



**VICERRECTORADO DE INVESTIGACIÓN
ESCUELA DE POST GRADO**

TESIS

**LA “VACATIO LEGIS” DEL NUEVO CÓDIGO PROCESAL PENAL 2004 Y
SU INFLUENCIA EN LA INAPLICABILIDAD POR SUPLETORIEDAD, EN LA
JUSTICIA MILITAR POLICIAL DE LIMA, DURANTE EL PERIODO 2013-2015**

PRESENTADO POR:

Bach. Jesús Ángel HINOSTROZA NAVARRETE

**PARA OBTENER EL GRADO ACADÉMICO DE
MAESTRO EN DERECHO PENAL**

**LIMA – PERU
2016**

***Dedicado a mi Familia, soporte
fundamental de mis metas
profesionales y personales.***

En Agradecimiento a los Asesores de la Planta Académica de la Unidad de Post Grado de la Universidad Alas Peruanas, por contribuir en el perfeccionamiento de la presente Tesis.

RESUMEN

La presente TESIS aborda la investigación científico jurídica sobre: LA “VACATIO LEGIS” DEL NUEVO CÓDIGO PROCESAL PENAL 2004 Y SU INFLUENCIA EN LA INAPLICABILIDAD POR SUPLETORIDAD EN LA JUSTICIA MILITAR POLICIAL DE LIMA, DURANTE EL PERÍODO 2013-2015; el cual se presenta y sustenta para obtener el Grado de Maestro en Derecho Penal, en la Escuela de Post Grado de la Universidad Alas Peruanas; en la ciudad de Lima, durante el año 2016; obteniéndose como resultado la necesidad de adecuar la aplicación del Decreto Legislativo N° 1094 al artículo 109° de la Constitución Política del Estado.

El Capítulo I aborda el tema del Planteamiento Metodológico, el cual comprende la descripción de la realidad problemática, la delimitación de la investigación, los problemas de investigación, los objetivos de la investigación, las hipótesis, diseño de la investigación, población y muestra de la investigación; técnicas, instrumentos y fuentes de recolección, así como la justificación e importancia de la investigación.

El Capítulo II aborda el Marco Teórico, el mismo que abarca los antecedentes de la investigación, las bases teóricas, así como la definición de términos básicos. En el Capítulo III se desarrolla la presentación, análisis e interpretación de resultados, terminando con las Conclusiones, Recomendaciones y Referencias Bibliográficas.

Lo que se ha podido establecer en esta Tesis, es que la falta de vigencia integral del Código Procesal Penal o Decreto Legislativo N° 957, resulta incoherente con el artículo XV del Título Preliminar del Decreto Legislativo N° 1094, que establece la aplicación del Nuevo Código Procesal Penal ante los vacíos que se presenten en el Código Penal Militar Policial. Considerando los criterios de aplicación temporal y espacial de la norma procesal penal; en la justicia militar policial se está presentando un problema de incumplimiento de lo que prescribe el artículo 109° de la Constitución Política del Estado.

PALABRAS CLAVES: APLICACIÓN SUPLETORIA, VIGENCIA DE LA LEY, CODIGO PENAL MILITAR POLICIAL

ABSTRACT

This thesis deals with the legal scientific research: *vacatio legis* THE NEW CRIMINAL PROCEDURE CODE 2004 and its influence on the inapplicability SUPLETORIDAD BY POLICE IN MILITARY JUSTICE OF LIMA DURING THE PERIOD 2013-2015 which introduce and support for the Magister degree in criminal law at the Graduate School of Alas Peruanas University, in the city of Lima, during 2016; obtaining as a result the need to adapt the application of Legislative Decree 1094 Article 109 of the Constitution of the State.

Chapter I addresses the issue of methodological approach, which includes the description of the problematic reality, the delimitation of research, research problems, the research objectives, hypotheses, research design, population and sample investigation; techniques, tools and sources of collection, and the justification and importance of research.

Chapter II includes addresses the Theoretical Framework, covering the same background of research, theoretical bases, as well as the definition of basic terms. In Chapter III the presentation, analysis and interpretation of results is developed, ending with Conclusions, Recommendations and References.

What I have been able to establish in this thesis is that the lack of full force of the Criminal Procedure Code and Legislative Decree 957, is inconsistent with Article XV of the Preliminary Title of Legislative Decree 1094, which provides for the implementation of the new Criminal Procedure Code to empty arising in the Military Police Criminal Code. Considering the criteria of temporal and spatial application of criminal procedural law, the police military justice is presenting a problem of non-compliance prescribed in Article 109 of the Constitution of the State.

KEYWORDS: SUPPLEMENTS, TIMELINESS OF THE LAW MILITARY POLICE CRIMINAL CODE

ÍNDICE

CARÁTULA	01
DEDICATORIA	02
AGRADECIMIENTO	03
RESUMEN	04
ABSTRACT	05
ÍNDICE	06
TÍTULO	08
INTRODUCCION	09
CAPÍTULO I : PLANTEAMIENTO METODOLÓGICO	10
1.1. DESCRIPCIÓN DE LA REALIDAD PROBLEMÁTICA	10
1.2. DELIMITACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN	14
1.3. PROBLEMAS DE INVESTIGACIÓN (FORMULACIÓN DEL PROBLEMA)	15
1.3.1. PROBLEMA PRINCIPAL	15
1.3.2. PROBLEMAS SECUNDARIOS	15
1.4. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN	15
1.4.1. OBJETIVO GENERAL	15
1.4.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS	16
1.5. HIPÓTESIS DE LA INVESTIGACIÓN	16
1.5.1. HIPÓTESIS GENERAL	16
1.5.2. HIPÓTESIS SECUNDARIAS	16
1.5.3. IDENTIFICACION Y CLASIFICACION DE VARIABLES E INDICADORES	17
1.6. DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN	17
1.6.1. TIPO DE INVESTIGACIÓN	17
1.6.2. NIVEL DE INVESTIGACIÓN	18
1.6.3. MÉTODO	18
1.7. UNIVERSO, POBLACIÓN Y MUESTRA DE LA INVESTIGACIÓN	18

1.7.1. UNIVERSO	18
1.7.2. POBLACIÓN	19
1.7.3. MUESTRA	19
1.8. TÉCNICAS, INSTRUMENTOS DE LA RECOLECCIÓN DE DATOS	19
1.8.1. TÉCNICAS	19
1.8.2. INSTRUMENTOS	20
1.8.3. FUENTES	20
1.9. JUSTIFICACION E IMPORTANCIA DE LA INVESTIGACION	21
CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO	22
2.1. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN	22
2.2. BASES TEORICAS	25
2.3. DEFINICIÓN DE TÉRMINOS BÁSICOS	41
CAPÍTULO III: PRESENTACIÓN, ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DERESULTADOS	44
CONCLUSIONES	128
RECOMENDACIONES	129
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	130
ANEXOS	132
ANEXO 01: MODELO DE CUESTIONARIO	133
ANEXO 02: PROYECTO DE LEY	135
ANEXO 03: MATRIZ DE CONSISTENCIA	138

**LA “VACATIO LEGIS” DEL NUEVO CÓDIGO
PROCESAL PENAL 2004 Y SU INFLUENCIA EN
LA INAPLICABILIDAD POR SUPLETORIEDAD, EN
LA JUSTICIA MILITAR POLICIAL DE LIMA,
DURANTE EL PERIODO 2013-2015.**

INTRODUCCIÓN

La presente Tesis aborda el tema: La “vacatio legis” del Nuevo Código Procesal Penal 2004 y su Influencia en la Inaplicabilidad de la Supletoriedad, en la Justicia Militar Policial de Lima, durante el Periodo 2013 - 2015; el cual se plantea, a partir de la praxis en la justicia especializada en lo militar policial. En esencia se ha observado que se viene produciendo una antinomia jurídica en dicho Fuero Militar Policial, toda vez que la vigencia del Decreto Legislativo N° 1094 – Código Penal Militar Policial se contrasta con la “vacatio legis” indefinida en algunos artículos del Decreto Legislativo N° 957 – Nuevo Código Procesal Penal 2004, para el Distrito Judicial de Lima.

El propósito de la presente Investigación Científico Jurídica consiste en establecer la forma en que la supletoriedad que se viene aplicando en la justicia militar policial, resulta contraproducente, toda vez que se apela a la aplicación del Nuevo Código Procesal Penal para cubrir los vacíos existentes en el Decreto Legislativo N° 1094; habida cuenta de que el Decreto Legislativo N° 957 aún no está vigente en gran parte de los artículos, que precisamente se aplican supletoriamente por la justicia militar. La situación problemática descrita radica en que la Justicia Militar Policial viene aplicando reiteradamente y de manera supletoria, diversos artículos del Nuevo Código Procesal Penal, cuando esta norma aún no está vigente en su totalidad, dada su “Vacatio Legis”. Su finalidad consiste en plantear alternativas legales para suplir los vacíos existentes en el Código Penal Militar Policial, en el marco de las normas legales vigentes sin acudir al Decreto Legislativo N° 957 cuya vigencia se prolonga.

Considero que esta investigación jurídica se orienta a fortalecer la legislación sustantiva y adjetiva en la justicia militar policial, estableciendo criterios puntuales que deben de resolverse a partir de la interpretación conjunta del artículo 109° de la Constitución Política del Estado, con el Artículo XV del Código Penal Militar Policial y el articulado del Decreto Legislativo N° 957 o Nuevo Código Procesal Penal, vigente parcialmente aún, en el distrito judicial de Lima.

CAPÍTULO I

PLANTEAMIENTO METODOLÓGICO

1.1. DESCRIPCIÓN DE LA REALIDAD PROBLEMÁTICA

Tomando como referencia una casuística, se puede apreciar que una Investigación Preliminar en el Fuero Militar Policial; se dio inicio el 18 de julio del año 2014 y se ha aperturado la Investigación Preparatoria el 12 de enero el año 2015, faltando 06 días para cumplir los seis meses. Entonces debemos considerar el artículo 356° del Código Penal Militar Policial, el cual señala que el plazo de investigación preliminar es de 15 días; sin embargo, en el **“Manual de Actuaciones Fiscales”** se señala que el plazo de la Investigación Preliminar es de **60 días**. El plazo contenido en el aludido Manual, ha sido recogido por la modificatoria que sufriera el numeral 02 del artículo 334° del Código Procesal Penal del 2004, mediante la Ley N° 30076, que modificó el plazo de la investigación preliminar de 20 a 60 días respectivamente. Empero, es de apreciarse, que lo regulado en el referido Manual de Actuaciones Fiscales, se condice o colisiona con el artículo 356° del aludido Código Privativo, produciéndose lo que en doctrina se denomina un “Antinomia Jurídica”; toda vez que éste fue promulgado mediante una Ley y el otro es simplemente un Manual. Esto no debe suceder, teniendo en consideración el principio de la jerarquía de normas, tomando como

referencia la “Pirámide Jurídica” que pregonara el Maestro Hans Kelsen. Cabe señalar que por **Decreto Legislativo N° 1206**, publicado el 23 de septiembre del año 2015, en su segunda Disposición Complementaria Final se establece el adelanto de la vigencia de diversos artículos del Código Procesal Penal del 2004, siendo uno de dichos artículos el 334°; situación jurídica que contribuye a solucionar la problemática impuesta; sin embargo, la supletoriedad a partir de artículos del nuevo Código Procesal Penal que no están vigentes, sigue siendo una problemática en la aplicación de la normatividad objetiva en el nuevo Código Procesal Penal.

Más aún, que el nuevo Código Procesal Penal 2004 se aplica supletoriamente, supuestamente en remisión del artículo XV del título preliminar del Código Penal Militar Policial; empero, si así fuera, es sabido que este Código Procesal Penal, *NO ESTÁ VIGENTE* en su totalidad en el distrito judicial de Lima; siendo esta aplicación supletoria ilegal; contraviniendo manifiestamente lo prescrito en el **artículo 109° de la Constitución Política del Estado** referente a la vigencia de una norma; este artículo señala que una Ley entra en vigencia al día siguiente de su publicación o cuando el texto de la misma norma prorroga su entrada en vigencia. Como se conoce, algunos artículos del mencionado Código Procesal han entrado en vigencia progresivamente, como es el caso de la Leyes N° 30076 y 30077; y, el artículo 334° no estuvo vigente; así como otros tantos; “que no están vigentes en el distrito judicial de Lima”; tema que debe ser escudriñado jurídicamente en el presente caso, toda vez que se debe establecer el plazo real de la investigación preliminar.

Lo primero que entró en vigencia del Nuevo Código Procesal Penal 2004 en el año 2006, fue la terminación anticipada y la confesión sincera, contenido en el artículo 468° del referido Código Adjetivo; luego entró en vigor lo que corresponde a Corrupción de Funcionarios en el año 2011; después de algún tiempo, entraron en vigencia algunos

artículos con las leyes N° 30076 y 30077, entre ellos la Prisión Preventiva, entre otros artículos más.

Como podemos apreciar, la entrada en vigencia de los diferentes articulados ha sido en forma progresiva; por lo tanto el Código Procesal Penal 2004 *NO ESTÁ VIGENTE EN SU TOTALIDAD* en el distrito judicial de Lima; por ende no es factible ni legal aplicar supletoriamente por mandato del artículo XV del título preliminar del Código Penal Militar Policial. Es más, la Corte Suprema de Justicia de la República, maneja los dos sistemas existentes; es decir, los procesos seguidos en el distrito judicial de Lima con el Código de Procedimientos Penales de 1940, conjuntamente con el Código Procesal Penal de 1991; y, con el nuevo Código Procesal Penal en los demás distritos judiciales en que se encuentra vigente en su totalidad.

El artículo XV del título preliminar del Código Penal Militar Policial señala: *“En caso de vacío o deficiencia del presente código, serán de aplicación supletoria las normas previstas en los Códigos Penal, Procesal Penal y de Ejecución Penal, en cuanto lo permita su especial naturaleza y no se oponga a los preceptos y fines de éste Código”*. Cabe preguntarse, textualmente no dice que debe aplicarse el Código Procesal Penal 2004; entonces, siendo legalistas por qué no se aplica supletoriamente el Código de Procedimientos Penales de 1940 y el Código Procesal Penal de 1991; los cuales si están vigentes en el distrito judicial de Lima. Más aún que con el Decreto Legislativo N° 1206, publicado el 22 de septiembre del 2015, se modificaron los artículos 49°, 72°, 77°, 202° y 204° del Código de Procedimientos Penales de 1940; adecuando de su sistema inquisitivo a un sistema garantista con rasgos de acusatorio; entonces, con mayor razón, ahora no es necesario acudir al Nuevo Código Procesal Penal supletoriamente.

Otro aspecto de la problemática se relaciona con el Requerimiento de Sobreseimiento. El artículo 346° del Código Procesal

Penal 2004, señala que en el supuesto caso, en que el Fiscal solicite el sobreseimiento de la causa; si el Juez está de acuerdo, aprueba el requerimiento, caso contrario lo eleva en consulta al Fiscal Superior para que ratifique o rectifique el sobreseimiento. Si el Fiscal Superior no está de acuerdo, ordenará a otro Fiscal para que formule Acusación. Sin embargo, en los artículos 371°, 372° y 373° del Código Penal Militar Policial, en lo que se refiere al Sobreseimiento, en ninguno de los artículos mencionados faculta al Juez, en el supuesto de que no estuviera de acuerdo con el requerimiento, que lo eleve en consulta al Fiscal Superior; empero, vía aplicación supletoria del artículo XV del título preliminar del Código Privativo; se está aplicando el artículo 346° del Código Procesal Penal antes aludido, lo cual a todas luces se condice con el principio de legalidad; contraviniendo expresamente el artículo 109° de la Constitución Política del Estado.

En el año 2010, mediante el Decreto Legislativo N° 1094, publicado en el diario oficial El Peruano; se promulgó un nuevo Código Penal Militar Policial, elaborado conforme a las facultades conferidas por el Congreso de la República al Poder Ejecutivo a través del inciso a) del artículo único de la Ley N° 29548.

El código se divide en un Título Preliminar (TP) y cuatro libros que contienen las normas de aplicación general (Libro Primero Parte General), los específicos tipos delictivos (Libro Segundo Parte Especial), la regulación del proceso (Libro Tercero Parte Procesal) y la ejecución de las penas (Libro Cuarto Ejecución Penal).

De acuerdo con el artículo I del Título Preliminar del Código, el objeto es prevenir la comisión de delitos de función militar o policial; que son aquellas conductas ilícitas cometida por un militar o un policía en situación de actividad, en acto del servicio o con ocasión de él, y que atentan contra bienes jurídicos vinculados con la existencia,

organización, operatividad o funciones de las fuerzas armadas o de la Policía Nacional del Perú (artículo II del TP).

Entre los dispositivos de este nuevo código, destaca la inclusión del artículo III del Título Preliminar que hace expresa referencia a la preeminencia de las normas que protegen derechos fundamentales de la persona humana, sobre las propias normas del Código Penal Militar Policial.

La norma señala que la parte procesal del código, con excepción de los artículos 312° al 316°, así como el Libro Cuarto sobre Ejecución Penal entrará en vigencia el 01 de enero de 2011, tal como ocurrió.

1.2. DELIMITACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

1.2.1. DELIMITACION ESPACIAL

Zona Judicial Militar Policial de Lima.

1.2.2. DELIMITACION SOCIAL

Comprende a todo al personal militar policial que está bajo la jurisdicción y competencia de dicha zona judicial militar policial, lo que contribuirá a optimizar el Fuero Privativo.

1.2.3. DELIMITACION TEMPORAL

Comprenderá el período 2013 al 2015.

1.2.4. DELIMITACIÓN CONCEPTUAL

FALTA DE VIGENCIA DEL NUEVO CÓDIGO PROCESAL PENAL:

Se refiere a la “vacatio legis” de esta norma, que se viene dando de manera prolongada, postergándose su vigencia en Lima y el Callao en gran parte de dicha norma.

INAPLICABILIDAD DE LA SUPLETORIEDAD EN LA JUSTICIA MILITAR POLICIAL:

No aplicación del nuevo Código Procesal Penal ante los vacíos legales del Decreto Legislativo N° 1094.

1.3. PROBLEMAS DE INVESTIGACIÓN (FORMULACIÓN DEL PROBLEMA)

1.3.1. PROBLEMA PRINCIPAL

¿De qué manera, la “vacatio legis” en su totalidad del Nuevo Código Procesal Penal, influye en la inaplicabilidad de la supletoriedad en la Justicia Militar Policial en Lima, durante el periodo 2013-2015?

1.3.2. PROBLEMAS SECUNDARIOS

- a. ¿En qué forma la postergación prolongada de la vigencia de los artículos 334° y 346° del Nuevo Código Procesal Penal -Decreto Legislativo N° 957, influye en la falta de aplicación de la supletoriedad contemplada en el Artículo XV del Código Penal Militar Policial - Decreto Legislativo N° 1094?

- b. ¿De qué manera los vacíos o defectos, encontrados en el Código Penal Militar Policial Decreto Legislativo N° 1094, afectan la Investigación Preliminar así como la Apertura de la Investigación Preparatoria y el Requerimiento de Sobreseimiento en la Justicia Privativa Militar Policial; considerando que no se puede aplicar supletoriamente el artículo 334° y el 346° del nuevo Código Procesal Penal, dada su falta de vigencia en el distrito judicial de Lima?

1.4. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN

1.4.1 OBJETIVO GENERAL

Determinar la forma en que la “vacatio legis” del nuevo Código Procesal Penal, influye en la Inaplicabilidad de la Supletoriedad en

la Justicia Militar Policial en el distrito judicial de Lima, durante el Periodo 2013 - 2015.

1.4.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- a. Señalar el modo en que la postergación prolongada de la vigencia del artículo 334° y 346° del nuevo Código Procesal Penal - Decreto Legislativo N° 957, influye en la falta de aplicación de la supletoriedad, contemplada en el artículo XV del Código Penal Militar Policial - Decreto Legislativo N° 1094.
- b. Establecer la manera en que los vacíos o defectos encontrados en el Código Penal Militar Policial - Decreto Legislativo N° 1094, afectan la Investigación Preliminar, la Apertura de la Investigación Preparatoria y el Requerimiento de Sobreseimiento en la Justicia Privativa Militar Policial; considerando que no se puede aplicar supletoriamente el art. 334° ni el art. 346° del nuevo Código Procesal Penal, dada su falta de vigencia en el distrito judicial de Lima.

1.5. HIPÓTESIS DE LA INVESTIGACIÓN

1.5.1. HIPÓTESIS GENERAL

Si entra en vigencia el art. 334° y 346° del nuevo Código Procesal Penal, entonces influiría en la aplicabilidad de la Supletoriedad en la Justicia Militar Policial en Lima, durante el periodo 2013-2015.

1.5.2. HIPÓTESIS SECUNDARIAS

- a. Si se pone fin a la postergación prolongada de la vigencia del artículo 334° y 346° del nuevo Código Procesal Penal, Decreto Legislativo N° 957, entonces influiría en la aplicación de la supletoriedad contemplada en el del art. XV del Código Penal Militar Policial - Decreto Legislativo N° 1094.

- b. Si se superan los vacíos o defectos encontrados en el Código Penal Militar Policial - Decreto Legislativo N° 1094; entonces se favorecería la investigación preliminar, la apertura de la investigación preparatoria y el requerimiento de sobreseimiento en la justicia privativa militar policial, considerando que se podrá aplicar supletoriamente el art. 334° y el art. 346° del nuevo Código Procesal Penal, dada su falta de vigencia en Lima.

1.5.3. IDENTIFICACION Y CLASIFICACION DE VARIABLES E INDICADORES

a. VARIABLE INDEPENDIENTE

(X) FALTA DE VIGENCIA DEL NUEVO CÓDIGO PROCESAL PENAL:

X1: Postergación prolongada de la vigencia

X2: Artículo 334° y 346°

X3: Vacatio Legis

b. VARIABLE DEPENDIENTE

(Y) INAPLICABILIDAD DE LA SUPLETORIEDAD EN LA JUSTICIA MILITAR POLICIAL

INDICADORES:

Y1: Vacío o Deficiencia de la Ley

Y2: Falta de Recurrencia a una Norma General

Y3: Artículo XV del Título Preliminar del Dec. Leg. N° 1094

1.6. DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN

1.6.1. TIPO DE INVESTIGACIÓN

Se trata de una Investigación Básica, por cuanto sus resultados se proporcionarán a la Zona Judicial Militar Policial de Lima, a efectos de comprender los alcances de la falta de vigencia del Nuevo Código Procesal Penal; a efectos de solucionar la

problemática de la Inaplicabilidad de la Supletoriedad en la Justicia Militar Policial.

1.6.2. NIVEL DE INVESTIGACIÓN

Se trata de una Investigación Descriptiva-Explicativa. Descriptiva por cuanto se detallará cada una de las variables formuladas (Falta de vigencia del nuevo Código Procesal Penal e Inaplicabilidad de la Supletoriedad en la Justicia Militar Policial). Explicativa por cuanto se señalará la relación de causa efecto, existente entre las variables planteadas.

1.6.3. MÉTODO

Se empleará el Método Científico Inductivo, toda vez que se partirá de diversos casos de la justicia militar policial (expedientes), a efectos de lograr una solución a la problemática, que se genera con la inaplicabilidad de la supletoriedad en la justicia militar policial, como consecuencia de la falta de vigencia del nuevo Código Procesal Penal.

1.7. UNIVERSO, POBLACIÓN Y MUESTRA DE LA INVESTIGACIÓN

1.7.1. UNIVERSO

Está representado por todos los procesos de la justicia militar policial, que se tramitan en las Fiscalías y Órganos Jurisdiccionales competentes durante el período 2013-2015.

1.7.2. POBLACIÓN

La Población está compuesta por los 250 procesos que se han tramitado desde enero del 2013 a diciembre del 2015, en los cuales se ha presentado de manera manifiesta la inaplicabilidad de la supletoriedad en la justicia militar policial.

La población también está representada por las 15 Fiscalías Militares Policiales y los Órganos Jurisdiccionales de la Zona Judicial Militar Policial de Lima, entre provisionales y titulares; (08 Fiscalías Militares Policial; 04 Fiscales Superiores Militares y 03 Fiscalías Supremas Militares Policiales).

También tenemos la población de los letrados que litigan en la zona judicial militar de Lima, los cuales ascienden a 55 abogados.

1.7.3. MUESTRA

Es no probabilística y seleccionada por conveniencia.

Se tomará una muestra aleatoria del 5% de la población, esto es 15 expedientes, en los cuales se haya resuelto en base a una manifiesta inaplicabilidad de la supletoriedad en la justicia militar policial.

Con respecto a la muestra de jueces y fiscales en lo militar policial, es isométrica; es decir, la misma cantidad señalada para la población (15).

En cuanto a la muestra de los abogados, está representada por el 20% de la población, esto es 13.

1.8. TÉCNICAS, INSTRUMENTOS DE LA RECOLECCIÓN DE DATOS

1.8.1. TÉCNICAS

Se emplearán las siguientes técnicas:

- a. La Encuesta, en base a preguntas cerradas, que se aplicará a los operadores de la justicia militar policial.
- b. La Entrevista, que se aplicará a expertos en la justicia militar policial.
- c. El Análisis Documental de los expedientes de la justicia militar policial.

1.8.2. INSTRUMENTOS

CUESTIONARIO

A partir de la formulación de un cuestionario de preguntas cerradas, aplicada a los operadores de la justicia militar policial (fiscal, jueces abogados especializados en dicho Fuero).

GUÍA DE ENTREVISTA

A partir de la Guía de Entrevista, con preguntas abiertas formuladas a jueces y fiscales de la justicia militar policial.

FICHA DE DATOS

Se basa en la obtención de información a partir de los 15 expedientes, en donde los jueces y fiscales han tenido que pronunciarse en torno a la inaplicabilidad de la supletoriedad en la justicia militar policial.

1.8.3. FUENTES

Se emplearon fuentes primarias (expedientes tramitados en la zona judicial militar Lima, así como resultados de las encuestas y entrevistas). También se utilizaron fuentes secundarias. (Bibliografía – Doctrina de Juristas Nacionales e Internacionales en el Proceso Penal común y en el Fuero Militar Policial).

1.9. JUSTIFICACION E IMPORTANCIA DE LA INVESTIGACION

1.9.1. JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

Se justifica desde el punto de vista teórico, por cuanto es necesario establecer una doctrina puntual sobre esta temática; concretamente sobre la supletoriedad en la justicia militar policial, debiendo por ello desarrollarse estas categorías conceptuales de acuerdo con la doctrina vigente.

Desde el punto de vista práctico esta investigación nos brinda una oportunidad valiosa, para que las causas que se tramitan en la justicia privativa militar policial se resuelvan de manera acertada; cuando no se puede aplicar la supletoriedad por la falta de vigencia de la norma, a la que los operadores de la justicia militar policial se remiten; tal como ocurre actualmente con el nuevo código procesal penal, cuya postergación prolongada de su vigencia en el distrito judicial de Lima, no permite su aplicación a los vacíos encontrados.

1.9.2. IMPORTANCIA DE LA INVESTIGACIÓN

La importancia de este tema radica, en que nos permitirá desarrollar los conceptos más actualizados sobre la justicia privativa militar policial, aportando una solución eficaz a los problemas de supletoriedad que se afrontan ante los vacíos detectados; considerando el artículo XV del Título Preliminar del Decreto Legislativo N° 1094, el numeral 2 del artículo 334° y el art. 346° del Código Procesal Penal del 2004.

Considero que resulta necesario profundizar en la investigación jurídica de este tema a efectos de favorecer la aplicación del Decreto Legislativo N° 1094, superando sus problemas de vacío legal.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN

2.1.1. ANTECEDENTES NACIONALES

(ARANA, 2011) En su tesis: *Niveles de Inconstitucionalidad en el Decreto Legislativo N°1094: Perspectivas Jurídicas Sustantivas y Adjetivas*, presentado en la Escuela de Posgrado de la UNFV, para obtener el grado de magister en derecho penal; señala: “Que la supletoriedad contemplada en el artículo XV del Decreto Legislativo 1094, **colisiona con la falta de vigencia** y reglamentación de diversas normas legales”.

(ZAPATA, 1999) En su Tesis: *Incompatibilidades del Código de Justicia Militar Policial en nuestro Sistema Jurídico*. Tesis para optar el Grado de Magister en Derecho Privativo Militar Policial UNMSM, concluye que los vacíos y deficiencias de la normatividad privativa deben superarse muchas veces remitiéndonos a lo regulado por el Código de Procedimientos

Penales, lo cual carece aún del sustento doctrinario y la casuística necesaria”.

(ALVITES, 2005) En su tesis: *Mecanismos de la Pirámide Jurídica en el Perú para suplir los vacíos y lagunas del derecho*. Tesis para optar el Grado de Magister en la UPIGV, concluye que nuestro Sistema Jurídico no contempla mecanismos alternativos y sistematizados para superar y solucionar los problemas que devienen de los vacíos legales identificados por los operadores del derecho en su labor sustantiva y adjetiva.

(ZAVALA, 2009) En su Tesis: *Influencia de la Postergación de la Vigencia del nuevo Código Procesal Penal en el Sistema de administración de Justicia penal*, presentado para obtener el grado de licenciado en Derecho. Universidad Nacional de Piura, concluye sobre el hecho de que la postergación de la vigencia del nuevo código está generando diversos desajustes en nuestra Legislación Procesal Penal, tanto sustantiva como adjetiva por cuanto **la aplicación de la supletoriedad** según dicho texto legal resalta un problema que la jurisprudencia no puede resolver.

(ARBIETO, 2003) En tu Tesis: *Las Deficiencias legales en la Justicia Privativa Militar*, para obtener el grado de abogado UNMSM, concluye que: “Las sucesivas modificaciones legales en la Justicia Militar no han solucionado el problema de las constantes vacíos, que son recurrentes dado que a nivel procesal no se cuenta con los mismos mecanismos de supletoriedad que existan en el Proceso Penal común”.

(TARRILLO, 2001) En su Tesis: *Los vacíos legales y el Derecho Penal en blanco: implicancias procesales presentado para obtener el grado de abogado en la Universidad Pedro Ruiz Gallo, Chiclayo*, concluye sobre la necesidad de identificar

sistemáticamente vacíos legales y darles una solución orgánica, recurrente a la Jurisprudencia, legislación complementaria y doctrina, considerando para ello los basamentos establecidos en la Resolución del Tribunal Constitucional.

(BACA, 2000) En su Tesis: *Desarrollo de la normatividad interna el Perú. Problemas de la Inaplicabilidad de la ley por Vacío o lagunas del Derecho*, Universidad San Antonio Abad del Cusco, para obtener el grado de abogado concluye que nuestra legislación requiere un acto único ordenando leyes según la materia, para encontrar la solución más eficaz las lagunas o insuficiencia del derecho, sobre todo en el ámbito procesal”

(MONTEAGUDO, 2008) En su tesis: *Impacto del nuevo Código Procesal Penal en la actualización de diversas normas legales complementarias*, presentando en la ULADECH, para obtener el grado de abogado, concluye que la postergación indefinida del Código Procesal Penal está propiciando que la legislación aun no derogada presente vacíos insuperables, por lo que la recurrencia a la Jurisprudencia en dicho extremo es frecuente.

(MAUTINO, 1997) En su Tesis: *Legislación procesal penal en el Perú: Perspectivas de su vigencia ante los cambios de la Política Criminal del Perú*, para obtener el Título de abogado concluye que la vigencia de la Normal Penal en el Perú se caracteriza por una constante apelación a la Vacatio Legis, toda vez que la Política Criminal y los legisladores, muchas veces producen leyes que no están acordes con nuestra realidad.

(MEJÍA, 2005) En su Tesis: *El Sistema legal en el Perú: Perspectivas frente a las nuevas Teorías jurídicas en un mundo globalizado*. Universidad San Agustín de Arequipa, para obtener

el grado de Doctor en Derecho concluye que nuestro Sistema legal demuestra que carece de consistencia y validez en el tiempo, lo que explica que diariamente se emiten diversas leyes.

2.1.2. ANTECEDENTES INTERNACIONALES

(FRAGA, 2004) En su estudio sobre: LAS DOCTRINAS MILITARES EN AMÉRICA LATINA, Buenos Aires Argentina; concluye que la legislación privativa militar, en los últimos 50 años, viene evolucionando hacia una mayor adaptación al Estado Democrático de Derecho; en tal sentido su estructura normativa y jurídica, ante sus lagunas y vacíos, busca superar dicho impasse recurriendo a la legislación sustantiva y adjetiva común”

(DELGADO, 2001) En su estudio sobre: “Perspectivas de la Justicia Militar en Venezuela”; concluye sobre la necesidad de acercar la normatividad de los institutos castrenses a lo que se regula en el fuero común, en tanto y en cuanto ésta última ayude supletoriamente a superar los problemas de vacíos legales.

2.2. BASES TEORICAS

2.2.1. NUEVO CÓDIGO PROCESAL PENAL 2004

Según **(SANCHEZ, 2005)** “El NCPP fue promulgado el 28 de julio del 2004 para ser aplicado en todo el territorio nacional, sin excepción alguna. Sin embargo; se consideró adecuado llevarlo a la práctica en forma progresiva; es decir, inicialmente en unos cuantos distritos judiciales, y poco a poco en otros más. Esta implementación gradual se debe a que el aprendizaje es un proceso acumulativo; es decir, las lecciones adquiridas en las primeras experiencias serán recogidas en las demás. Hay que tener en cuenta que el proceso de implementación necesariamente tiene aspectos positivos y negativos, y por eso es necesario perfeccionar los primeros y corregir los segundos”.

El nuevo modelo permite desarrollar procesos penales transparentes y oportunos, que garanticen los derechos de las partes procesales y en los cuales el papel de los jueces, fiscales, policías y abogados; esté claramente definido y se encuentre debidamente separado. El espíritu de este nuevo modelo, consiste en ofrecerles a los peruanos y extranjeros que estén en nuestro país, un proceso penal rápido y justo; cuya investigación preliminar se haya realizado de acuerdo con los procedimientos y las garantías correspondientes, y cuya sentencia revele realmente lo que se discutió y logró probar en el juicio oral. Las modificaciones que se han venido dando a esta norma son las siguientes:

- **El 01 de febrero de 2006** en el Distrito Judicial designado para el inicio de la vigencia del nuevo Código. (Distrito Judicial de Huaura). Ese mismo año entró en vigencia el art. 468, respecto de la Terminación Anticipada.
- **En el año 2011**, entró en vigencia el proceso penal común establecido en el Dec. Leg. N° 957 para todos los delitos de corrupción de funcionarios.
- **Decreto Legislativo N° 1102.-** Decreto Legislativo que incorpora al Código Penal los Delitos de Minería Ilegal. 29-02-2012.

En su Artículo Tercero modifica el artículo 2° del Código Procesal Penal aprobado por el Decreto Legislativo N° 638. Modifíquese el artículo 2° del Código Procesal Penal aprobado por el Decreto Legislativo N° 638, en los términos siguientes:

Artículo 2º.- Principio de Oportunidad

El Ministerio Público, con consentimiento expreso del imputado podrá abstenerse de ejercitar la acción penal en cualquiera de los siguientes casos:

1. Cuando el agente haya sido afectado gravemente por las consecuencias de su delito y la pena resulte inapropiada.
2. Cuando se tratare de delitos que por su insignificancia o su poca frecuencia no afecten gravemente el interés público, salvo cuando la pena mínima supere los 2 (dos) años de pena privativa de libertad o se hubiere cometido por un funcionario público en el ejercicio de su cargo.
3. Cuando la culpabilidad del agente en la comisión del delito, o su contribución a la perpetración del mismo sean mínimos, salvo que se tratare de un hecho delictuoso cometido por un funcionario público en el ejercicio de su cargo.

En los supuestos previstos en los incisos 2) y 3) será necesario que el agente hubiere reparado el daño ocasionado o exista un acuerdo con la víctima respecto a la reparación civil.

Si el acuerdo con la víctima consta en instrumento público o documento privado legalizado por Notario, no será necesario que el Juez cite a las partes a que presten su consentimiento expreso para la aplicación del principio de oportunidad.

Si la acción penal hubiera sido ya ejercida, el Juez podrá, a petición del Ministerio Público, o de la parte agraviada, dictar auto de sobreseimiento en cualquier etapa del proceso, bajo los supuestos ya establecidos, en un plazo no mayor de diez días.

En los delitos de lesiones leves, hurto simple y apropiación ilícita de los artículos 122°, 185° y 190° del Código Penal y en los delitos culposos, en los que no haya pluralidad de víctima o concurso con otro delito, antes de formalizar la denuncia penal, el Fiscal citará al imputado y a la víctima para proponerles un acuerdo reparatorio. Si ambos convienen en el mismo, el Fiscal se abstendrá de ejercitar la acción penal. Si el imputado no concurre a la segunda citación o se ignora su domicilio o paradero, el Fiscal formalizará la denuncia correspondiente.

El Fiscal podrá también abstenerse de ejercer la acción penal, luego de la verificación correspondiente, en los casos en que el agente comprendido en la comisión de los delitos previstos en los artículos 307°-A, 307°-B, 307°-C, 307°-D, 307°-E del Código Penal, suspenda sus actividades ilícitas de modo voluntario, definitivo e indubitable, comunicando este hecho al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental mediante instrumento de fecha cierta. Si la acción penal hubiera sido ya promovida, se aplican, en lo pertinente, las mismas reglas establecidas en el presente artículo.”

Artículo Cuarto.- Incorporación del numeral 8 al artículo 2° del Código Procesal Penal aprobado por el Decreto Legislativo N° 957

Incorpórese el numeral 8 al artículo 2° del Código Procesal Penal aprobado por el Decreto Legislativo N° 957, en los términos siguientes:

“Artículo 2.- Principio de oportunidad

(...)

8. El Fiscal podrá también abstenerse de ejercer la acción

penal, luego de la verificación correspondiente, en los casos en que el agente comprendido en la comisión de los delitos previstos en los artículos 307^o-A, 307^o-B, 307^o-C, 307^o-D, 307^o-E del Código Penal, suspenda sus actividades ilícitas de modo voluntario, definitivo e indubitable, comunicando este hecho al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental mediante instrumento de fecha cierta. Si la acción penal hubiera sido ya promovida, se aplican, en lo pertinente, las mismas reglas establecidas en el presente artículo.

- **EN EL AÑO 2013, POR LAS LEYES N° 30076 Y 30077** entró en vigencia varios artículos, entre ellos la PRISIÓN PREVENTIVA:

Artículo 268. Presupuestos materiales

El juez, a solicitud del Ministerio Público, podrá dictar mandato de prisión preventiva, si atendiendo a los primeros recaudos sea posible determinar la concurrencia de los siguientes presupuestos:

- a) Que existen fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo.
- b) Que la sanción a imponerse sea superior a cuatro años de pena privativa de libertad; y
- c) Que el imputado, en razón a sus antecedentes y otras circunstancias del caso particular, permita colegir razonablemente que tratará de eludir la acción de la justicia (peligro de fuga) u obstaculizar la averiguación de la verdad (peligro de obstaculización).

- **EL DECRETO LEGISLATIVO N° 1190**, publicado el 22 agosto 2015, adelanta la vigencia del artículo 312-A, así como de los artículos 297° al 301° y 313° de dicho Código.

Artículo 297° Requisitos de la Suspensión Preventiva de Derechos.

Artículo 298° Clases.

Artículo 299° Duración.

Artículo 300° Sustitución o acumulación.

Artículo 301° Concurrencia con la comparecencia restrictiva y trámite.

Artículo 312-A Secuestro conservativo.

Artículo 313° Medidas preventivas contra las personas jurídicas.

- **DECRETO LEGISLATIVO N° 1194, PUBLICADO EL 30 AGOSTO 2015, en** su artículo 3 adelanta la vigencia, de la Sección I del Libro Quinto, Procesos Especiales. Sobre Proceso Inmediato.

- **EL DECRETO LEGISLATIVO N° 1206, PUBLICADO EL 23 SEPTIEMBRE 2015, EN SU SEGUNDA DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA FINAL, ADELANTA LA VIGENCIA DEL ART. 334°:**

Artículo 334°. Calificación

1. Si el fiscal al calificar la denuncia o después de haber realizado o dispuesto realizar diligencias preliminares, considera que el hecho denunciado no constituye delito, no es justiciable penalmente o se presentan causas de extinción previstas en la ley, declarará que no procede formalizar y continuar con la investigación preparatoria, así

como ordenará el archivo de lo actuado. Esta disposición se notifica al denunciante, al agraviado y al denunciado.

2. El plazo de las diligencias preliminares, conforme al artículo 3, es de **sesenta días**, salvo que se produzca la detención de una persona. No obstante ello, el fiscal podrá fijar un plazo distinto según las características, complejidad y circunstancias de los hechos objeto de investigación. Quien se considere afectado por una excesiva duración de las diligencias preliminares, solicitará al fiscal le dé término y dicte la disposición que corresponda. Si el fiscal no acepta la solicitud del afectado o fija un plazo irrazonable, este último podrá acudir al juez de la investigación preparatoria en el plazo de cinco días instando su pronunciamiento. El juez resolverá previa audiencia, con la participación del fiscal y del solicitante.
3. En caso de que el hecho fuese delictuoso y la acción penal no hubiere prescrito, pero faltare la identificación del autor o partícipe, ordenará la intervención de la policía para tal fin.
4. Cuando aparezca que el denunciante ha omitido una condición de procedibilidad que de él depende, dispondrá la reserva provisional de la investigación, notificando al denunciante.
5. El denunciante o el agraviado que no estuviese conforme con la disposición de archivar las actuaciones o de reservar provisionalmente la investigación, requerirá al fiscal, en el plazo de cinco días, eleve las actuaciones al fiscal superior.
6. El fiscal superior se pronunciará dentro del quinto día. Podrá ordenar se formalice la investigación, se archiven las actuaciones o se proceda según corresponda.

2.2.2. APLICACIÓN SUPLETORIA DE LA LEY

Según **(RUBIO, 2001)** “La aplicación supletoria de una ley respecto de otra, procede para integrar una omisión en la ley o para interpretar sus disposiciones, en forma que se integren con otras normas o principios generales contenidos en otras leyes”. Así, para que opere la supletoriedad es necesario que:

- a) El ordenamiento legal a suplir establezca expresamente esa posibilidad, indicando la ley o normas que pueden aplicarse supletoriamente, o que un ordenamiento establezca que aplica, total o parcialmente, de manera supletoria a otros ordenamientos;
- b) La ley a suplir no contemple la institución o las cuestiones jurídicas que pretenden aplicarse supletoriamente o, aun estableciéndolas, no las desarrolle o las regule de manera deficiente;
- c) Esa omisión o vacío legislativo haga necesaria la aplicación supletoria de normas para solucionar la controversia o el problema jurídico planteado, sin que sea válido atender a cuestiones jurídicas que el legislador no tuvo intención de establecer en la ley a suplir; y,
- d) Las normas aplicables supletoriamente no contraríen el ordenamiento legal a suplir, sino que sean congruentes con sus principios y con las bases que rigen específicamente la institución de que se trate.

2.2.3. ANTINOMIA JURÍDICA:

Para **(GARCIA, 2002)** “Está referida a la incompatibilidad derivada de la exclusión recíproca de los operadores deónticos, usados por las normas en conflicto; por lo que la Teoría Legal ha ideado diversos criterios de solución: *lex superior derogat inferiori*, *lex posterior derogat priori* y *lex sepeciales derogat generali*; sin embargo, inclusive la Teoría Legal afronta serias dificultades cuando la antinomia se produce entre dos normas de la misma

jerarquía, temporalidad y especialidad, pues a este supuesto no le son de aplicación los criterios de solución antes aludidos”.

Se puede definir una antinomia como aquella situación de incompatibilidad, por la cual dos normas se excluyen mutuamente, al reclamar cada una en exclusividad para sí el ámbito objeto de regulación; de manera tal, que la aplicación de una de las normas conflictivas, niega la aplicación de la otra y viceversa, o lo que es lo mismo, ambas normas no pueden aplicarse a la vez o simultáneamente; dada la incompatibilidad existente entre las consecuencias jurídicas de las mismas, así como por la incoherencia entre los operadores deónticos empleados en ellas.

A esta situación también se conoce como conflicto de normas o conflicto normativo, el mismo que debe ser resuelto previamente a la resolución de la controversia material y ello se realiza determinando o eligiendo la norma aplicable; de manera tal que, una vez elegida la norma aplicable, sólo ella será el sustento normativo de la decisión con la que se ha de resolver la controversia.

Al efecto, cabe traer a colación lo expresado por **Riccardo Guastini**, quien define a la antinomia como aquella situación en la que “dos normas conectan a un mismo supuesto de hecho, dos consecuencias jurídicas diversas e incompatibles”.

Por su parte **Norberto Bobbio** define: “la antinomia jurídica como la situación en que dos normas incompatibles entre sí, que pertenecen a un mismo ordenamiento, tienen un mismo ámbito de validez”.

Por su lado **Prieto Sanchís** señala que: “la antinomia supone la existencia de una contradicción entre los enunciados

deónticos o calificaciones normativas establecidas por dos normas pertenecientes al mismo sistema”. Para luego agregar que, existe antinomia, cuando existe contradicción entre el mandato y la o el mandato y el permiso, o la prohibición y el permiso.

Sin embargo, cabe precisar que teniendo la expresión “contradicción” en el ámbito de la lógica deóntica, un significado particular; debe interpretarse que Prieto Sanchís usa en la referida expresión en su sentido más general posible, equivalente a incompatibilidad.

Al efecto **Ricardo Guarinoni** señala: “prefiero utilizar el término: “incompatibilidades” antes que el más común de “contradicciones”, dado que el de contradicción, si nos referimos a la lógica, es un concepto muy específico y excluiría, por ejemplo, a normas contrarias entre sí, que son incompatibles”.

2.2.4. VACATIO LEGIS

Para **(PRIETO, 2005)** “La “vacatio legis” es una suspensión temporal de la entrada en vigor de la ley, luego de su promulgación; suspensión que está prevista en la misma ley”.

Vacatio legis se denomina, en derecho, al periodo que transcurre desde la publicación de una norma hasta que ésta entra en vigor. Si bien es habitual que la propia norma establezca el momento de entrada en vigencia, puede no ser así, por lo que se establecen normas de aplicación subsidiaria.

Se expresa de la forma “... la presente ley se aplicará luego de dos años...”, con esto se está creando un vacío legal temporal. En materia procesal no se recomienda la “vacatio legis”, porque coexisten dos leyes procesales el antiguo y el nuevo, creando

inseguridad jurídica y problemas a procesos substanciados con la antigua ley procesal, que tendrán que sentenciarse con la nueva ley procesal.

En ocasiones es necesario establecer por distintas razones un periodo de “vacatio legis”. Entre estas razones podemos citar:

- Por motivos de publicidad, ante la necesidad de que las personas a quienes se va a aplicar la norma, deban primero estudiarla.
- La necesidad de un plazo, para emitir otras normas accesorias.
- Por motivos técnicos, para preparar su correcta aplicación.
- Cuestiones prácticas diversas. Por ejemplo, sería lo lógico que la norma que establece un plan de estudios tenga una “vacatio legis” hasta el curso siguiente, para que se aplique desde el principio.

2.2.5. SUPLETORIEDAD DE LA LEY

Para **(REALE, 1991)** “La supletoriedad de las normas opera, cuando existiendo una figura jurídica en un ordenamiento legal, ésta no se encuentra regulada en forma clara y precisa; sino que es necesario acudir a otro cuerpo de leyes para determinar sus particularidades. Asimismo, la supletoriedad de leyes aplica solo para integrar una omisión en la Ley o para interpretar sus disposiciones, en forma que se integre con principios generales contenidos en otras leyes; cuando la referencia de una Ley a otra es expresa, debe entenderse que la aplicación de la supletoria se hará en los supuestos no contemplados por la primera Ley, que la complementará ante posibles omisiones o para la interpretación de sus disposiciones. Por ello, la referencia a leyes supletorias es la determinación de las fuentes, a las cuales una Ley acudirá para deducir sus principios y subsanar sus omisiones. La supletoriedad expresa debe considerarse en los términos que la legislación lo

establece; de esta manera, la supletoriedad en la legislación es una cuestión de aplicación para dar debida coherencia al sistema jurídico. El mecanismo de supletoriedad se observa generalmente de leyes de contenido especializados, con relación a leyes de contenido general. El carácter supletorio de la Ley resulta, en consecuencia, una integración, y reenvío de una Ley especializada a otros textos legislativos generales, que fijen los principios aplicables a la regulación de la Ley suplida; lo que implica un principio de economía e integración legislativas, para evitar la reiteración de tales principios por una parte, así como la posibilidad de consagración de los preceptos especiales en la Ley suplida”.

Cabe señalar que para que opere la supletoriedad de la Ley, se deben cumplir ciertos requisitos necesarios para que exista esta figura jurídica, como son: **primero**, que el ordenamiento que se pretenda suplir lo admita expresamente, y señale el estatuto supletorio; **segundo**, que el ordenamiento objeto de supletoriedad prevea la institución jurídica de que se trate; **tercero**, que no obstante esa previsión, las normas existentes en tal cuerpo jurídico sean insuficientes para su aplicación a la situación concreta presentada, por carencia total o parcial de la reglamentación necesaria; y **cuarto**, que las disposiciones o principios con los que se vaya a llenar la deficiencia no contraríen, de algún modo, las bases esenciales del sistema legal de sustentación de la institución suplida. Ante la falta de uno de estos requisitos, no puede operar la supletoriedad de una legislación en otra.

2.2.6. JUSTICIA MILITAR POLICIAL

Para **(RIOS, 2003)** “El Fuero Militar Policial constituye una jurisdicción excepcional e independiente, que tiene como misión el juzgamiento de los delitos de función en los que incurra el

personal militar y policial en situación de actividad, con arreglo al Código Penal Militar Policial”.

El Fuero Militar Policial es un órgano jurisdiccional autónomo, independiente e imparcial del Perú. Constituye una jurisdicción excepcional e independiente del Poder Judicial. Es competente únicamente para juzgar los delitos de función. Tiene competencia solamente en el ámbito penal militar y policial. Solo se aplica a los policías y militares en situación de actividad.

2.2.7. MARCO LEGAL

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ. 1993

ARTÍCULO 109°

Vigencia y obligatoriedad de la Ley: La ley es obligatoria desde el día siguiente de su publicación en el diario oficial, salvo disposición contraria de la misma ley que posterga su vigencia en todo o en parte.

CÓDIGO PENAL MILITAR POLICIAL. DEC. LEG. N° 1094

ART. XV DEL TÍTULO PRELIMINAR:

“En caso de vacío o deficiencia del presente código, serán de aplicación supletoria las normas previstas en los Códigos Penal, Procesal Penal y de Ejecución Penal, en cuanto lo permita su especial naturaleza y no se oponga a los preceptos y fines de éste Código”.

ART. 356°. VALORACIÓN INICIAL:

Dentro de **quince días** de recibida la denuncia, el informe policial o del instituto o practicada la investigación preliminar, el fiscal dispondrá lo siguiente:

1. La apertura de la investigación preparatoria;

2. La desestimación de la denuncia o de las actuaciones policiales o del instituto; y
3. El archivo

ART. 371°. SOBRESEIMIENTO

El sobreseimiento procederá:

- 1.- Si el hecho no se cometió;
- 2.- Si el imputado no es autor o partícipe del mismo;
- 3.- Si el hecho no se adecua a una figura penal;
- 4.- Si media una causa de justificación, inculpabilidad o ausencia de punibilidad;
- 5.- Si la acción penal se extinguió; y
- 6.- Si no existe razonablemente la posibilidad de incorporar nuevos elementos de prueba ni fundamentos para la apertura a juicio.

ART. 372°. CONTENIDO DE LA RESOLUCIÓN DE SOBRESEIMIENTO.

La resolución que decide el sobreseimiento deberá contener los datos del imputado, la enunciación de los hechos objeto de la investigación, los fundamentos fácticos y jurídicos y la parte resolutive, con cita de las normas legales en que se apoya.

ART. 373°.- TRÁMITE

Cuando el fiscal militar policial requiera el sobreseimiento, el juez ordenará la comunicación al imputado, al agraviado y al actor civil.

En el plazo común de diez días, fundadamente, podrán:

1. El actor civil, objetar el pedido de sobreseimiento y solicitar la continuación de la investigación;

2. El agraviado, objetar el pedido de sobreseimiento y requerir que el fiscal continúe la investigación; y
3. El imputado, pedir que se modifiquen los fundamentos o se precise la descripción de los hechos que sirvieron de base al sobreseimiento.

Cuando para resolver alguna de estas peticiones resulte necesario producir prueba, el juez militar policial de la investigación preparatoria convocará a audiencia dentro de diez días. Quien ofreció prueba, tendrá la carga de presentarla en la audiencia. En los demás casos el juez resolverá sin más trámite.

El sobreseimiento podrá ser materia del recurso impugnatorio correspondiente.

DECRETO LEGISLATIVO N° 957. NUEVO CÓDIGO PROCESAL

PENAL

ART. 334°. CALIFICACIÓN

1. Si el fiscal al calificar la denuncia o después de haber realizado o dispuesto realizar diligencias preliminares, considera que el hecho denunciado no constituye delito, no es justiciable penalmente o se presentan causas de extinción previstas en la ley, declarará que no procede formalizar y continuar con la investigación preparatoria, así como ordenará el archivo de lo actuado. Esta disposición se notifica al denunciante, al agraviado y al denunciado.
2. El plazo de las diligencias preliminares, conforme al artículo 3°, es de **sesenta días**, salvo que se produzca la detención de una persona. No obstante ello, el fiscal podrá fijar un plazo distinto según las características, complejidad y circunstancias de los hechos objeto de investigación. Quien se considere afectado por una excesiva duración de las diligencias preliminares, solicitará al fiscal le dé término y dicte la

- disposición que corresponda. Si el fiscal no acepta la solicitud del afectado o fija un plazo irrazonable, este último podrá acudir al juez de la investigación preparatoria en el plazo de cinco días instando su pronunciamiento. El juez resolverá previa audiencia, con la participación del fiscal y del solicitante.
3. En caso de que el hecho fuese delictuoso y la acción penal no hubiere prescrito, pero faltare la identificación del autor o partícipe, ordenará la intervención de la policía para tal fin.
 4. Cuando aparezca que el denunciante ha omitido una condición de procedibilidad que de él depende, dispondrá la reserva provisional de la investigación, notificando al denunciante.
 5. El denunciante o el agraviado que no estuviese conforme con la disposición de archivar las actuaciones o de reservar provisionalmente la investigación, requerirá al fiscal, en el plazo de cinco días, eleve las actuaciones al fiscal superior.
 6. El fiscal superior se pronunciará dentro del quinto día. Podrá ordenar se formalice la investigación, se archiven las actuaciones o se proceda según corresponda.

ART. 346°.- PRONUNCIAMIENTO DEL JUEZ DE LA INVESTIGACIÓN PREPARATORIA

1. El Juez se pronunciará en el plazo de quince días. Si considera fundado el requerimiento fiscal, dictará auto de sobreseimiento. Si no lo considera procedente, expedirá un auto elevando las actuaciones al Fiscal Superior para que **ratifique o rectifique** la solicitud del Fiscal Provincial. La resolución judicial debe expresar las razones en que funda su desacuerdo.
2. El Fiscal Superior se pronunciará en el plazo de diez días. Con su decisión culmina el trámite.
3. Si el Fiscal Superior ratifica el requerimiento de sobreseimiento, el Juez de la Investigación Preparatoria

inmediatamente y sin trámite alguno dictará auto de sobreseimiento.

4. Si el Fiscal Superior no está de acuerdo con el requerimiento del Fiscal Provincial, **ordenará** a otro Fiscal que **formule acusación**.
5. El Juez de la Investigación Preparatoria, en el supuesto del numeral 2 del artículo anterior, si lo considera admisible y fundado dispondrá la realización de una **Investigación Suplementaria** indicando el plazo y las diligencias que el Fiscal debe realizar. Cumplido el trámite, no procederá oposición ni disponer la concesión de un nuevo plazo de investigación.

2.3. DEFINICIÓN DE TÉRMINOS BÁSICOS

ANTINOMIA JURÍDICA:

Incompatibilidad derivada de la exclusión recíproca entre leyes.

CÓDIGO PENAL MILITAR POLICIAL: Es el Decreto Legislativo N° 1094, el cual contempla aspectos sustantivos y adjetivos en la justicia militar policial.

FUERO MILITAR POLICIAL: Es un órgano jurisdiccional autónomo, independiente e imparcial del Perú. Constituye una jurisdicción excepcional e independiente del Poder Judicial. Es competente únicamente para juzgar los delitos de función. Tiene competencia solamente en el ámbito penal militar y policial. Solo se aplica a los policías y militares en situación de actividad.

INTEGRACIÓN LEGISLATIVA: Es la unión de leyes a efectos de superar los vacíos legales.

INVESTIGACIÓN PREPARATORIA: Es la primera fase del proceso penal, de conformidad con el nuevo proceso penal común.

JURISDICCIÓN EXCEPCIONAL: Se refiere a una jurisdicción especializada y establecida constitucionalmente, como es el caso de la Justicia Militar Policial.

LAGUNA DEL DERECHO: Indica la ausencia de una norma para regular un hecho o supuesto legal.

NUEVO CODIGO PROCESAL PENAL: Se refiere al nuevo modelo procesal penal, plasmado en el Decreto Legislativo N° 957 o nuevo Código Procesal Penal; el cual establece criterios garantistas y el debido proceso, así como la legalidad probatoria en el contexto de un proceso común.

POLÍTICA CRIMINAL: Se refiere a la política que diseña el Estado para contrarrestar el delito.

SOBRESEIMIENTO: Archivamiento del proceso penal aplicable, también en la justicia militar policial.

SUPLETORIEDAD: se refiere a la aplicación de una norma legal vigente para superar un vacío legal existente.

TÍTULO PRELIMINAR: El título preliminar es un conjunto de normas jurídicas con rango de ley que históricamente ha sido preparado para regir el Código Penal, Código Civil, Código Procesal Penal, Código Procesal Civil, y a todo el sistema jurídico. Está relacionado fuertemente con otras ramas del derecho. Su función es condicionar y orientar la creación, interpretación e integración del ordenamiento jurídico.

VACÍO LEGAL: Se refiere a la deficiencia de la Ley que no contempla la regulación expresa o taxativa de determinados hechos.

VACÍO LEGAL TEMPORAL: Es el vacío legal establecido por un determinado tiempo, el mismo que se supera con la puesta en vigencia de una norma.

VACATIO LEGIS: Postergación indefinida de la vigencia de la ley.

CAPÍTULO III

PRESENTACIÓN, ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS

En el presente capítulo consigno los resultados del trabajo de campo aplicado, el cual consiste en los datos obtenidos a partir de la encuesta, desarrollando para ello la tabla y el gráfico respectivo.

Se continúa con las entrevistas aplicadas a cuatro expertos sobre la problemática, conocedores de la situación en el fuero privativo militar policial, quienes ejercen una determinada función en la aplicación del proceso común que contempla el Decreto Legislativo N° 1094.

También detallo cada una de las resoluciones y sus respectivos expedientes referentes a la problemática planteada, en lo que respecta a la aplicación supletoria de normas y artículos del Nuevo Código Procesal Penal que aún no están vigentes.

3.1. RESULTADO DE LAS ENCUESTAS

GRÁFICO N° 01

¿CONSIDERA UD. QUE LA VACATIO LEGIS DEL NUEVO CODIGO PROCESAL PENAL ESTÁ GENERANDO UNA ERRONEA SUPLETORIEDAD Y REMISIÓN ANTE LOS VACÍOS EXISTENTES EN LOS PROCESOS DE LA JUSTICIA MILITAR POLICIAL?

OPCIONES	Nº	%
DE ACUERDO	28	100
EN DESACUERDO	00	00
TOTAL	28	100



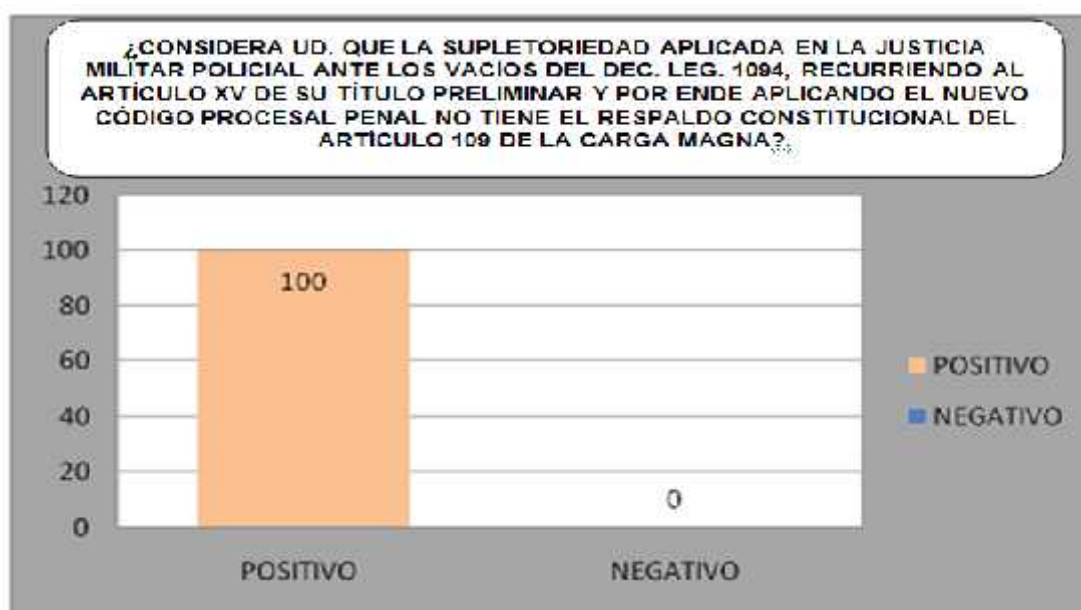
INTERPRETACIÓN:

La totalidad de los abogados encuestados (100%) considera que la “vacatio legis” del nuevo Código Procesal Penal, efectivamente está generando una errónea supletoriedad y remisión ante los vacíos existentes en los procesos de la justicia militar policial.

GRÁFICO N° 02

¿CONSIDERA UD. QUE LA SUPLETORIEDAD APLICADA EN LA JUSTICIA MILITAR POLICIAL ANTE LOS VACÍOS DEL DEC. LEG. N° 1094, RECURRIENDO AL ARTÍCULO XV DE SU TÍTULO PRELIMINAR Y POR ENDE APLICANDO EL NUEVO CÓDIGO PROCESAL PENAL, NO TIENE EL RESPALDO CONSTITUCIONAL DEL ARTÍCULO 109° DE LA CARTA MAGNA?.

RESPUESTAS	N°	%
POSITIVO	28	100
NEGATIVO	0	0
TOTAL	28	100%



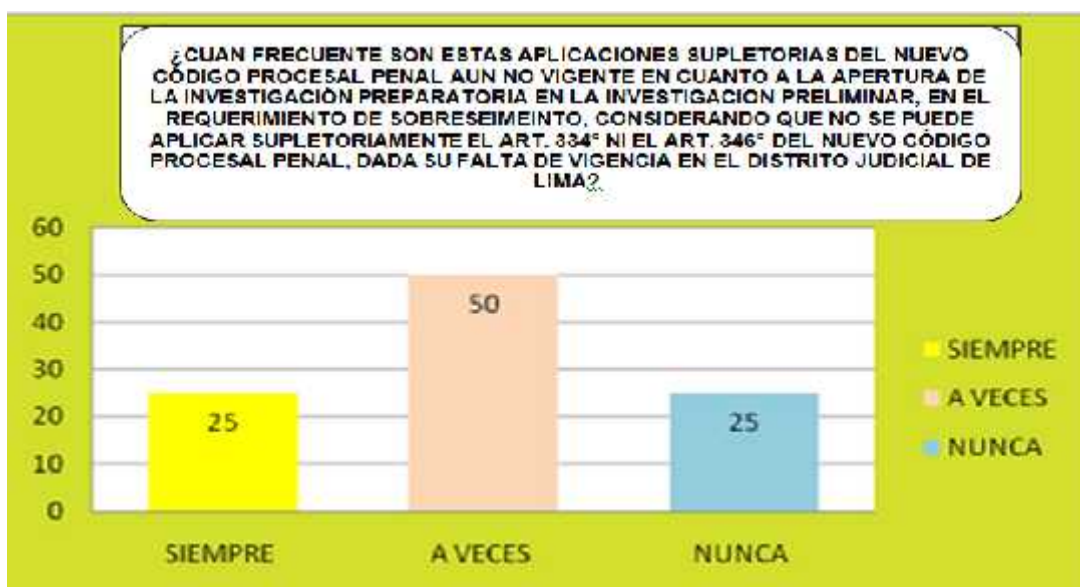
INTERPRETACIÓN:

La Totalidad de los encuestados (100%) considera que la supletoriedad aplicada en la justicia militar policial ante los vacíos del DEC. LEG. N° 1094, recurriendo al ARTÍCULO XV de su Título Preliminar y por ende aplicando el NCPP NO TIENE EL RESPALDO CONSTITUCIONAL DEL ART. 109° DE LA CARTA MAGNA.

GRÁFICO N° 03

¿CUAN FRECUENTE SON ESTAS APLICACIONES SUPLETORIAS DEL NUEVO CÓDIGO PROCESAL PENAL, AUN NO VIGENTE EN CUANTO A LA APERTURA DE LA INVESTIGACIÓN PRELIMINAR, EN EL REQUERIMIENTO DE SOBRESEIMIENTO, CONSIDERANDO QUE NO SE PUEDE APLICAR SUPLETORIAMENTE EL ART. 334° NI EL ART. 346° DEL NUEVO CÓDIGO PROCESAL PENAL, DADA SU FALTA DE VIGENCIA EN EL DISTRITO JUDICIAL DE LIMA?.

RESPUESTAS	Nº	%
SIEMPRE	07	25
A VECES	14	50
NUNCA	07	25
TOTAL	28	100%



INTERPRETACIÓN:

La mayoría (50%) considera que a veces se dan estas aplicaciones supletorias del nuevo Código Procesal Penal, sobre todo en apertura de la investigación preliminar, en el requerimiento de sobreseimiento, considerando que no se puede aplicar supletoriamente los artículos 334° y 346° del NCPP, dado que no están vigentes.

GRÁFICO Nº 04

¿CONSIDERA UD. QUE ESTA PROBLEMÁTICA ES OBSERVADA Y PLANTEADA POR LOS OPERADORES DE LA JUSTICIA MILITAR POLICIAL?

RESPUESTAS	Nº	%
SIEMPRE	06	21.43
A VECES	12	42.86
NUNCA	10	35.71
TOTAL	28	100%



INTERPRETACIÓN:

La mayoría (42.86%) que solo A VECES esta problemática es observada y planteada por los operadores de la justicia militar policial. Un 35.71% señala que nunca y un 21.43% señala que siempre.

3.2. ENTREVISTAS APLICADAS

Se aplicó la entrevista a los siguientes magistrados de la Justicia Militar Policial:

- General CJ PNP ARCE DE LA TORRE BUENO, Emilio; Fiscal Supremo Militar Policial ante la Vocalía Suprema.
- Comandante CJ PNP YATACO VIDAL, Juan; Fiscal Militar Policial ante los Juzgados.
- Comandante CJ PNP PEREZ LOPEZ, Jesús; Fiscal Militar Policial.
- Comandante CJ PNP FLORES CASTILLO, Jesús; Juez Militar Policial.

El General CJ PNP ARCE DE LA TORRE BUENO, Emilio; Fiscal Supremo Militar Policial ante la Vocalía Suprema, manifiesta lo siguiente:

- **¿CONSIDERA UD. QUE LA VACATIO LEGIS DEL NUEVO CODIGO PROCESAL PENAL, ESTÁ GENERANDO UNA ERRONEA SUPLETORIEDAD Y REMISIÓN ANTE LOS VACÍOS EXISTENTES EN LOS PROCESOS DE LA JUSTICIA MILITAR POLICIAL?**

De acuerdo con la praxis judicial militar policial, en el ámbito de mi competencia y funciones, puedo manifestar que esta problemática se presenta de manera reiterada, aunque la voluntad final sea aplicar la supletoriedad, de tal forma que la justicia especializada no deje de resolver.

- **¿CONSIDERA UD. QUE LA SUPLETORIEDAD APLICADA EN LA JUSTICIA MILITAR POLICIAL ANTE LOS VACÍOS DEL DEC. LEG. N° 1094, RECURRIENDO AL ARTÍCULO XV DE SU TÍTULO PRELIMINAR Y POR ENDE APLICANDO EL NUEVO CÓDIGO PROCESAL PENAL, NO TIENE EL RESPALDO CONSTITUCIONAL DEL ARTÍCULO 109° DE LA CARTA MAGNA?**

Aparentemente así parece, sin embargo los fiscales y los jueces de la justicia militar policial, en estos supuestos aplicamos la integración jurídica.

- **¿CUAN FRECUENTE SON ESTAS APLICACIONES SUPLETORIAS DEL NUEVO CÓDIGO PROCESAL PENAL, AUN NO VIGENTE EN CUANTO A LA APERTURA DE LA INVESTIGACION PRELIMINAR, EN EL REQUERIMIENTO DE SOBRESEIMIENTO, CONSIDERANDO QUE NO SE PUEDE APLICAR SUPLETORIAMENTE EL ART. 334° NI EL ART. 346° DEL NUEVO CÓDIGO PROCESAL PENAL, DADA SU FALTA DE VIGENCIA EN EL DISTRITO JUDICIAL DE LIMA?**

Efectivamente esta problemática se presenta en la apertura de la investigación preliminar así como el requerimiento de sobreseimiento; sin embargo, la práctica jurisprudencial generada en esta sede opta por la aplicación del artículo XV del título preliminar del Código Penal Militar Policial.

- **¿CONSIDERA UD. QUE ESTA PROBLEMÁTICA ES OBSERVADA Y PLANTEADA POR LOS OPERADORES DE LA JUSTICIA MILITAR POLICIAL?**

Somos conscientes de esta problemática jurídica; sin embargo, las consecuencias de aplicar supletoriamente una norma que aún no está vigente, se complementa con la exigencia que tenemos los fiscales y jueces para no dejar de administrar justicia, en atención a los artículos VIII y IX del Código Procesal Constitucional o Ley N° 28237.

El Comandante CJ PNP YATACO VIDAL, Juan; Fiscal Militar Policial ante los Juzgados, manifiesta lo siguiente:

- **¿CONSIDERA UD. QUE LA VACATIO LEGIS DEL NUEVO CODIGO PROCESAL PENAL ESTÁ GENERANDO UNA**

ERRONEA SUPLETORIEDAD Y REMISIÓN ANTE LOS VACÍOS EXISTENTES EN LOS PROCESOS DE LA JUSTICIA MILITAR POLICIAL?

Estrictamente sí, pero la tendencia en resolver este problema jurídico a partir de la falta de vigencia de una norma procesal penal y su consecuente aplicación supletoria en nuestro fuero, demanda que la justicia militar policial que viene aplicando el proceso común, lo resuelva en el marco de un proceso garantista, de tal forma que la aplicación supletoria aludida no se contravenga con el artículo 109° de la Constitución Política del Estado.

- **¿CONSIDERA UD. QUE LA SUPLETORIEDAD APLICADA EN LA JUSTICIA MILITAR POLICIAL ANTE LOS VACÍOS DEL DEC. LEG. N° 1094, RECURRIENDO AL ARTÍCULO XV DE SU TÍTULO PRELIMINAR Y POR ENDE APLICANDO EL NUEVO CÓDIGO PROCESAL PENAL, NO TIENE EL RESPALDO CONSTITUCIONAL DEL ARTÍCULO 109° DE LA CARGA MAGNA?**

Si bien es cierto que el artículo 109° de la Constitución Política del Estado señala la vigencia y obligatoriedad de la ley, lo que establece el principio de legalidad; sin embargo, en el problema que me pregunta, considero que la postergación de la vigencia del Decreto Legislativo N° 957 así como el progresivo adelanto de la vigencia de diversos artículos de su contenido, así como el artículo XV de nuestro Código Militar Policial; representan un fundamento legal consistente para recurrir a la supletoria, además del conocimiento de las resoluciones del Tribunal Constitucional, que ante supuestos similares recomienda la integración jurídica.

- **¿CUAN FRECUENTE SON ESTAS APLICACIONES SUPLETORIAS DEL NUEVO CÓDIGO PROCESAL PENAL**

AUN NO VIGENTE, EN CUANTO A LA APERTURA DE LA INVESTIGACION PRELIMINAR, EN EL REQUERIMIENTO DE SOBRESEIMIENTO, CONSIDERANDO QUE NO SE PUEDE APLICAR SUPLETORIAMENTE EL ART. 334° NI EL ART. 346° DEL NUEVO CÓDIGO PROCESAL PENAL, DADA SU FALTA DE VIGENCIA EN EL DISTRITO JUDICIAL DE LIMA?

Efectivamente se observa una frecuencia constante en los actos procesales que usted me menciona; sin embargo, la jurisprudencia ha generado en esta sede, siguiendo el espíritu garantista del nuevo modelo procesal penal, aplica el Decreto Legislativo N° 957.

- **¿CONSIDERA UD. QUE ESTA PROBLEMÁTICA ES OBSERVADA Y PLANTEADA POR LOS OPERADORES DE LA JUSTICIA MILITAR POLICIAL?**

A nivel interno si venimos observando esta deficiencia; sin embargo, nuestro Manual de Actuaciones Fiscales y formatos Técnicos del Fiscal Militar Policial aplica la supletoriedad contenida en el artículo XV del Decreto Legislativo N° 1094.

El Comandante CJ PNP PEREZ LOPEZ, Jesús; Fiscal Militar Policial, manifiesta lo siguiente:

- **¿CONSIDERA UD. QUE LA VACATIO LEGIS DEL NUEVO CODIGO PROCESAL PENAL ESTÁ GENERANDO UNA ERRONEA SUPLETORIEDAD Y REMISIÓN ANTE LOS VACÍOS EXISTENTES EN LOS PROCESOS DE LA JUSTICIA MILITAR POLICIAL?**

No tanto una errónea aplicación de la supletoriedad, diría más bien un esfuerzo de búsqueda de integración jurídica, a tenor de lo regulado en los artículos VIII y IX del Código Procesal Constitucional.

- **¿CONSIDERA UD. QUE LA SUPLETORIEDAD APLICADA EN LA JUSTICIA MILITAR POLICIAL ANTE LOS VACÍOS DEL DEC. LEG. N° 1094, RECURRIENDO AL ARTÍCULO XV DE SU TÍTULO PRELIMINAR Y POR ENDE APLICANDO EL NUEVO CÓDIGO PROCESAL PENAL, NO TIENE EL RESPALDO CONSTITUCIONAL DEL ARTÍCULO 109° DE LA CARGA MAGNA?**

Estimo que no estamos ante un caso de inconstitucionalidad, más bien; considero que los fiscales y magistrados de la justicia militar policial estamos aplicando la integración jurídica para solucionar este vacío legal, en el marco de un proceso justo y garantista.

- **¿CUAN FRECUENTE SON ESTAS APLICACIONES SUPLETORIAS DEL NUEVO CÓDIGO PROCESAL PENAL AUN NO VIGENTE EN CUANTO A LA APERTURA DE LA INVESTIGACIÓN PRELIMINAR, EN EL REQUERIMIENTO DE SOBRESEIMIENTO, CONSIDERANDO QUE NO SE PUEDE APLICAR SUPLETORIAMENTE EL ART. 334° NI EL ART. 346° DEL NUEVO CÓDIGO PROCESAL PENAL, DADA SU FALTA DE VIGENCIA EN EL DISTRITO JUDICIAL DE LIMA?**

Me parece que estas aplicaciones supletorias que pueden cuestionarse a posteriori tienen una situación muy especial, puesto que si bien es cierto que aún no está vigente el Decreto Legislativo N° 957 en Lima, sin embargo recurrimos al Código Procesal Penal de 1991 que tiene el mismo espíritu que el Código Procesal Penal del 2004.

- **¿CONSIDERA UD. QUE ESTA PROBLEMÁTICA ES OBSERVADA Y PLANTEADA POR LOS OPERADORES DE LA JUSTICIA MILITAR POLICIAL?**

Si efectivamente, esta problemática se está manifestando de manera más recurrente, sin embargo no podemos dejar de administrar justicia y debemos solucionar dicha problemática a partir del artículo XV del Código Penal Militar Policial.

El Comandante CJ PNP FLORES CASTILLO, Jesús; Juez Militar Policial, manifiesta lo siguiente:

- **¿CONSIDERA UD. QUE LA VACATIO LEGIS DEL NUEVO CODIGO PROCESAL PENAL, ESTÁ GENERANDO UNA ERRONEA SUPLETORIEDAD Y REMISIÓN ANTE LOS VACÍOS EXISTENTES EN LOS PROCESOS DE LA JUSTICIA MILITAR POLICIAL?**

Sí, es un problema que se presenta como consecuencia de la “vacatio legis” del Nuevo Código Procesal Penal; sin embargo, el Decreto Legislativo N° 1094 y los principios generales del derecho, nos brindan la base suficiente para superar esta deficiencia.

- **¿CONSIDERA UD. QUE LA SUPLETORIEDAD APLICADA EN LA JUSTICIA MILITAR POLICIAL ANTE LOS VACÍOS DEL DEC. LEG. N° 1094, RECURRIENDO AL ARTÍCULO XV DE SU TÍTULO PRELIMINAR Y POR ENDE APLICANDO EL NUEVO CÓDIGO PROCESAL PENAL, NO POSEE EL RESPALDO CONSTITUCIONAL DEL ARTÍCULO 109° DE LA CARTA MAGNA?**

La aplicación supletoria que venimos llevando a cabo, merced al artículo XV del título preliminar, nos remite a la aplicación del Nuevo Código Procesal Penal ante los vacíos existentes; sin embargo, no podemos hablar de inconstitucionalidad sino de una “vacatio legis” que se supera de manera temporal a partir de los criterios de la integración jurídica.

- **¿CUAN FRECUENTE SON ESTAS APLICACIONES SUPLETORIAS DEL NUEVO CÓDIGO PROCESAL PENAL AUN NO VIGENTE, EN CUANTO A LA APERTURA DE LA INVESTIGACION PRELIMINAR, EN EL REQUERIMIENTO DE SOBRESEIMIENTO, CONSIDERANDO QUE NO SE PUEDE APLICAR SUPLETORIAMENTE EL ART. 334° NI EL ART. 346° DEL NUEVO CÓDIGO PROCESAL PENAL, DADA SU FALTA DE VIGENCIA EN EL DISTRITO JUDICIAL DE LIMA?**

Sí, se presentan de manera constante, sin embargo; en todas las instancias de la justicia militar policial se aplica la supletoriedad recurriendo al nuevo código procesal penal, más aún si nuestro Código Penal Militar policial sigue la misma tendencia.

- **¿CONSIDERA UD. QUE ESTA PROBLEMÁTICA ES OBSERVADA Y PLANTEADA POR LOS OPERADORES DE LA JUSTICIA MILITAR POLICIAL?**

Sí, efectivamente, existe una toma de conciencia de esta problemática procesal, sin embargo resulta imperativo administrar justicia aplicando los principios generales del derecho.

3.3. ANÁLISIS DOCUMENTAL: RESOLUCIONES DE LA JUSTICIA MILITAR POLICIAL EN LAS QUE SE OBSERVA ESTA PROBLEMÁTICA.

PRIMER EXPEDIENTE: EXP. 2015-1023-00048

SEÑOR: FISCAL SUPREMO ANTE LA SALA SUPREMA DE GUERRA

Domicilio: TSMP 5to. Piso

Identificación del proceso: 2015-1023-00048(Inv. Prep. N° 0089-V-2013)

Órgano jurisdiccional: Sala Suprema de Guerra del TSMP

Por disposición del señor Presidente de la Sala Suprema de Guerra del TSMP, cumpla con notificar a usted, la resolución recaída en el cuaderno de la ref. cuyo tenor literal es como sigue:

RESOLUCION Nº 02

Lima, 20 de julio de 2015 - Vistos; el recurso de queja por denegatoria de recurso de apelación de fecha de ingreso 03 de julio de 2015 interpuesto por el Fiscal Supremo Adjunto ante la Vocalía Suprema, contra la resolución Nº 04 del 24 de junio 2015 de la Vocalía Suprema, que declaró improcedente su apelación interpuesta contra la Resolución Nº 03 de fecha 12 de junio de 2015, en la investigación preparatoria que se le sigue al Coronel FAP Víctor Hugo BARANDIARAN ROA y otros por el delito de desobediencia y otro, y CONSIDERANDO:

PRIMERO: el Fiscal Supremo Adjunto ante la Vocalía Suprema fundamenta su recurso señalando que:

El día 24 de marzo de 2015 mediante Requerimiento de Sobreseimiento Fiscal Nº 008-2015-FMP-FS, VS solicitó el Sobreseimiento del proceso a favor del personal FAP: Crnel. FAP VICTOR HUGO BARANDIARAN ROA, Crnel. FAP Martin Carlos CAÑOTE VIRHUEZ, Crnel. FAP Manuel Antonio PLASENCIA MIRANDA, Cmdte. FAP Alfredo Ricardo PEREZ LALE y Cap. FAP Claudia Giuliana VALIENTE ARRARCO por los delitos de Desobediencia y Excesos en el ejercicio del mando, en agravio del Estado-FAP y del Ex – Cadete de cuarto año FAP Renzo Paolo CARRASCO PASSANO.

El día 10 de junio de 2015, la Vocalía Suprema llevó a cabo la audiencia de Sobreseimiento a pesar que la parte civil, no concurrió a sustentar la oposición al sobreseimiento ni solicitó producción de pruebas, debiendo haber resuelto sin más trámite, conforme lo establece el artículo 373º del Código Penal Militar Policial.

Si la Vocalía Suprema no estaba conforme con el Sobreseimiento, debió remitirlo al Fiscal Supremo ante la Sala Suprema de Guerra en el plazo

de 15 días de haberlo recibido, conforme lo establece el artículo 346º inciso 1) del Código Procesal Penal antes de llevar a cabo la audiencia; consecuentemente dio un procedimiento distinto a lo previsto en el artículo 373º del código penal militar policial, **no debiendo haber recurrido al Código Procesal Penal común**, al que solo debe recurrir **cuando alguna de la partes se opongan al sobreseimiento o solicite producción de prueba** conforme lo establece el artículo 345º inciso 2) y 346º inciso 5) del Código Procesal Penal.

El día de la audiencia pública no sustentó oralmente el Requerimiento de Sobreseimiento, toda vez que previamente hizo conocer que la parte agraviada no concurrió para sustentar su escrito de oposición solicitando que sea declarado inadmisibile, conforme lo dispuesto en el auto de comunicación de inicio de investigación preparatoria; sin embargo, finalizada la audiencia la vocalía suprema solicito que la Fiscalía ponga a disposición la carpeta fiscal, la que no fue devuelta; resolviendo elevar los actuados a la Fiscalía Suprema ante la Sala Suprema de Guerra, a fin de que ratifique o rectifiquen el Sobreseimiento del Fiscal Supremo Adjunto ante la Vocalía Suprema, por los principios de economía y celeridad procesal, no existiendo norma legal que deniegue o impide la tramitación del recurso.

SEGUNDO: La resolución impugnada considera que la resolución que dispone elevar el requerimiento fiscal de Sobreseimiento al Fiscal Superior, es inimpugnabile por no ser un auto expresamente apelable, conforme lo establece el artículo 439º del código penal militar policial; por otro lado no produce gravamen irreparable toda vez que se trata de un auto es decir no tiene un pronunciamiento de fondo careciendo su pedido de amparo legal, debiendo ser rechazado.

TERCERO: La Sala Suprema de Guerra a fin de determinar, si procede o no el recurso queja por denegación del recurso de apelación del 03 de julio de 2015 del Fiscal Supremo adjunto ante la Vocalía Suprema, contra la resolución N° 04 de fecha 24 de junio de 2015 de la Vocalía Suprema, que declara improcedente su apelación contra la resolución N°

03 del 12 de junio de 2015, teniendo a la vista el cuaderno judicial de Sobreseimiento el registro de audio y video de la audiencia de sobreseimiento y atendiendo a:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Código penal militar policial

ARTICULO 144º Principios del proceso: durante el proceso se observaran los principios de contradicción, inmediación, simplicidad y celeridad.

ARTICULO 262º Taxatividad: La inobservancia de las disposiciones establecidas para las actuaciones procesales es causal de nulidad solo en los casos previstos por la ley.

ARTICULO 373º Trámite del sobreseimiento: Cuando el fiscal militar policial requiera el sobreseimiento el juez ordenará la comunicación al imputado, al agraviado y al actor civil. (...).

Cuando para resolver alguna de estas peticiones resulte necesario producir prueba, el juez militar policial de la investigación preparatoria convocara a audiencia dentro de diez días, quien ofreció prueba tendrá la carga de presentarla en audiencia. En los demás casos el juez resolverá sin más trámite.

El sobreseimiento podrá ser materia de recurso impugnatorio correspondiente.

Artículo 439º Decisiones impugnables: Podrán impugnarse las sentencias definidas, el sobreseimiento, la aplicación de medidas cautelares, la denegatoria de la aplicación de la suspensión del proceso a prueba y del proceso abreviado y otros que señales este código.

Los recursos impugnatorios son:

- a. Recurso de reposición
- b. Recurso de apelación
- c. Recurso de queja, se interpone en el plazo de tres días y procederá contra la resolución del juez que declarara inadmisibile el recurso de apelación. La interposición del recurso no suspende

la tramitación del principal ni la eficiencia de la resolución denegatoria.

CODIGO PROCESAL PENAL

Artículo 437º Procedencia y efectos del recurso de queja

1. Procede el recurso de queja de derecho contra la resolución del juez que declara inadmisibile el recurso de apelación.
2. También procede el recurso de queja de derecho contra la resolución de la Sala Penal Superior que declara inadmisibile el recurso de casación.
3. El recurso de queja de derecho se interpone ante el órgano jurisdiccional superior del que denegó el recurso.
4. La interposición del recurso no suspende la tramitación del principal ni la eficiencia de la resolución denegatoria.
5. Rige lo dispuesto en los últimos párrafos del artículo 403º del código procesal civil.
6. Interpuesto el recurso el órgano jurisdiccional competente decidirá sin más trámite su admisibilidad y en su caso su fundabilidad. Para decidir puede solicitar al órgano jurisdiccional inferior copia de alguna actuación procesal. Este requerimiento puede cursarse por fax u otro medio adecuado.
7. Si se declara fundada la queja se concede el recurso y se ordena al juez de la causa envié el expediente o ejecute lo que corresponda, sin perjuicio de la notificación a las partes.
8. Si se declara infundada la queja se comunicará la decisión al Ministerio Público y a los demás sujetos procesales.

ANÁLISIS

La Sala Suprema de Guerra ha establecido:

Respecto al recurso de queja por denegatoria del recurso de apelación del 03 de julio de 2015, presentado por el Fiscal Supremo Adjunto ante la Vocalía Suprema contra la resolución N°04 de junio de 2015 de la vocalía suprema.

El quejoso precisa el motivo de la interposición de su recurso con invocación de la norma jurídica vulnerada, indicando que la resolución N° 04 le causa agravio irreparable debido a que vulnera su derecho a la pluralidad de instancias; sin embargo, la referida resolución le fue notificada el día 25 de junio de 2015, es decir presentó su recurso luego de los tres días que establece el inciso c) del artículo 439° del código penal militar policial por lo que su pedido resulta extemporáneo.

NULIDAD DE OFICIO

Es de advertirse que la vocalía suprema:

1. Con resolución N° 02 del 26 de mayo de 2015 convocó a las partes procesales para el día 10 de junio de 2015, a fin de llevarse a cabo la audiencia de sobreseimiento a pesar de que estas no solicitaron producción de pruebas, por lo que la Vocalía Suprema sin convocar a audiencia pública debió resolver, conforme lo establece el artículo 373° del código penal militar policial.
2. El día 10 de junio de 2015 a pesar de haber convocado a las partes procesales a la audiencia de sobreseimiento, donde se debía oralizar el requerimiento de sobreseimiento fiscal (principio de contradicción), sin resolver previamente el pedido fiscal de que previa a su oralización resuelva tener por no presentada la oposición del agraviado, debido a que no concurrió a la audiencia programada, remitió al Fiscal Supremo ante la Sala Suprema de Guerra a fin de que ratifique o rectifique el sobreseimiento fiscal.
3. La Vocalía Suprema respecto al recurso de queja por denegatoria del recurso de apelación del 30 de junio de 2015 presentado ante su instancia, debió elevarlo a la Sala Suprema de Guerra en aplicación del principio procesal "lura novit curia", los jueces tiene la obligación de aplicar el derecho que corresponda al proceso aunque no haya sido invocado por las partes o lo haya sido erróneamente; no pudiendo ir más allá del petitorio ni fundar su decisión en hechos diversos de los que han sido alegados por

las partes y de los principios de simplicidad y celeridad procesal, establecidos en el artículo 144º del código penal militar policial; sin embargo, emitió la resolución N° 05 del 01 de julio de 2015 devolviendo el citado recurso a la fiscalía, a fin de que proceda conforme la ley, lo que ocasionó que ésta presente un segundo recurso de queja de fecha 03 de julio de 2013, que resulta extemporáneo.

La Resolución del 01 de julio de 2015 y la audiencia de sobreseimiento del 10 de junio de 2015 **son nulas**, al inobservar las disposiciones establecidas para las actuaciones procesales, vulnerando los principios y derechos de la función jurisdiccional; “la observación del debido proceso” la motivación escrita de la resoluciones judiciales “la pluralidad de instancias y el derecho de defensa, establecidos en los incisos 3), 5), 6) y 14) del artículo 139º de la Constitución Política del Perú; siendo estas omisiones causal de **nulidad absoluta** la que puede ser declarada de oficio”, de conformidad con los incisos a) y d) del artículo 263º del Código Penal Militar Policial, no pudiendo ser objeto de convalidación conforme lo señala el inciso 1) del artículo 265º del acotado código;

En consecuencia SE RESUELVE:

PRIMERO:

DECLARAR INADMISIBLE el recurso de queja por denegatoria de recurso de apelación del 03 de julio de 2015, presentando por el Fiscal Supremo Adjunto ante la Vocalía Suprema por extemporáneo.

SEGUNDO:

DECLARAR DE OFICIO NULAS las resoluciones emitidas por la Vocalía Suprema: resolución N° 02 del 26 de mayo de 2015, resolución N° 03 de 12 de junio de 2015, consecuentemente las resoluciones N° 04 del 24 de junio, resolución N° 05 del 01 de julio

de 2015 y la audiencia de sobreseimiento del 10 de junio de 2015 por no estar arregladas a ley.

TERCERO:

REMITIR a la Vocalía Suprema el cuaderno judicial de control de Sobreseimiento y el presente cuaderno de queja a fin de que proceda conforme a sus atribuciones .TR.REG. Y NOTIFIQUE-TR.RG Y NOTIFIQUESE-(Fdo. Contralmirante CJ. Julio PACHECO GAICE Presidente de la Sala Suprema de Guerra del TSMP, Mayor General FAP, Arturo GILES FERRER y General de Brigada (R) ALONSO ESQUIVEL CORNEJO vocales supremos; C. de C. AP JUDITH LEON GRANDA relatora adjunta de la Sala Suprema de Guerra).

SEGUNDO EXPEDIENTE: 0001-2014-00-00

Cuaderno : 0001-2014-00-00/91

Expediente : 0001-2014-00-00

Sentenciados: Crnel. PNP (R) ROBERTO GUSTAVO RAMOS
PALOMINO

SOB PNP Jaime MANSILLA OBLITAS

SOT1 PNP Fidel CANAL VILLAFUERTE

SOT2 PNP Ana CECILIA CHAVEZ GAMBOA

Delitos : Exceso en el ejercicio del mando y Amenazas al superior

Agraviado : Estado PNP y Gral. CJ PNP George Adriel CÁRDENAS
JAEN

Materia : Apelación de sentencia

Relator : Tte. Crnel. EP Víctor Enrique CÁRDENAS REYNAGA

RESOLUCION Nº05

Lima, veintitrés de octubre

del dos mil catorce-

VISTOS Y OIDOS; En audiencias publica la apelación de sentencia interpuesta por el Fiscal Supremo Suplente ante la Sala Suprema de

Guerra del Fuero Militar Policial y el agraviado Gral. CJ PNP George Adriel Cárdenas Jaén, contra la sentencia N° 001-2014-SSG/Rel, emitida por la Sala Suprema de Guerra de fecha 08 de julio del 2014 en el expediente N° 0001-2014-00-00, seguido al coronel PNP en situación de retiro Roberto Gustavo RAMOS PALOMINO por el delito de Exceso en el ejercicio del mando de agravio del estado PNP y del Gral. CJ PNP George Adriel CÁRDENAS JAÉN; y contra los SOB PNP Jaime MANSILLA OBLITAS, SOT1 PNP Ana Cecilia CHAVEZ GAMBOA Y SOT1 PNP Fidel CANAL VILLAFUERTE, por los delitos de Ofensas al superior y Amenazas al superior, en agravio del Estado PNP y del Gral. CJ PNP George Adriel Cárdenas Jaén; actuando como ponente el señor Vocal Supremo General de Brigada (R) Juan Pablo RAMOS ESPINOZA.

CONSIDERANDO:

a) ANTECEDENTES:

El Fiscal Supremo Suplente ante la Vocalía Suprema del Fuero Militar Policial, con fecha 24 de octubre de 2011 formalizo la investigación preparatoria, y de conformidad con lo previsto en el artículo 375° del Código Penal Militar Policial **concordante con el artículo 349° inciso 4) del código procesal penal**, aplicable supletoriamente conforme al **artículo XV del título preliminar del CPMP**, fórmula requerimiento de acusación.

HECHOS

Se imputa al Coronel PNP Roberto Gustavo RAMOS PALOMINO quien el día 28 de octubre de 2010 siendo las 20:00 horas aproximadamente, en circunstancias que se encontraba como Jefe de la Oficina Regional de Inteligencia de la X DIRTEPOL PNP-CUSCO, habría infringido las disposiciones, al ordenar que ingrese indebidamente el personal bajo su mando, a las instalaciones de la entonces IV Zona Judicial PNP del Cusco; sin tener ningún tipo de autorización.

Respecto a los SOT2 PNP Jaime MANSILLA OBLITAS y la SOT2 PNP Ana CHAVEZ GAMBOA, quienes participaron en los hechos, se

negaron a identificarse dirigiéndose en forma inapropiada y ofensiva hacia su persona lo que constituye delito de insubordinación.

Que la orden era malintencionada prohibida por ley, porque el personal de inteligencia no está facultado para intervenir en diligencias policiales que competen a otras áreas de la PNP.

ANALISIS DEL CASO

PREMISAS NORMATIVAS:

- a) El artículo 130º del Código Penal Militar Policial, referente al delito de Exceso en el ejercicio del mando prevé: “El militar o el policía que se exceda en las facultades de empleo mando o de la posición en el servicio u ordenare cometer cualquier acto orbitario en perjuicio de la función militar policial o del personal militar o policial, será sancionado con pena privativa de la libertad no menor de dos ni mayor de seis años y el pago de ciento ochenta días multa”.
- b) Artículo 114º del Código Penal Militar Policial, referente al delito de Ofensas al superior prevé: “El militar o el policía que coaccione u ofenda al superior en grado empleo o mando con el ánimo de menoscabar su autoridad o la disciplina, será sancionado con pena privativa de libertad no mayor de tres años y el pago de ciento veinte días multa”.
- c) Artículo 116º del código penal militar policial, respecto al delict de Amenazas al superior prevé: “El militar o el policía que amenace o pida explicaciones al superior en grado, empleo o mando con ocasión del servicio u órdenes legítimas con el propósito de no cumplirlas, poniendo en peligro el orden y la disciplina, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de uno ni mayor de tres años y ciento días de multa”.
- d) El artículo 437º del CPMP establece: “Que la sala o tribunal superior militar policial a quien corresponde el control de una decisión judicial, será competente con relación a los puntos que motivan los agravios; disposición normativa concordante

con el inc. 1) del artículo 409º del Código Procesal Penal que precisa, que “la impugnación confiere al tribunal” competencia solamente para resolver la materia impugnada así como para declarar la nulidad en caso de nulidades absolutas o sustanciales no advertidas por el impugnante”. En efecto la apelación concede facultades al revisor para examinar la resolución recurrida dentro de los parámetros de la pretensión impugnatoria, no le exime de revisar la legalidad de la sentencia y del proceso penal en su conjunto, es así que de observar grandes irregularidades que acarrear la ineficacia del acto procesal se encuentra facultado para declararla nulidad absoluta, norma penal aplicable supletoriamente de conformidad con lo previsto en el artículo XV del título preliminar del Código Penal Militar Policial.

- e) El artículo 139º inciso 5 de la Constitución Política del Estado prescribe: “La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite con mención de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho que lo sustentan”.
- f) Que la doctrina ha señalado que: “Se debe entender por motivación el proceso discursivo en virtud del cual se expresa con suficiencia, claridad y coherencia las razones que se han tenido para tomar una determinada decisión”.
- g) El Tribunal Constitucional con relación a la motivación de las resoluciones judiciales ha establecido en el expediente N°00728-2008-PH/TC, así como el expediente N° 3943-2006-PA/TC; que el derecho a la debida motivación de resolución judicial queda delimitado entre otros en los siguientes supuestos ; a) inexistencia de motivación o motivación aparente, en cuando a la inexistencia de la motivación se configura cuando la resolución no expresa el más mínimo argumento que fundamente la decisión que se toma. Y en cuanto a la motivación aparente: cuando el juzgador glosa

algunas razones, empero al adentrarse a verificar la razonabilidad de la fundamentación se advierte que solo se han expresado frases que no dicen nada o que carecen de contenido real (no existen elementos de prueba que los sustenten) ; b) falta de motivación interna del razonamiento; c) deficiencias en la motivación externa; d) la motivación sustancialmente incongruente e) motivaciones cualificadas, en tal sentido la verificación de cualquiera de estas deficiencias de motivación acarrea la nulidad de la resolución.

RESUMEN DE LOS ALEGATOS ORALES EN LA AUDIENCIA DE APELACION

- a) El Fiscal Militar Policial ante la Sala Suprema Revisora se ratifica en apelación de sentencia, interpuesta por el Fiscal Supremo Suplente ante la Sala de Guerra, señalando que ha quedado probado que lo dispuesto por el Crnel. PNP RAMOS PALOMINO Jefe de inteligencia; fue un acto arbitrario que no estaba dentro de sus funciones por cuanto la IV ZJ PNP-Cusco, es una entidad extra institucional de administración de justicia con autonomía administrativa y disciplinaria dependiente del Fuero Militar Policial, conforme ha declarado el Inspector Regional del Cusco Crnel. PNP Begazo de Bedoya. Asimismo, señala que de los careos llevados a cabo entre el procesado Crnel. PNP RAMOS PALOMINO y los otros co-procesados se ha establecido que la orden impartida por el Crnel. PNP RAMOS PALOMINO al SOT2 PNP CANAL VILLAFUERTE, provocó que ofendiera al entonces Crnel. CJ PNP CARDENAS JAEN, con el ánimo de menoscabar su autoridad o la disciplina; en tal sentido el colegiado considera que en este extremo, la sentencia no se encuentra debidamente motivada.

- b) De lo citado se advierte que existe contradicción en cuanto a la forma correcta de identificación entre un superior en grado; en tal sentido debe establecerse según lo que señala la norma o reglamento policial, cual es el procedimiento y la forma de identificación tanto del superior como del subalterno cuando no se encuentren uniformados.
- c) Durante el decurso del acto oral la defensa técnica del Crnel. PNP (R) RAMOS PALOMINO sostuvo enfáticamente que el Crnel. PNP LUKIS LARREA, que presto servicios en el Fuero Militar Policial como Director Ejecutivo, no fue llamado en calidad de testigo, pese a que la Fiscalía Suprema Militar Policial ante la Vocalía Suprema Militar Policial tuvo la oportunidad para hacerlo; lo que demuestra que no hubo interés para esclarecer el hecho, a consideración del colegiado esta situación deja entrever que no se utilizaron los apremios de ley para lograr el esclarecimiento del hecho; toda vez que no quedo debidamente esclarecido lo concerniente a la autorización que solicitara el coronel PNP BEGAZO DE BEDOYA a funcionarios competentes del ex Consejo Supremo de Justicia Militar para intervenir en el local de la IV ZJ PNP-CUSCO; en consecuencia la resolución materia de impugnación adolecería de elementos probatorios esenciales para lograr el esclarecimiento del hecho, situación que debe ser materia de debate entre las partes procesales.
- d) Que, al adolecer la recurrida de una manifiesta falta de motivación y contradicción conforme a lo citado en los numerales que preceden, la sentencia debe declararse NULA, en atención a lo previsto en el inciso d) del artículo 263º del CPMP; teniendo competencia este Supremo Tribunal Militar Policial, para declarar la nulidad absoluta o sustancial detectadas por el colegiado como el presente

caso, retrotrayendo el acto hasta el estadio procesal de emitir un nuevo pronunciamiento con arreglo a ley, conforme a lo previsto en el numeral 3) del artículo 267º del CPMP que señala: "La declaración de nulidad produce la regresión del proceso al estado e instancia en que se ha cumplido el acto nulo..." Debiendo intervenir otros vocales que no conocieron del juicio nulo en aplicación a lo dispuesto en el primer párrafo del artículo 452º del CPMP.

DECISION:

Por los fundamentos expuestos, los integrantes de la Sala Suprema Revisora del Tribunal Supremo Militar Policial por unanimidad han resuelto lo siguiente:

1. DECLARAR FUNDADA

La apelación interpuesta por el Fiscal Supremo Suplente ante la Sala Suprema de Guerra y el Gral. CJ PNP George Adriel CÁRDENAS JAEN, en calidad de agraviado.

2. DECLARAR NULA

La sentencia emitida por la Sala Suprema de Guerra del Tribunal Supremo Militar Policial de fecha 08 de julio de 2014 que falla: absolviendo al acusado Crnel. PNP (R) Roberto Gustavo RAMOS PALOMINO del delito de Exceso en el ejercicio del mando previsto y penado en el artículo 130º del Código Penal Militar Policial, en agravio del Estado - PNP y del Gral. PNP George Adriel CARDENAS JAEN; al SOB PNP Jaime MANSILLA OBLITAS y la SOT1 PNP Ana CECILIA CHÁVEZ GAMBOA por el delito de amenazas al superior, previsto y penado en el artículo 116º del Código acotado y al SOT1 PNP FIDEL CANAL VILLAFUERTE por los delitos de Ofensas al superior y Amenazas al superior, previstos y penados en los artículos 114º y 116º del

Código Penal Militar Policial, en agravio del Estado-PNP y del Gral. PNP George Adriel CARDENAS JAEN por improbados sin lugar al pago de reparación civil. DISPUSIERON que una vez consentida y/o firme la sentencia SE ANULEN del registro correspondiente los antecedentes que haya generado por la tramitación del presente proceso.

3. DECLARAR NULO

El juicio oral llevado a cabo

4. ORDENARON

La realización de un nuevo Juicio Oral por el A Quo llamado por ley en reemplazo del que expidió la sentencia declarada nula.

5. DISPUSIERON

La devolución de los actuados al tribunal de origen para que proceda conforme a sus atribuciones y con arreglo a ley REGISTRESE Y NOTIFIQUESE.

TERCER EXPEDIENTE 2013-1034-00111

CEDULA DE NOTIFICACIÓN N° 166-2013 TSMP-SSG/REAL

Señor : Tte. Crnel. EP Samuel CALLE MENDOZA y/o Abogado Defensor Dr. Carlos Nieves Chen.

Domicilio : Casilla N° 4913 de la Central de Notificaciones del Colegio de Abogados de Lima- Sede Palacio de Justicia 4to Piso – LIMA.

Identificación del proceso: 2013-1034-00111 (Inv. Prep. N° 0006-2016-00-00/00)

Órgano Jurisdiccional: Sala Suprema de Guerra del TSMP

Por disposición del Señor Presidente de la Sala Suprema de Guerra del TSMP, notifico a Ud la Resolución recaída en el cuaderno de la ref.; cuyo tenor literal es como sigue:

RESOLUCIÓN N° 02

Lima, 06 de Agosto de 2013.- VISTOS Y OIDOS; en Audiencia Pública el recurso de apelación interpuesto por la defensa técnica del Teniente Coronel EP (R) Samuel Francisco CALLE MENDOZA, contra el auto de la Vocalía Suprema del Tribunal Supremo Militar Policial de fecha 13 de junio de 2013; actuando como ponente el General de Brigada Jesús Manuel GALARZA ORRILLA; y **ATENDIENDO:**

MATERIA DEL RECURSO DE APELACIÓN:

Primero: Que, es materia de recurso de apelación, la resolución de la Vocalía Suprema de fecha 13 julio de 2013, que declaró fundada la Objeción formulada por el Procurador Público del Ejército al Requerimiento Fiscal de Sobreseimiento; en consecuencia, Infundado el Requerimiento Fiscal de Sobreseimiento a favor del Coronel EP Mario Kindar Pinedo Peña y Teniente coronel EP (R) Samuel Francisco CALLE MENDOZA; por los delitos de Falsificación o adulteración de documentación militar policial y Certificación falsa sobre asuntos del servicio; y dispuso una **investigación suplementaria**, concediendo un plazo de 60 días al Fiscal Supremo ante la Vocalía Suprema para que realice las diligencias que puntualiza.

AGRAVIOS DEL APELANTE

Segundo: Que, los formulados por la defensa técnica del Teniente Coronel EP (R) Samuel Francisco CALLE MENDOZA en la audiencia pública de apelación de auto son los siguientes:

i) Que, la resolución impugnada ha vulnerado el debido proceso y el derecho de defensa de su patrocinado, ***al haber aplicado supletoriamente el Código Procesal Penal, el cual no está vigente en Lima;***

ii) Que, el Código Penal Militar Policial establece en el Art. 370° que la etapa preparatoria culmina con el Sobreseimiento o Acusación y como es de verse en el presente caso al haberse vencido los términos de ley y no existiendo la posibilidad de incorporar nuevos elementos de prueba, la Fiscalía Suprema ante la Vocalía Suprema culminó la investigación con el Requerimiento de Sobreseimiento conforme lo establece el numeral 6) del artículo 371° del referido Código, pese a ello y en contravención a la norma procesal la Vocalía Suprema dispone un nuevo plazo de investigación.

iii) Que en la investigación los plazos se encuentran vencidos, existiendo además una serie de vicios procesales que sólo es atribuible a los magistrados de la Justicia Militar, pese a ello se le pretende atribuir el delito a su defendido.

POSICIÓN DEL FISCAL SUPREMO ADJUNTO ANTE LA SALA SUPREMA DE GUERRA.

Siguientes motivos:

i) Que, la resolución impugnada debe confirmarse debido a que se encuentra arreglada a ley, por ser ***correcta la aplicación del Código Procesal*** que se encuentra vigente en Lima para los casos de corrupción de funcionarios; además porque **la Justicia Militar es de competencia nacional**;

ii) Que la investigación Suplementaria es una figura exclusiva de la Etapa Intermedia y no debe ser considerada como una prórroga del plazo de la etapa de Investigación Preparatoria;

iii) Que dicha investigación ingresó al Tribunal Supremo Militar Policial en enero del 2013, debiéndose tener en consideración lo establecido en el artículo 252° del Código Penal Militar Policial que establece como plazo máximo de duración del procedimiento 03 años, por lo que aún se encuentra en el plazo para concluir con la investigación.

POSICIÓN DE LA PROCURADURÍA

Cuarto.- Que, el Procurador Público del Ejército del Perú, señala que existe en la tramitación de la mencionada investigación preparatoria una serie de deficiencias como no haber notificado a su representada ciertos actos de investigación, además de existir vicios procesales que son nulidades insubsanables, por lo que solicita se confirme la resolución impugnada y se apruebe el plazo suplementario dispuesto.

ARGUMENTOS DE LA RESOLUCIÓN IMPUGNADA

Quinto.- Que, la referida resolución considera que, de acuerdo al Requerimiento Fiscal de Sobreseimiento, en la presente Investigación faltaría recolectar evidencias y elementos de prueba atribuibles a los imputados, las mismas que han sido enumeradas por el mencionado Fiscal; asimismo, faltaría actuar las pericias grafotécnicas, la declaración del imputado Coronel EP Mario Kindar PINEDO PEÑA, testimoniales, entre otras diligencias pertinentes conforme a ley; por lo que, en aplicación supletoria del Código Procesal Penal, la Vocalía Suprema dispuso una investigación suplementaria a fin que el Fiscal Supremo ante la Vocalía Suprema realice las diligencias que puntualiza en el considerando séptimo de la resolución.

ARGUMENTOS DEL COLEGIADO PARA RESOLVER

Sexto.- Que habiendo escuchado a las partes debe dilucidarse la controversia, la misma que se basa en determinar si el Código Procesal Penal, referente al Control de Sobreseimiento, ***puede ser aplicado supletoriamente conforme lo establece el Art. XV del Código Penal Militar Policial***; asimismo, los plazos de investigación y la prórroga establecidos por el Código Penal Militar Policial han vencido en el presente caso; al respecto debe tenerse en cuenta lo siguiente:

i) En cuanto a la aplicación del Código Procesal Penal, se tiene que el artículo XV del Título Preliminar del Código Penal Militar Policial y el artículo 30° de la Ley N° 29182; permite la aplicación supletoria del

Código Procesal Penal, siendo que el último de los dispositivos mencionados señala de manera más genérica que el Fuero Militar Policial se rige por las normas sustantivas y procesales que rigen para la justicia ordinaria; por lo que, ***al encontrarse vigente el Código Procesal Penal*** en algunos distritos judiciales de la República e incluso en la ciudad de Lima para los delitos cometidos por Funcionarios Públicos, su aplicación no se opone a los fines del Código castrense, toda vez que son del mismo corte adversarial garantista. Asimismo, el artículo 1° del código Penal Militar Policial establece que las normas del citado Código son de aplicación en todo el territorio nacional; más aún, que los hechos materia de la presente investigación se produjeron en Ayacucho, donde es aplicable el Código Procesal Penal, pero que por razones de haber ascendido uno de los imputados, la investigación se tramita en la ciudad de Lima, no siendo viable que se apliquen supletoriamente.

Con fecha 18 de abril de 2013, la Sala Suprema Revisora dio por concluida la Investigación Preparatoria seguida contra el Coronel EP PINEDO PEÑA y Teniente Coronel (R) CALLE MENDOZA por los delitos de Falsificación y/o adulteración de documentación militar policial y Certificación falsa sobre asuntos del servicio, y concedió al Fiscal de la Vocalía Suprema el plazo de 10 días a fin de que proceda conforme a ley, habiéndose pronunciado dicha Fiscalía por el sobreseimiento de la investigación.

Al respecto, el nuevo proceso penal se rige por 3 etapas: **Etapa Preparatoria, Etapa Intermedia y Juicio Oral**; habiéndose vencido el plazo ordinario así como la prórroga de la investigación preparatoria; sin embargo, la Investigación Suplementaria que dispone el señor Vocal Supremo en la resolución impugnada corresponde a la Etapa Intermedia, que es el espacio procesal adecuado para preparar el paso a la siguiente fase de juzgamiento o tomar la decisión de archivar el caso; siendo la función primordial de esta etapa el control del Requerimiento

Fiscal sea acusatorio o sobreseimiento; por lo que el plazo dispuesto en la Vocalía Suprema se encontraría arreglado a ley.

ii) En cuanto a la concesión del plazo de Investigación Suplementaria, debe otorgarse siempre y cuando la oposición al sobreseimiento fiscal que realice alguna parte procesal, se sustente en la realización de actos de investigación adicionales con indicación de su objeto y los medios de investigación que considere procedentes, conforme lo prevé **el inciso 2) del artículo 345° y el inciso 5) del artículo 346° del Código Procesal Penal**, lo cual es aplicable en vía de remisión del artículo XV del Título Preliminar del Código Penal Militar Policial.

iii) Que, la Vocalía Suprema pese a que el Procurador Público del Ejército en su escrito de oposición al Sobreseimiento, refirió de manera genérica que actos de investigación adicionales requería, **aplico indebidamente el inciso 5) del artículo 346° del referido Código** disponiendo la realización de una Investigación Suplementaria, sin precisar las pericias grafotécnicas y las demás diligencias que debe realizar el Fiscal; asimismo, no se pronunció respecto al pedido de nulidad del Procurador Público de Ejército; por lo que, la resolución apelada al inobservar las disposiciones establecidas para las actuaciones procesales y no resolver sobre la nulidad presentada, vulnera los principios y derechos de la función jurisdiccional “la observancia del debido proceso” y “el derecho de defensa”, establecidos en los incisos 3) y 14) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú; siendo estas omisiones causal de nulidad absoluta, la que puede ser declarada de oficio de conformidad con los incisos a) y d) del artículo 263° del Código Penal Militar Policial, no pudiendo ser objeto de convalidación conforme lo señala el inciso 1) del artículo 265° del acotado Código; en consecuencia debe reponerse los autos al debido estado procesal a fin de que el Vocal Supremo, Juez de la Investigación Preparatoria, proceda conforme a ley; por lo que:

SE RESUELVE: DECLARAR INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por el Teniente Coronel EP (R) Samuel Francisco CALLE

MENDOZA; **NULA** la resolución de la Vocalía Suprema de fecha 13 de junio e inclusive el Acta de la Audiencia Pública de Control de Sobreseimiento, por no encontrarse arreglada a ley, y **DEVOLVER** el presente cuaderno incidental a la Vocalía Suprema a fin de que prosiga conforme a sus atribuciones. TR. RG. NOT.- (Fdo. General de Brigada Jesús M. GALARZA ORRILLA, Presidente de la Sala Suprema de Guerra del TSMP, General CJ PNP Antonio CHACÓN FLORES Vocal Supremo, Mayor General FAP Arturo GILES FERRER Vocal Supremo; C. de C. AP Judith LEÓN GRANDA Relatora Adjunta de la Sala Suprema de Guerra).

CUARTO EXPEDIENTE. 0014-2013-IP-06

CARP. FISCAL N° : 0014-2013-IP-06

DENUNCIADOS : CMDTE. PNP. Fernando SUCLUPE OLIVOS

AGRAVIADO : SOT1. PNP Cesar Enrique PUELLES CASTRO y El Estado – Policía Nacional del Perú.

PRESUNTOS DELITOS: “Desobediencia”, “Exceso en el Ejercicio del mando en agravio del subordinado”, “Información falsa sobre asuntos del servicio” y “falsificación o adulteración de documentación policial”.

DISPOSICIÓN N° UNO.-

Lima, Treinta de octubre
del dos mil trece.

DADO CUENTA.- La denuncia interpuesta por la persona de **SOT1 PNP PUELLES CASTRO César Enrique**, contra el **Cmdte. PNP SUCLUPE OLIVOS Fernando**, por la presunta comisión de los delitos de “Desobediencia”, “Exceso en el Ejercicio del mando en agravio del

subordinado”, “Información falsa sobre asuntos del servicio” y “Falsificación o adulteración de documentación policial”, en agravio de SOT1. PNP PUELLES CASTRO César Enrique y El Estado – Policía Nacional del Perú, y;

ATENDIENDO

1. Que de la denuncia de parte presentado por el **SOT1. César Enrique PNP PUELLES CASTRO**, se desprende que el **Cmdte. PNP Fernando SUCLUPE OLIVOS**, Jefe de DIVORCAR-TRUJILLO, con los Informes de N° 03-2013-DIRPRCARPNP/DIVCARP-TRUJILLO-OFAD, de fecha 01JUN2013, ha denunciado ante su Comando y a la Oficina de Disciplina de Pacasmayo, Inspectoría; en sentido de que el día 27MAY2013, a horas 13:40 aproximadamente a la altura del km. 670.5 de la Carretera Panamericana Norte, Jurisdicción de San Pedro de Lloc, la Tripulación de la Unidad Móvil CG-8908, conformada por el SOS PNP Isaac ROSADO SOLES, SOT1 PNP César Enrique PUELLES CASTRO y SO2 PNP Richard Lino PUMA PPACCO, perteneciente al COMPRCAR-PAIJAN; habían intervenido a un Tráiler cargado de carbón, habiéndolo retenido por el lapso de aproximadamente de tres (03) horas, y que le habían solicitado la suma de S/ 10.000 nuevos soles a la persona de Luis Enrique OJEDA BERDU, quien le había hecho entrega al SOT1 PNP César Enrique PUELLES CASTRO. Hechos que se han basado tendenciosamente en una imputación e información falsa en asuntos para el servicio policial, afirmada en argumentaciones fictas y pruebas falsas con agravante de haber falsificado, adulterado y modificado documentación policial; lo que ha conllevado a cometer y ordenar cambios arbitrarios e injustificados en su contra, demostrando excesos en el ejercicio del mando en su agravio, así como haber formulado extemporáneamente dichos informes y no haber dado cuenta oportunamente a los escalones superiores de los Órganos de Control de la PNP, así como a las autoridades Judiciales, para que se realicen las investigaciones correspondientes;

propiciando un desmedido número de incidentes, con lo que se ha visto ultrajado en sus derechos constitucionales como es a su integridad moral, trabajo, libertad personal, trato arbitrario, vejatoria, discriminatorio, atentado contra su honor calumniando y difamando; conllevando a que actualmente se encuentre mal de salud psicológicamente y habiéndose archivado el Informe Administrativo Disciplinario en su contra por presunto Actos de Conducta Funcional indebida; al no haberse encontrado indicios y evidencias que sustenten la comisión de un presunto ilícito penal (Extorsión), expuesto por el denunciado Oficial PNP. Que, habiéndose tomado conocimiento de estos hechos susceptible de investigación, es necesario verificar la existencia de los elementos constitutivos de los delitos y la responsabilidad del denunciado acorde con las normas del Código Penal Militar Policial y recabar los requisitos de procedibilidad, que ameriten una investigación de contenido penal.

2. Que, la Circular N° 13-2013-PFCMP/SP del 27SET2013, aprobada mediante Resolución Administrativa del 27SET2013, deja sin efecto el extremo relacionado con el Plazo de la Circular N° 001-2012-PFSMP/SP, expedida mediante Resolución Administrativa N°001-2012-PFSMP/SP del 10ENE2012, señalando: Que el Código Penal Militar Policial no ha precisado el plazo de duración con que cuenta el Fiscal Militar Policial para realizar la Investigación Preliminar; **resulta de aplicación supletoria lo regulado en el Art. 334° numeral 2°, del Código Procesal Penal**, modificado por la Ley N° 30076 de fecha 19AGO2013, en el sentido de que “El plazo de las Diligencias Preliminares es de 60 días salvo que se produzca la detención de una persona, no obstante ello el fiscal podrá fijar un plazo distinto según las características, complejidad y circunstancias de los hechos objeto de investigación”. El plazo se computará en días hábiles (Art. 248 del CPMP);

3. Que, siendo ello así previa a la calificación de los hechos y de conformidad a lo establecido en el Artículo 355° del Código Penal Militar Policial, el Fiscal Militar Policial Adjunto que suscribe, con las atribuciones que le confiere el artículo 25° de la Ley de Organización y funciones del fuero Militar Policial;

DISPONE:

PRIMERO.- PROMOVER LA INVESTIGACION PRELIMINAR en contra el **Comandante PNP Fernando SUCLUPE OLIVOS**, por la presunta comisión de los delitos de “Desobediencia”, “Exceso en el Ejercicio del mando en agravio del subordinado”, “Información falsa sobre asuntos del servicio” y “Falsificación o adulteración de documentación policial”, en agravio del **SOT1 PNP Cesar Enrique PUELLES CASTRO** y El Estado – Policía Nacional del Perú.

SEGUNDO.- Realizar en el Despacho Fiscal dentro del plazo de SESENTA (60) días, los siguientes actos de investigación: **Uno.-** Recibir la declaración del agraviado **SOT1 PNP César Enrique PUELLES CASTRO**, el día jueves siete de noviembre del presente año a horas 09:30 en esta Fiscalía Militar Policial N° 06, sitio en la Av. España N° 2766- Trujillo. **Dos.-** Recibir las declaraciones testimoniales del **SOS PNP Isaac ROSADO SOLES** y del **SO2 PNP Richard Lino PUMA PPACCO**, el día martes doce de noviembre del presente año al primero a las 09:30 y al segundo a las 10:45 horas respectivamente, debiendo cursarse los requerimientos correspondientes a su Comando. **Tres.-** recíbase la declaración del imputado **Comandante PNP Fernando SUCLUPE OLIVOS**, quien deberá comparecer el día martes veintiséis de noviembre del presente año a horas 09:30, a esta Fiscalía Militar Policial N° 06, sitio en la Av. España N° 2766-Trujillo; debiendo comparecer en compañía de un abogado defensor de su libre elección, bajo el apercibimiento de nombrársele uno de oficio. **Cuatro.-** Solicítese, a la Oficina de Disciplina PNP de Pacasmayo, Copia Certificada del informe de Indagación Previa N° 39-2013-IGPNP/DIVIRODP-OD-

PACASMAYO del 12SET2013 con sus anexos y la Resolución N° 58-2013-IGPNP/DIRINDES.-OFICINA DE DISCIPLINA PACASMAYO de fecha 12SET2013. **Cinco.-** Realizar, los demás actos urgentes o inaplazables para los fines de la investigación; ofíciase y notifíquese.

RESOLUCIONES SOBRE APLICACIÓN SUPLETORIA

QUINTO EXPEDIENTE N° 012-2015

RESOLUCIÓN N° SIETE

Lima, diecisiete de febrero de dos mil dieciséis.

VISTOS: El Requerimiento Mixto N° 012-2015-FMP-F.S V/1. de fecha tres de julio de dos mil quince, propuesto por el Fiscal Supremo ante la Vocalía Suprema del Fuero Militar Policial, solicitando en uno de sus extremos el sobreseimiento del proceso del proceso a favor del Comandante PNP Antonio MEDRANO LAU, por el presunto delito contra la Fidelidad a la función Militar Policial en la modalidad de Información Falsa sobre asuntos del servicio, tipificado en el Art. 138° del Código Penal Militar Policial, en agravio del Estado Peruano – Policía Nacional del Perú; y, CONSIDERANDO: **PRIMERO.-** Que, el Fiscal Supremo presenta ante esta Vocalía Suprema el Requerimiento Mixto N°021-2015-FMP-F.S V/1. de fecha tres de julio de dos mil quince, donde formula lo siguiente: **a) REQUERIMIENTO de SOBRESEIMIENTO** a favor del Comandante PNP Antonio MEDRANO LAU, por el presunto delito Contra la Fidelidad a la Función Militar Policial en la modalidad de Información Falsa sobre asuntos del servicio, tipificado en el Art. 138° del Código Penal Militar Policial en agravio del Estado Peruano - Policía Nacional del Perú. **b) ACUSACIÓN** en contra del Coronel PNP Ronald Martín CARO MONDRAGÓN, por la presunta comisión del delito Contra la Fidelidad a la Función Militar Policial en la modalidad de Información Falsa sobre asunto del servicio, tipificando en el Art. 138° del Código Penal Militar Policial, y contra del Coronel PNP Alfonso Daniel RIVAS CAMPOBLANCO, por la presunta comisión del delito de Exceso en el ejercicio del grado, mando o posición en el servicio militar policial en la

modalidad de Excesos en el ejercicio del mando previsto en el Art. 130° del Código Penal Militar Policial, en agravio del Estado - Policía Nacional del Perú; con tal motivo, se llevó a cabo las sesiones de la audiencia oral pública con fechas treinta de setiembre y cinco de octubre del dos mil quince. **SEGUNDO.-** Que, la vocalía Suprema ante el medio técnico de defensa de Excepción de naturaleza de acción deducido por el Coronel PNP Ronald Martín CARO MONDRAGON, expidió la Resolución número SEIS de fecha dos de octubre de dos mil quince, declarando INFUNDADA la excepción, acto procesal que fue objeto de apelación por parte del mencionado Oficial Superior, resolviendo la Sala de Guerra del Tribunal Supremo Militar Policial mediante Resolución N°3 de fecha primero de diciembre de dos mil quince, declarando INFUNDADO la apelación. **TERCERO.-** Que, la vocalía Suprema ante el medio técnico de defensa de Excepción de naturaleza de Acción deducido por el Coronel PNP Alonso Daniel RIVAS CAMPOBLANCO, emitió la Resolución número SEIS de fecha dos de octubre de dos mil quince, declarando FUNDADA la excepción, acto procesal que fue objeto de recurso impugnativo de apelación por el órgano fiscal, resolviendo la Sala Suprema de Guerra del Tribunal Supremo Militar Policial mediante Resolución N°3 de fecha primero de diciembre de dos mil quince, declarando INFUNDADO la apelación. **CUARTO.-** Que, en el extremo del Requerimiento de Sobreseimiento a favor del Comandante PNP Antonio MEDRANO LAU, por el presunto delito de Información Falsa sobre asuntos del servicio, en agravio del Estado Peruano - Policía Nacional del Perú; en audiencia oral pública de fecha treinta de setiembre de dos mil quince, el Fiscal Militar Policial ratificó el pedido, estando pendiente emitir con arreglo a Ley el correspondiente pronunciamiento; en tal sentido debemos tener en consideración, la figura del Sobreseimiento, previstos en los supuestos del artículo trescientos setenta y uno del Código Penal Militar Policial, está referida a toda resolución judicial mediante la cual se decide la terminación del proceso penal, en proporción de uno o diversos sujetos imputados establecidos, por mediar una causal que impide en forma concluyente la

continuidad de la persecución penal e impide una posterior apertura de un proceso con los mismos sujetos respecto del mismo hecho; en sentido estricto, sobreseimiento es en el proceso penal la resolución judicial que, en forma de auto, puede dictar el juez, produciendo la terminación del proceso por falta los elementos que permitirán la aplicación de la norma penal al caso, de modo que no tiene sentido entrar en la fase de juicio oral y generar autoridad de cosa juzgada; por lo que, debe estar debidamente motivada, siendo de destacar que en el sistema procesal vigente se requiere que el juez pueda motivar su resolución, al producirse un desacuerdo; sin embargo, la exposición de razones que debe contener tal desacuerdo deberá ser lo más breve, genérica y puntual posible, pues una resolución judicial que contenga un análisis profundo del asunto litigioso y en virtud a ella se incline manifiestamente por la responsabilidad del procesado, significaría un pre juzgamiento que invalida al Juez de seguir conociendo la causa, al ser una muestra que ha perdido imparcialidad. **QUINTO.-** Que, en el presente caso materia de análisis, cuando el Fiscal acude a las causales indicadas en el requerimiento de sobreseimiento, debe especificar claramente en cuál de las expresiones lo ampara; en este sentido, el órgano fiscal invoca la causal prevista en el inciso 2 del acotado artículo, que señala: “Si el imputado no es autor o participe del mismo”; es decir, como consecuencia de los actos de investigación desarrollados, el Fiscal se encuentra convencido que el Comandante PNP Antonio MEDRANO LAU, no tiene la calidad de autor participe en el delito que se imputa; sin desvanecer una realidad probable de que los hechos materia de investigación se han producido, pero no se le puede imputar; sobre esta hipótesis, el Fiscal sin razón suficiente, asevera que el comandante PNP Antonio MEDRANO LAU fue inducido en error, en la formulación del Informe N° 110-2013-DIRNOP-FP-VRAEM-COMANDANCIA RURAL-E/K-JEM del 29 de abril del 2013, que amplía el numeral 3 de la Nota Informativa N° 110-2013-DIRNAOP-FP-VRAEM-COMANDANCIA RURAL- E/K del 20 de abril 2013, documento que consignaba información presuntamente falsa sobre hechos que habría perjudicado al

Comandante PNP José Lenin PELAEZ ANGELES; consecuentemente, se verifica que el órgano fiscal no ha respetado las reglas de la lógica (principio de razón suficiente, congruencia, etc.), toda vez que, es contrario a la razón concebir que el procesado MEDRANO LAU, con suficientes años de experiencia policial dado su calidad de Comandante PNP haya redactado el pre indicado informe inducido en error. **SEXTO.-** Que, de acuerdo a lo prescrito en el artículo II del Título Preliminar del Código Penal Militar Policial, el delito de función es toda conducta cometida por el Militar o Policía en situación de actividad, en acto de servicio o con ocasión de él, y que atenta contra los bienes jurídicos vinculados con las funciones señaladas en la ley de la materia; encontrándose los hechos materia de investigación inmerso dentro de esta identificación. **SEPTIMO.-** Que, en este orden de ideas, en virtud de la facultad prevista en el artículo XV del Título Preliminar del Código Penal Militar Policial, ***resulta de aplicación supletoria lo que dispone el inciso 2 del artículo 345°, concordante con el inciso 1 parte in fine del artículo 346° del Código Procesal Penal***, que establece: “1. (...) Si no lo considera procedente, expedirá un auto elevando las actuaciones al Fiscal Superior para que ratifique o rectifique la solicitud del Fiscal provincial...”; queriendo decir, el Juez de la investigación preparatoria, para estos efectos, el Vocal Supremo del Tribunal Supremo Militar Policial, cuando no considera procedente el Requerimiento de Sobreseimiento, expide una resolución elevando las actuaciones al Fiscal Superior; en este caso, al Fiscal Supremo ante la Sala de Guerra para que se ratifique o rectifique el extremo del Requerimiento de Sobreseimiento a favor del Comandante PNP Antonio MEDRANO LAU, y con tal posición fiscal, se resuelva sin trámite alguno; consecuentemente, estando a tenor de los fundamentos expuestos, esta Vocalía Suprema del Tribunal Supremo Militar Policial, en desacuerdo con el extremo Requerimiento Fiscal de Sobreseimiento, RESUELVE: ELEVAR el Incidente Judicial de Sobreseimiento N° 033-2014-00-00 al Fiscal Supremo ante la Sala de Guerra, sobre el delito de Certificación falsa sobre asuntos del servicio, en agravio del Estado Peruano- Policía

Nacional del Perú; que aparece en el Requerimiento Fiscal Mixto N° 021-2015-FMP-F.S.V/1. de fecha tres de julio 2015, presentado por el Fiscal Supremo ante la Vocalía Suprema del Tribunal Supremo Militar Policial, debiendo recabarse copias certificadas pertinentes para la formación de Incidente Judicial respectivo; PÓNGASE a conocimiento de las partes procesales, cursándose los actuados con la debida nota de atención, CONTINÚESE con la prosecución del proceso con arreglo a Ley. Participa el Secretario Suplente, por cambio de colocación del titular. NOT. TR y RG.

SEXTO EXPEDIENTE : 0132-2013-032-11

Imputado : Tte. 2do (R) Bruno Daniel PERALTA QUISPE

Agraviado : EL ESTADO MARINA DE GUERRA DEL PERU

Delito : DESERCION

Secretario : C. de C. CJ César CASANA DOMINGUEZ

SENTENCIA

Lima veintiuno de febrero del año dos mil catorce. VISTOS Y OIDOS en el juicio oral llevado a cabo por este colegiado integrado por el Capitán de Navío cuerpo jurídico Carlos SHIAFFINO CHERRE quien preside y los señores vocales Coronel SJE Enrique MALCA LEO y el Coronel CJ FAP Jorque Félix AMPUERO BEGAZO; con sede en la avenida Arenales numero trescientos quince cercado de Lima, con la presencia del acusado Teniente 2do AP en situación de retiro Bruno Daniel PERALTA QUISPE, identificado con documento nacional de identidad numero cuarenta y cuatro millones doscientos noventa y nueve mil quinientos cuarenta y dos, con domicilio real en la calle los Civiles numero ciento treinta y nueve urbanización los ingenieros distrito de la molina provincia y departamento de lima natural de lima, de estado civil divorciado, sin hijos, de veintinueve años de edad, hijo de don Samuel y de doña Inés, siendo su última Dependencia el Buque Armada Peruana "Carrillo", asistido por su defensor el doctor Daniel VEGA AVENDAÑO, identificado con registro del Colegio de Abogados de Lima numero

diecinueve mil doscientos cincuenta y uno, con domicilio procesal en la avenida Paseo de la República número doscientos noventa y uno, oficina un mil setecientos siete, Cercado de Lima provincia y Departamento de Lima; no concurriendo el agraviado, el Estado - Marina de Guerra del Perú, representado por el Teniente Primero Cuerpo Jurídico, Edwin Raúl ESTEBAN RAYMUNDO, con domicilio procesal en la Avenida Javier Prado Oeste número dos mil trescientos cincuenta y cinco, distrito de San Isidro, Provincia y Departamento de Lima.....

I. ENUNCIACION DE LOS HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACIÓN.

1.1.- Se imputa al Teniente Segundo, en situación de retiro, Bruno Daniel PERALTA QUISPE, que al término de su permiso vacacional no se presentó a su Unidad el Buque Armada Peruana “ Carrillo”, encontrándose ausente desde el dieciocho de marzo del año dos mil trece, a pesar de habersele advertido de las consecuencias de su accionar.

1.2.- El acusado es autor del delito de Deserción, al encontrarse más de ocho días consecutivos faltó a su Unidad, estando incurso en lo previsto en el artículo ciento cinco, inciso dos, del Código Penal Militar Policial, concordado con lo estipulado en su último párrafo.

1.3.- La Fiscal Superior Adjunta Militar Policial de Centro, en su informe final concluye que el artículo ciento sesenta y ocho de la constitución, establece que las Fuerzas Armadas y la Policial Nacional está sometida a sus leyes y reglamentos, el acusado ha incurrido en el delito de Deserción, que es un delito de función; que se configura cuando se abandona en forma injustificada el servicio, el imputado no retornó a su Unidad al término de su permiso vacacional, estando ausente por más de ocho días; estando incurso en el delito de Deserción, previsto y penado en el artículo ciento cinco, inciso segundo, último párrafo del Código Penal Militar Policial; si bien, ha aceptado su responsabilidad, ha explicado los problemas por los que atravesaba esto no lo exime de responsabilidad.

1.4.- Por las pruebas actuadas se ha demostrado su responsabilidad en el delito de deserción, su abandono injustificado ha perjudicado el cuadro orgánico de la Marina de Guerra del Perú; la cual hay invertido tiempo y recursos en su formación profesional, era un Oficial calificado para cumplir funciones tutelares; el Estado ha desembolsado dinero en su formación, su abandono del servicio ha causado trastornos administrativos y laborales, vulnerando bienes jurídicos como el servicio de seguridad y resquebrajando principios fundamentales como la disciplina , la jerarquía y obediencia; por lo que solicito se imponga la pena de tres años de pena privativa de la libertad.

II PRETENSIÓN DEL ACTOR CIVIL

2.1.- El imputado es un Oficial formado en la Escuela Naval, ha recibido capacitación en Hidrografía, generó un costo al Estado que debe ser resarcido; el bien jurídico, el servicio de seguridad y la disciplina son incuantificables en sumas de dinero; pero esto no significa que no se deba fijar un monto para resarcir el daño, solicito se imponga la suma de veinte mil nuevo soles por concepto de reparación civil.

III ARGUMENTOS DE LA DEFENSA

3.1.- El artículo ciento cinco, inciso segundo, del Código Penal Militar Policial en cuanto a la última parte; prescribe una pena que es discriminatoria, el delito se comete con la acción, no con el grado , esto vulnera el artículo segundo de la constitución.

3.2.- Mi defendido voluntariamente ingreso a la Marina de Guerra del Perú, así también su salida fue voluntaria, cuidando una serie de presupuestos, como su entrega de cargo y la comunicación a sus Superiores de su decisión.

3.3.- La legislación vigente no diferencia al funcionario castrense del común, los cargos no son irrenunciables. Se ha demostrado que en el presente caso, no se ha trastocado ninguna orden que pueda ser materia de sanción penal ni administrativa.

3.4.- En cuanto a la Reparación Civil, no se ha demostrado el monto solicitado, la deuda por formación profesional no es materia del presente proceso.

3.5.- Mi defendido fue consciente de las consecuencias de su accionar, fue confeso; el colegiado debe apreciar su condición persona, su legado impecable, quiso seguir el conducto regular pero había un Mensaje Naval que prohibía a todo Comando elevar solicitudes de licencia. No se dio la conclusión del proceso por acuerdo entre las partes, por inconcurrencia del Procurador Público. Solicito se imponga una sentencia de carácter suspendida, teniendo en cuenta que su salida de la Institución no ha causado ningún daño a la seguridad del Estado, ni ha paralizado el servicio y sus funciones asignadas.

3.6.- El imputado solicitó que se tome en cuenta que no ha faltado a la honra, ha tenido conducta intachable, no cometió ningún tipo de insubordinación y siguió la vía regular. Tomó una decisión libre sin hacer daño a nadie, la Marina cuenta con más de cincuenta hidrógrafos calificados, todos capacitados para cumplir los cargos, no hubo daño a la planta orgánica, hizo uso de derecho de su derecho de elección, para evitar un daño a su persona.

IV. FUNDAMENTOS DE HECHO Y VALORACION DE LA PRUEBA.

4.1.- Esta probado, que el **Teniendo Segundo, en situación de retiro, Bruno Daniel PERALTA QUISPE**, sin autorización y con el ánimo de sustraerse definitivamente del servicio, no se presentó a su Dependencia al término de su permiso vacacional. Así se verifica con la actuación de las copias certificadas del Acta de investigación Interna de la Dirección de Hidrografía y Navegación de fecha siete de mayo del años dos mil trece, de fojas dos al seis, del Cuaderno de Investigación Preparatoria; donde se da cuenta que el imputado se encuentra faltó desde el dieciocho de marzo del mismo año, fecha en la que no se presentó a su Unidad, el Buque Armada Peruana “Carrillo”, encontrándose ausente hasta por más de ocho días; con la actuación de la copia certificada de

la Tarjeta Personal Electrónica del imputado, de fojas sesenta y tres a sesenta y nueve, del Cuaderno de Investigación Preparatoria; que acreditan que al cometer el delito se encontraba en situación de actividad y con la actuación de los Partes Diarios del Buque Armada Peruana “Carrillo”, de fojas cuarenta y dos al cuarenta y ocho, del mismo cuaderno demuestran su ausencia del servicio, hechos corroborados por el imputado en lo declarado ante el Colegiado.

4.2.- Esta probado, que el **Teniente Segundo, en situación de retiro, Bruno Daniel PERALTA QUISPE**, carece de antecedentes judiciales y/o penales en el Fuero Militar Policial, conforme se acredita con la actuación del Certificado de Antecedentes Judiciales y/o Penales, expedido mediante Informe Numero dos mil trece guion ZZJJ-cero cuatro mil cuatrocientos doce, por el Jefe del Registro Central de Condenas, de fecha seis de agosto del año dos mil trece, de fojas cincuenta y siete al cincuenta y ocho, del cuaderno de Investigación Preparatoria.

4.3.- Esta probado que la Fiscalía Militar Policial Número Once, señaló fecha y hora para proponer un Acuerdo Pleno, en la investigación seguida contra el **Teniente Segundo, en situación de retiro, Bruno Daniel PERALTA QUISPE**, por Delito de Deserción conforme se acredita con la actuación de Notificación al imputado y su defensor, de fecha treinta y uno de julio del año dos mil trece, que programa para el dieciséis de agosto del año dos mil trece la propuesta de acuerdo al pleno al Juez de la Investigación Preparatoria, la misma que no se llevó a cabo por incomparecencia del representante del Procurador Público de la Marina de Guerra del Perú y que obra a fojas cincuenta y cuatro del Cuaderno de Investigación Preparatoria.

4.4.- Está probado, que en la resolución de la Comandancia General de la Marina, Número cuatrocientos noventa y cuatro guion dos mil trece, de fecha diecinueve de agosto del año dos mil trece, no se consigna cantidad de dinero pendiente de cobro a favor de la Marina de Guerra del Perú, por concepto de deuda contraída durante el servicio de **Teniente Segundo, en situación de retiro, Bruno Daniel PERALTA**

QUISPE; conforme se verifica con la actuación de la Resolución mencionada, mediante la cual se resuelve pasar a la situación de retiro al imputado, por medida disciplinaria y que corre de fojas setenta y tres al setenta y cuatro del Cuaderno de Investigación Preparatoria.

V. FUNDAMENTOS DE DERECHO, CALIFICACIÓN DE LOS HECHOS Y FUNDAMENTOS DEL FALLO

5.1.- Calificación de los hechos

5.1.1.- La conducta desarrollada por el imputado se subsume dentro de lo previsto en el artículo ciento cinco, inciso segundo, del Código Penal Militar Policial y dado que el procesado tiene la condición de Oficial, es de aplicación lo previsto en el último párrafo del mismo artículo que señala una pena privativa de libertad no menor de tres años ni mayor de seis, con la accesoria de inhabilitación.

5.1.2.- Conforme ha quedado acreditado en el contradictorio, el procesado ha aceptado los hechos imputados, carece de antecedentes judiciales y/ penales, ha propuesto la reparación voluntaria del daño ocasionado, tratando de disminuir los efectos perjudiciales del delito; dio parte a su Comando de sus problemas personales y preparó su entrega de cargo, a la vez que ha concurrido a todas las diligencias a las que ha sido citado. Se ha verificado en el contradictorio que al momento de cometer el ilícito su unidad el BAP "Carrillo", se encontraba reparándose en dique.

5.1.3.- De lo actuado en el contradictorio se aprecia la existencia únicamente de circunstancias atenuantes, por lo que el ámbito punitivo de movilidad se traslada al cuarto mínimo de la pena básica conminada, conforme en los artículos treinta y uno y treinta y dos del Código Penal Militar Policial.

5.2.- El Control Difuso en sede Militar Policial.

5.2.1.- El artículo ciento treinta y ocho numeral uno, de la Constitución Política del Estado, preceptúa que la potestad de administrar justicia

emana del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial a través de sus órganos jerárquicos con arreglo a la Constitución y a las leyes. En todo proceso de existir compatibilidad entre una norma Constitucional y una legal, los jueces prefieren la primera.

5.2.2. El artículo ciento treinta y nueve numeral uno, de la Constitución señala que son principios y derechos de la función jurisdiccional: La Unidad y exclusividad de la función jurisdiccional. No existe, ni puede establecerse jurisdicción alguna independiente, con excepción de la militar y la arbitral. No hay proceso judicial por comisión y delegación. Conforme lo expresa la constitución en el artículo acotado, la jurisdicción es solo una y estaría detentada sólo por el Poder Judicial, en el cual se incluye a los jueces ordinarios, los jueces arbitrales y los jueces militares.

5.2.3.- Dentro de nuestro Sistema Constitucional queda claro que la jurisdicción es una función que solo le corresponde a los jueces ordinarios, los arbitrales y los militares; y el control difuso es un deber de aquellos que tengan facultades jurisdiccionales, solo están sometidos al deber que establece el artículo ciento treinta y ocho de la norma fundamental; es decir, el deber de preferir la Constitución en vez de las normas legales.

5.2.4.- Esta potestad ha sido reconocida dentro del ordenamiento normativo Militar Policial, el artículo del Reglamento de la Ley número veintinueve mil ochenta y dos, “Ley de Organización y Funciones del Fuero Militar Policial”, aprobado por Resolución Administrativa N° Ciento veintiséis guion dos mil once guion FMP diagonal TSMP diagonal SG, de fecha ocho agosto del año dos mil once y su modificatoria, dice:

“Artículo 12°.- Control Difuso

Cuando exista incompatibilidad entre una Norma Constitucional y otra de inferior jerarquía, los Vocales, Jueces y Fiscales del Fuero Militar Policial, deben preferir la aplicación de la primera”.

5.3.1.- El último párrafo del artículo ciento cinco dispone la aplicación de una pena privativa de la libertad no menor de tres ni mayor de seis años, si el agente es un militar o policía con grado de Oficial. En este extremo es necesario realizar un análisis previo, para discernir la constitucionalidad de la pena prevista, es decir si no constituyen un precedente de discriminación, en razón del grado u ocupación, aplicación diferenciada de una pena cuando se trate de la comisión de un ilícito que afecta al mismo bien jurídico.

5.3.2.- Este test de Constitucionalidad corresponde a la pena prevista en el último párrafo del artículo ciento cinco, no cuestiona el delito descrito y se refiere solo a las infracciones cometidas por lo oficiales subalternos. En primer término se verifica que la pena señalada cumple con el principio de idoneidad; es decir, es idónea para cumplir con los fines de prevenir respecto de aquellas conductas que afectan o pretendan afectar el servicio de seguridad. En segundo término, en cuanto al examen de necesidad, se verifica que tratándose de una disposición que pone un límite inferior a la aplicación de una pena privativa de la libertad, es decir que limita el derecho fundamental a la libertad personal, resulta necesaria para el fin que pretende, pues tal fin no se podría conseguir mediante la aplicación de otras medidas.

5.3.3.- En cuanto al examen de proporcionalidad, el artículo ciento cinco en su **primer párrafo** prevé una pena privativa de la libertad no mayor de cuatro años, sin especificar el grado militar o policial del agente; en su **segundo párrafo** señala una pena privativa de la libertad no menor de dos ni mayor de cinco años, con la accesoria de inhabilitación, cuando el agente es un militar o policía con el grado de técnico, suboficial u oficial de mar; luego el **tercer párrafo** prevé una pena privativa de libertad, no menor de tres ni mayor de seis años con la accesoria de inhabilitación, cuando el agente es un militar o policía con el grado de Oficial. Esta agravación de la pena tiene como fundamento la sola consideración del grado y/o categoría militar policial, circunstancia agravante que ya está considerada como tal en el artículo treinta y tres, inciso sexto, del Código

Penal Militar Policial; por lo que, en el presente caso la sanción prevista en el segundo párrafo del artículo acotado, resulta sobre incriminadora y discriminatoria al tratarse de la vulneración de mismo bien jurídico, esta escala penal afecta el derecho de ser sancionado con una pena cuya severidad sea proporcional a la gravedad del delito cometido y al bien jurídico tutelado propiciando la declaración de inconstitucionalidad de la graduación sancionatoria prevista para el delito tipificado.

5.3.4.- Por lo expuesto en los considerados precedentes, se aprecia que la pena prevista en el último párrafo del artículo ciento cinco del Código Penal Militar Policial, no ha superado el test de ponderación o proporcionalidad, afectándose el principio de igualdad, previsto en el artículo Segundo numeral (2) de la Constitución, resulta inaplicable para el presente caso.

5.4.- Determinación de la pena y de la Reparación Civil

5.4.1.- La justicia Militar Policial previene y sanciona la comisión de los delitos de función militar o policial, con la finalidad de proteger los fines constitucionales asignados a las Fuerzas Armadas y Policía Nacional, orientando al acatamiento del orden, seguridad y disciplina de parte de los efectivos militares policiales, conforme lo prescrito en artículo Primero del Título Preliminar del Código Penal Militar.

5.4.2.- La apremiante carencia económica que aduce el imputado no ha sido materia de probanza en el presente juicio; téngase presente además que esta situación no está prevista ni como eximente ni como atenuante de responsabilidad penal, conforme lo regulado en los artículos dieciséis y treinta y tres del Código Penal Militar Policial. En cuanto a la aplicación del Acuerdo Pleno para el trámite del Proceso Abreviado, el artículo cuatrocientos veintitrés del Código Penal Militar Policial, expresamente dispone que las partes en conjunto deben solicitar la aplicación del proceso abreviado; las actuaciones y diligencias tendientes a procurar el acuerdo pero no constituyen circunstancia de

atenuación de la responsabilidad penal, conforme lo previsto en los artículos citados en el presente párrafo.

5.4.3.- Las deudas contraídas por el **Teniente Segundo, en situación de retiro Bruno Daniel PERALTA QUISPE**, con la Marina de Guerra del Perú por motivos de formación, instrucción, calificaciones, cursos seguidos o por concepto de créditos y/o préstamos; no constituyen elementos de configuración del tipo penal del delito de Deserción, previsto en el artículo cinco del Código Penal Militar Policial. La institución en la expedición de la Resolución de la comandancia General de la Marina, número cuatrocientos noventa y cuatro guion dos mil trece, de fecha diecinueve de agosto del año dos mil trece, en los puntos tres y cinco de su parte resolutive, expresamente dispone que las entidades respectivas efectúen las liquidaciones de gastos y las retenciones y descuentos que correspondan, por lo que este extremo carece de relevancia penal.

5.4.4.- La comunicación anticipada que realizó el imputado a sus superiores de la decisión de apartarse del servicio, la preparación de una entrega de cargo y la designación de un relevo, aunado al hecho que el acusado anticipadamente a la comisión del ilícito se presentó a diversas entrevistas de trabajo en la empresa privada; conforme lo declarado por el imputado ante este Tribunal, tampoco constituyen elementos eximentes o de atenuación de la pena, más bien son elementos relevantes que demuestran el dolo, la premeditación, en la comisión del delito imputado.

5.4.4.- En cuanto a la reparación civil solicitada por el actor civil, como ha quedado demostrado, al producirse el delito de deserción se ha lesionado el servicio de seguridad, que es parte funcional orientada al cumplimiento de los fines asignados por la Constitución a las Fuerzas Armadas y Policía Nacional; el que comprende el cumplimiento de todas las funciones para cubrir este servicio, esto es, la obligación de permanecer en su puestos y cargo desarrollando el servicio asignado, con la finalidad de advertir o repeler cualquier suceso relevante que

pueda poner en peligro el cumplimiento de la función propia del Buque Armada Peruana “Carrillo”, en el ejercicio del cargo de Segundo Comandante de dicha Unidad; debiéndose tener presente que al momento de producirse los hechos la unidad se encontraba en dique; por otro lado, el imputado es un Oficial calificado en Hidrografía y Navegación, ha seguido cursos de Criptografía y de Inteligencia conforme se verifica en su Libreta personal, era un Oficial en el cual la institución legítimamente mantenía expectativas en su desarrollo profesional, las que se vieron truncadas con el abandono intempestivo e injustificado del servicio, afectando el cuadro orgánico naval y sus funciones asignadas.

5.4.6.- La comisión de los delitos de función prevista en el Código Penal Militar Policial, son de carácter pluriofensivos, ya que dañan una serie de principios fundamentales y necesarios para la existencia y organización de las Fuerzas Armadas y Policía Nacional. En el presente caso a consecuencia de la comisión del delito de Deserción se ha afectado Principios como la disciplina, que es el conjunto de deberes que imponen al militar su permanencia en el servicio; el acatamiento y observancia fiel del orden establecido y de los preceptos que la reglamentan; el principio de jerarquía y subordinación que es la base de la estructura orgánica de las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional y que consiste en el respeto y acatamiento de lo dispuesto por la Superioridad militar policial y el principio de Defensa y Seguridad de la República , que es el fin supremo de las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional, para cuyo cumplimiento es necesario la preservación de su existencia, organización y operatividad, de la cual los oficiales militares policiales son elementos indispensables.

5.4.7.- Estos bienes jurídicos o principios esenciales son de naturaleza abstracta y de compleja cuantificación económica, en este extremo, este colegiado considera procedente la aplicación racional de una reparación civil como consecuencia del daño producido por la comisión del delito, cuyo monto se determina a título de indemnización, tomando en cuenta

la lesión causada al servicio de seguridad, la vulneración de los principios militares policiales esenciales y las frustradas expectativas que la nación proyectaba sobre el desarrollo personal y profesional.

5.4.8.- La pena en el ámbito penal militar policial cumple función exclusivamente sancionadora y preventiva, conforme lo dispone el artículo noveno, inciso primero, del Título Preliminar del Código Penal Militar Policial; este Colegiado considera que si se aplicara al presente caso una pena de ejecución suspendida condicionalmente se estaría incumpliendo la función sancionadora y preventiva acotada; debiendo aplicarse una pena que, sobre todo dentro del ámbito de la prevención general, sea disuasiva y cumpla con advertir a los demás integrantes de la Institución Militar sobre las consecuencias de la comisión del presente ilícito.

5.4.9.- Por otro lado, la aplicación de una pena privativa de la libertad efectiva de tres años, conforme al mínimo previsto en el último párrafo del artículo ciento cinco del Código Penal Militar Policial, resulta de una extensión desproporcionada para la responsabilidad demostrada en el juicio, obstaculiza el desarrollo y proyecciones personales, afectan las posibilidades laborales y profesionales y producen problemas en las relaciones familiares del sentenciado; por lo que es necesario imponer una pena que se ajuste a la responsabilidad del agente y que al mismo tiempo sea ejemplarizadora, proporcional y razonable; conforme lo dispone el artículo noveno inciso segundo, del Título Preliminar del Código Penal Militar Policial.

5.4.10.- Al haberse decidido, en virtud al control difuso, la inaplicación de la pena prevista en el último párrafo del artículo ciento cinco del Código Penal Militar Policial y haber determinado que el ámbito punitivo de movilidad se traslada al cuarto mínimo de la pena básica conminada; en aplicación de lo previsto en el primer párrafo del artículo acotado, la pena a imponerse en este caso no será menor a tres meses ni mayor de un año de pena privativa de la libertad.

5.4.11.- De conformidad con lo previsto en el artículo cuatrocientos once del Código Penal Militar Policial y en aplicación del principio acusatorio consagrado en la Constitución y que inspira al Proceso Penal Militar Policial, la sentencia no podrá extenderse más allá de los hechos y circunstancias descritas en la acusación ni imponer penas no requeridas por el Fiscal Superior Militar Policial del Centro, en su requisitoria oral; en el presente caso, la Fiscal Superior Adjunta Militar Policial del Centro, no ha solicitado pena accesoria de inhabilitación ni determinado sus alcances conforme lo prevé el artículo veintiséis del Código Penal Militar Policial, por lo que este colegiado se encuentra impedido de emitir pronunciamiento en este extremo.

VI. RESOLUCIÓN

6.1.- POR TALES FUNDAMENTOS; estando a lo previsto en el artículo diecisiete del Texto Único Ordenado de la Ley de Organización y Funciones del Fuero Militar Policial, concordado con lo establecido en los artículos ciento setenta y cinco y ciento noventa y uno del Código Penal Militar Policial, administrando justicia con libre convicción y el criterio de conciencia que la ley señala; de conformidad con lo que acordado en el acto de deliberación por unanimidad; FALLA:

6.2.- CONDENANDO al **Teniente segundo**, en situación de retiro, Bruno Daniel PERALTA QUISPE, como autor del delito de Deserción, previsto y penado en el artículo ciento cinco, inciso dos, del Código Penal Militar Policial, a CINCO MESES de pena privativa de la libertad efectiva.

6.3.- IMPUSIERON el pago de catorce mil nuevos soles, por concepto de reparación civil a favor del Estado – Marina de Guerra del Perú.

6.4.- DISPUSIERON, se cumpla lo resuelto en vía de ejecución, consentida o ejecutoriada que sea la presente sentencia, conforme lo dispuesto en el artículo cuatrocientos sesenta y cuatro del Código Penal Militar Policial.

SÉTIMO EXPEDIENTE : 001173-2014-05-23

TRIBUNAL SUPERIOR MILITAR POLICIAL SUR ORIENTE
AV. PARDO Nº 873-CUSCO

IMPUTADO : STTE EP LUÍS Augurio DÁVILA ARANA
DELITO : DESERCIÓN
GRAVIADO : ESTADO- EJÉRCITO DEL PERÚ
COLEGIADO : Crnel. CJ PNP Roberto BURGOS DEL CARPIO
Crnel. CJ PNP Simona Victoria JARAMILLO
FERNANDEZ
Crnel. CJ PNP Raúl PINTO VALDIVIA

SEC. DE SALA: CAP. CJ PNP Walter Iván NUÑEZ CUBA

REABIERTA LA AUDIENCIA

Siendo las trece horas del día tres de febrero del año dos mil dieciséis el colegiado emite la siguiente resolución por unanimidad:

SENTENCIA

RESOLUCION Nº 04-2016

Cusco tres de febrero del año dos mil dieciséis.

I. MATERIA DE DEBATIR

Deberá determinar si se debe ordenar o no al imputado sub teniente EP LUIS AUGURIO DAVILA ARANA, como presunto autor del delito Contra el servicio de seguridad en su modalidad de Deserción, en agravio del Estado - Ejército del Perú, tipo penal previsto y penado en el artículo 105º inciso 1) del código penal militar policial.

II. DATOS PERSONALES DEL ACUSADO

STTE EP Luís Augurio DAVILA ARANA, natural de Huánuco de 23 años de edad, de estado civil soltero, con DNI Nº 47412458, con domicilio en la Urbanización Limonar - 10 Huánuco.

III. HECHOS Y CIRCUNSTANCIAS OBJETO DE LA ACUSACION

Sostiene el Fiscal que el STTE EP Luís Augurio DAVILA ARANA, perteneciente al Batallón de Tanques N° 211 del Batallón Contrterrorista N° 33, acantonado en el Puesto de Comando Venecia (ubicado en la provincia de La Convención departamento de Cusco) encontrándose de servicio salió al exterior el día 19 de julio 2014, manifestándole al Oficial de Guardia que se había olvidado unos documentos en el exterior debiendo pasar lista el 20 julio 2014 en el BTN CT N° 333, no retornando al mismo; en mérito de ello habría cometido el delito de deserción previsto y sancionado en el Código Penal Militar Policial establecido en el artículo 105° inciso uno.

IV. PRETENSION PENAL Y CIVIL

Que en mérito a la narración anterior el Fiscal Superior Militar Policial atribuyendo la comisión de delito doloso, solicita que al acusado STTE EP Luís Augurio DAVILA ARANA se le imponga tres (03) años de pena privativa de la libertad, con accesoria de inhabilitación y el actor civil solicita la suma de cincuenta mil soles, por concepto de reparación civil a favor del agraviado Estado - Ejército del Perú.

V. PRETENSION DE LA DEFENSA

La defensa técnica del acusado indica que es falso que su patrocinado se habría sustraído definitivamente del servicio, pues se reincorporo al mismo en el mes de octubre, hecho que está probado en el expediente, por lo que se va demostrar que su patrocinado no tuvo la intención de evadirse del servicio, que los hechos materia de juzgamiento no constituye delito de función y que la Fiscalía no podrá probar estos hechos.

VI. ACTUACION PROBATORIA

1. EXAMEN DEL ACUSADO STTE EP DAVILA ARANA:

Que el 19 de julio 2014 prestaba servicios en el Batallón Contraterrorista N° 33 Brigada de infantería, ubicado en la provincia de La Convención departamento de Cusco; en esa fecha fue nombrado para salir de Patrulla por lo que solicitó permiso en forma verbal a su Jefe de Unidad, el mismo que me fue negado; por lo que acudió al General EP de la Brigada de Montaña de la ciudad de Moquegua, manifestándole que no podría ir de patrulla y ante la negativa; ese mismo día se sustrajo viajando a la ciudad de Lima, por tener problemas familiares; se ausentó del 19 JUL hasta el 28 OCT2014, fecha en que se reincorporó al servicio con autorización de sus Superiores, que laboró noviembre y diciembre del 2014, percibiendo normalmente sus haberes, que fue sancionado disciplinariamente y posteriormente pasado a la situación de retiro por medida disciplinaria.

VII. ORALIZACION DE MEDIOS PROBATORIOS SOLICITADOS POR EL FISCAL

1. Parte N° 001/RFCC de 27 agosto 2014, que dan cuenta del ausentismo del acusado a su servicio desde el 19JUL2014, con lo que se pretende probar el delito de deserción cometido por el acusado.
2. Memorándum N° 0155/BATALLON CONTRATERRORISTA Nro. 333/S-1/02.00 de 25 agosto 2014, con el que designan al STTE EP CANALES BENDEZU Wilfredo para conformar la comisión de búsqueda y ubicación del acusado, con lo que se acredita que el acusado faltó a su servicio por más de ocho días.
3. Constancia de acción de búsqueda de 26AGO2014, en donde el Oficial comisionado da cuenta de los resultados negativos de la ubicación y búsqueda documento donde

consta que el acusado no tenía intenciones de retornar a su Unidad.

4. Informe diario administrativo del BTN CONTRATERRORISTA N° 333/S-1/02:00 La Convención N° 33 del 20 al 28AGO2014, con el que se acredita que el acusado ha incurrido en delito de deserción.
5. Foja de servicios con lo que se acredita el tiempo de servicios del acusado.

ACTOR CIVIL: NINGUNO

DEFENSA TECNICA DEL ACUSADO: NINGUNO

CONSIDERANDO:

- I. CALIFICACION JURIDICA DE LOS HECHOS
FINALIDAD DE LA NORMA PENAL MILITAR POLICIAL

El artículo primero del título preliminar del código penal militar policial establece que “el código penal militar policial, tiene por objeto prevenir la comisión de los delitos de función militar o policial como medio protector y de cumplimiento de los fines constitucionales de la fuerzas armadas y la policía nacional del Perú. Constituye al mantenimiento del orden seguridad y disciplina en dichas fuerzas del orden”, premisa penal privativa que guarda estricta concordancia con el artículo segundo del título preliminar del precitado cuerpo normativo que define el delito de función militar policial como la conducta ilícita cometida por un militar o policía como conducta ilícita cometida por un militar o policía en situación de actividad en acto del servicio o con ocasión de él y que atenta contra los bienes jurídicos vinculados con la existencia organización operatividad o funciones de las fuerzas armadas o policía nacional todo ello bajo el principio de legalidad que establece “que solamente por ley pueden

crearse delitos y establecerse sus penas” consiguientemente no hay más fuente del derecho penal militar policial que la ley por tanto solo se puede determinar como delito lo que la ley por tanto solo se puede determinar como delito lo que la ley expresamente determina como tal siendo función del fuero militar policial la de administrar justicia penal militar policial y fin preservar el orden y la disciplina de las fuerzas armadas y la policía nacional así como los “principios militares policiales” establecidos en el artículo XIV del código penal militar policial que respecto al de la disciplina refiere que es el conjunto de deberes que imponen al militar y al policía su permanencia en el servicio el acatamiento y observancia fiel del orden establecido y de los preceptos que la reglamentan para efectos de que las fuerzas del orden cumplan cabalmente con las funciones transcendentales que la constitución política del estado les ha asignado.

1. PREMISAS NORMATIVAS

El hecho desarrollo en esta etapa del juicio oral se encuentra previsto y sancionado en el artículo 105º inciso 1º del código penal militar policial delito de deserción que establece “que el militar o el policía que sin autorización y con ánimo de sustraerse definitivamente del servicio”, abandone su unidad buque base o establecimiento militar o policial donde se encuentre desempeñado funciones militares policiales si el agente es un militar o policía con grado de oficial la pena privativa de libertad será no menor de tres ni mayor de seis años con la accesoria de inhabilitación.

2. ACTIVIDAD PROBATORIA Y VALORACION DE LOS MEDIOS PROBATORIOS :

En el estado de actuación probatoria del juicio oral se han actuado los medios probatorios siguientes:

- Examen del acusado STTE. EP Luís Augurio DAVILA ARANA
- Se oralizaron las siguientes pruebas a pedido de la Fiscalía Superior: 1- Parte N° 001/RFCC de 27 de agosto 2014, que dan cuenta del ausentismo del acusado a su servicio desde el 19JULI2014; 2. Memorándum N° 0155/BATALLON CONTRATERRORISTA N° 333/S-1/02.00 DE 25 AGOSTO 2014; 3. Constancia de acción de búsqueda del 26AGO 2014, donde el Oficial comisionado da cuenta de los resultados negativos de la ubicación y búsqueda del acusado; 4. Informe diario administrativo del BTN CONTRATERRORISTA Nro. 333/S-1/02.00 La Convención N°. 33 del 20 al 28 de agosto del 2014; 5. Foja de servicios del acusado.

3. HECHOS PROBADOS

El Tribunal Militar Policial del Sur Oriente en la valoración de las pruebas del hecho al imputado STTE. EP LUIS AUGURIO DAVILA ARANA, apreciará estas, según las normas de la libre convicción, las reglas de la lógica, los conocimientos científicos y la experiencia; tal como lo prevé el artículo 159° del adjetivo privativo y en la deliberación y voto de todas las cuestiones de hecho y de derecho las reglas de la sana critica que exige

el artículo 408º del acotado cuerpo de leyes, por lo que:

- a. Está probado que el acusado DÁVILA ARANA en el mes de julio del año 2014, prestaba servicios en el Batallón Contra Terrorista N° 33 hoy “33” Brigada de Infantería, provincia La Convención, departamento de Cusco. Así consta en el parte N° 001/RFCC DE 27 DE AGOSTO 2014.
- b. Está probado que el acusado DAVILA ARANA en horas de la noche del día 19 JUL 2014, sale al exterior de las instalaciones donde se encontraba de servicio, aduciendo haberse olvidado documentos de índole personal; conforme a lo sostenido por el Oficial de Guardia en el Parte N° 001/RFCC del 27 de agosto 2014, documento oralizado durante la audiencia de juicio oral, corroborado con lo declarado por el acusado en el mismo acto.
- c. Está probado según lo manifiesto por el acusado DAVILA ARANA en el desarrollo del juicio oral, que abandonó las instalaciones.

FALLO:

FALLAMOS: PRIMERO (....)

SEGUNDO: Por aplicación supletoria conforme establece el artículo XV del Título Preliminar del Código Penal Militar Policial y de acuerdo a la naturaleza del presente delito se señala las REGLAS DE CONDUCTA.

OCTAVO EXPEDIENTE N° 0030-2014-00-00/38

CUADERNO JUDICIAL N° 0030-2014-00-00/38

RESOLUCION N° DOS

Lima tres de marzo de dos mil dieciséis

VISTOS – El requerimiento fiscal de Sobreseimiento N° 041-2015-FMP-FS.VS. de fecha 5 de noviembre de 2015, en la investigación que se le sigue a los procesados Coronel PNP Miguel Ángel PALOMINO CACERES, Comandante PNP Jaime Reynaldo CORDERO AYALA, Comandante PNP Carlos TORRES ARAGONEZ, Comandante SPNP Hilmar Raúl HUATUCO ECHEVARRIA, Mayor PNP Jorge Luís VALDIVIEZO DOMINGUEZ, Mayor PNP José Fredegundo BALCAZAR MORALES, Mayor PNP Julio CONOC LOPEZ, Capitán PNP Carla Giovanna CALATAYUD PINTO y capitán PNP DANICSA CANCHUMANYA INGA; por la presunta comisión de los delitos de Desobediencia y exceso en el ejercicio del mando, en agravio del Ex cadete de 3er año de la EO PNP Freddy Javier SOTELO GARCIA y el Estado Policía Nacional del Perú; ilícitos penales previstos en los artículos 117° y 130° del Código Penal Militar Policial y contra el Comandante PNP Alejandro Edwin MONTERO MORON, por la presunta comisión de los delitos de Desobediencia y Exceso en el ejercicio de mando en agravio del subordinado; previstos en los artículos 117° y 132° del Código Penal Militar Policial en agravio del ex cadete de 3er año de la EO PNP Freddy Javier SOTELO GARCIA y el Estado - Policía Nacional del Perú y CONSIDERANDO:

PRIMERO : Que el Fiscal Supremo mediante el requerimiento consignado en la parte expositiva, solicita el Sobreseimiento del proceso a favor de los mencionados procesados, para tal fin invoca la causal contenida en el inciso 2 del artículo 371° del Código Penal Militar Policial, es decir según dicho dispositivo, “el imputado no es autor o participe del mismo”; lo que implicaría que el Fiscal durante el proceso de investigación preparatoria, ha determinado que no hay elementos de convicción suficientes que

acredite que los imputados: Coronel PNP Miguel Angel PALOMINO CACERES, Comandante PNP Jaime Reynaldo CORDERO AYALA, Comandante PNP Carlos TORRES ARAGONEZ , Comandante SPNP Hilmar Raúl HUATUCO ECHEVARRIA, Mayor PNP Jorge Luís VALDIVIEZO DOMINGUEZ, Mayor PNP José Fredegundo BALCAZAR MORALES , Mayor PNP Julio CONOC LOPEZ, Capitán PNP Carla Giovana CALATAYUD PINTO y Capitán PNP Danicsa CANCHUMANYA INGA y Comandante PNP Alejandro Edwin MONTERO MORON; hayan omitido intencionalmente las disposiciones contenidas en las leyes reglamentos o cualquier otro documento que norman las funciones de la Policía Nacional, atentado contra el servicio; por tanto no serían responsables del delito de desobediencia (Art. 117º del CPMP) en agravio del ex cadete de 3er año de la EO PNP Freddy Javier SOTELO GARCIA y el Estado Policía Nacional del Perú; en este mismo sentido los imputados : Coronel PNP Miguel Angel PALOMINO CACERES, Comandante PNP Jaime Reynaldo CORDERO AYALA, Comandante PNP Carlos TORRES ARAGONEZ , Comandante SPNP Hilmar Raúl HUATUCO ECHEVARRIA, Mayor PNP Jorge Luís VALDIVIEZO DOMINGUEZ, Mayor PNP José Fredegundo BALCAZAR MORALES , Mayor PNP Julio CONOC LOPEZ, Capitán PNP Carla Giovana CALATAYUD PINTO y Capitán PNP Danicsa CANCHUMANYA INGA; se hayan excedido en sus facultades de empleo, mando o de la posición en el servicio u ordenare cometer cualquier acto arbitrario en perjuicio de la función militar policial o del personal militar o policial consecuentemente no serían responsables del delito de exceso en el ejercicio del mando (Art. 130º del CPMP) en agravio del ex cadete de 3er año de la EO PNP Freddy Javier SOTELO GARCIA y el Estado, Policía Nacional del Perú; por otro lado el imputado Comandante PNP Alejandro Edwin MONTERO MORON, haya vejado o ultrajado gravemente al subordinado,

impidiendo que el subordinado presente continúe o retire recurso de queja o reclamación, exigiendo al subordinado la ejecución indebida o la omisión de un acto propio de su función; por tanto en este sentido no sería responsable del delito de Exceso en el ejercicio del mando en agravio del subordinado (Art. 132º del CPMP) en agravio del ex cadete de 3er año de la EO PNP Freddy Javier SOTELO GARCIA y el Estado, Policía Nacional del Perú.

SEGUNDO: que estando a lo indicado en el considerando que antecede y no existiendo de parte de los sujetos procesales oposición o cuestionamiento al requerimiento fiscal de sobreseimiento corresponde emitir la resolución con arreglo a ley.

TERCERO: Que la figura del Sobreseimiento previsto en los supuestos del artículo 371º del Código Penal Militar Policial, está referida a toda resolución judicial mediante la cual se decide la terminación del proceso penal en proporción de uno o diversos sujetos imputados, establecidos por mediar una causal que impide en forma concluyente la continuidad de la persecución penal e impide en posterior apertura de un proceso con los mismos sujetos, respecto del mismo hecho; en sentido estricto, Sobreseimiento es en el proceso penal en la cual una resolución judicial que en forma de auto, puede dictar el juez produciendo la terminación del proceso, por faltar los elementos que permitirán la aplicación de la norma penal al caso, de modo que no tiene sentido entrar en la fase de juicio oral y genera autoridad de cosa juzgada; por lo que debe estar debidamente motivada, siendo de destacar que en el sistema procesal vigente se requiere que el juez este de acuerdo con el pronunciamiento fiscal; caso contrario impide que el juez pueda motivar su resolución al producirse un desacuerdo; sin embargo, la exposición de razones que debe contener tal desacuerdo deberá ser lo más breve genérica y puntual posible, pues una resolución judicial que contenga un análisis profundo del asunto litigioso y en virtud a ella

se incline manifiestamente por la responsabilidad del procesado, significaría un pre-juzgamiento que invalida al juez de seguir conociendo la causa al ser una muestra que ha perdido imparcialidad.

CUARTO: Que en el caso materia de análisis cuando el fiscal acude a las causales indicadas en el artículo 371º del Código Penal Militar Policial para fundamentar su requerimiento de sobreseimiento, debe especificar claramente en cuál de las expresiones es que la ampara, en este sentido el órgano fiscal invoca la causal prevista en el inciso 2, que señala “si el imputado no es autor o participe del mismo”; es decir, como consecuencia de los actos de investigación desarrollados, el fiscal se encuentra convencido de que todos los imputados no tienen la calidad de autor o participes en los presuntos delitos denunciados; sin desvanecer una realidad probable de que los hechos materia de investigación se han producido, pero no se pueden atribuir a los imputados sobre esta hipótesis en el requerimiento fiscal de sobreseimientos N° 041-2015-FMP-FS.VS de fecha 05 de noviembre de 2015, se observa que el fiscal ha omitido pronunciarse sobre los medios de prueba indicados por el agraviado ex cadete de 3er año de la EO PNP Freddy Javier SOTELO GARCIA; por lo que se habría afectado el derecho de los medios de prueba de la parte agraviada, consecuentemente esta Vocalía considera que el requerimiento de sobreseimiento fiscal debe ser materia de control y evaluación por parte de la Fiscalía Suprema ante la Sala de Guerra del Tribunal Supremo Militar Policial.

QUINTO: Que de acuerdo a lo prescrito en el artículo II del título preliminar del Código Penal Militar Policial, el delito de función es toda conducta cometida por el militar o policía en situación de actividad, en acto de servicio o con ocasión de él y que atenta contra los bienes jurídicos vinculados con las funciones señaladas

en la ley de la materia; encontrándose los hechos materia de investigación inmerso dentro de esta identificación.

SEXTO: Que en este orden de ideas en virtud de la facultad prevista en el artículo XV del título preliminar del Código Penal Militar Policial resulta de aplicación supletoria lo que dispone el inciso 2 del artículo 345°, concordante con el inciso 1 (...) si no lo considera procedente expedirá un auto elevando las actuaciones al fiscal superior para que ratifique o rectifique la solicitud del fiscal provincial. Queriendo decir el juez de la investigación preparatoria para estos efectos el vocal supremo del tribunal supremo militar policial cuando no considera procedente el requerimiento de sobreseimiento expide una resolución elevando las actuaciones al fiscal superior en este caso al fiscal supremo ante la sala de guerra para que se ratifique o rectifique el requerimiento de sobreseimiento y con tal posición fiscal se resuelva sin trámite alguno consecuentemente estando a tenor de los fundamentos expuestos esta vocalía suprema del tribunal supremo militar policial en desacuerdo con el requerimiento fiscal de sobreseimiento RESUELVE: ELEVAR el cuaderno judicial de sobreseimiento N°030-2014-00-00/38 al fiscal supremo ante la sala de guerra del tribunal supremo militar policial para que ratifique o rectifique el requerimiento fiscal de sobreseimiento N°041-2015-FMP-FS.VS de fecha 5 de noviembre de 2015 presentado por el fiscal supremo suplente ante la vocalía suprema del tribunal supremo militar policial en el proceso seguido contra el coronel PNP MIGUEL ÁNGEL PALOMINO CÁCERES, comandante PNP Jaime Reynaldo cordero Ayala ,comandante PNP CARLOS TORRES ARAGONEZ CORDERO AYALA, COMANDANTE PNP HIMAR RAHUL HUATUCO ECHEVARRIA , MAYOR PNP JORGE LUIS VALDIVIEZO DOMINGUEZ , MAYOR PNP JOSE FREDEGUNDO BALCAZAR MORQALES MAYOR PNP JULIO CONOC LOPEZ CAPITAN PNP CARLA

GIOVANNA CALATAYUD PINTO Y CAPITAN PNP DANICSA CANCHUMANYA INGA, por la presunta comisión de los delitos de desobediencia y exceso en el ejercicio del mando en agravio del ex cadete de 3er año de la EO PNP FREDDY JAVIER SOTELO GARCIA y el estado, policía nacional del Perú, ilícitos penales previsto en los artículos 117º y 130º del condigo penal militar policial y contra el comandante PNP ALEJANDRO EDWING MONTERO MORON por la presunta comisión de los delitos de desobediencia y exceso en el ejercicio de mando en agravio del subordinado previstos en los artículos 117º y 132º del acotado cuerpo legal en agravio del ex cadete de 3er año de la EO PNP FREDDY JAVIER SOTELO GARCIA y el estado policía nacional del Perú PONGANSE a conocimiento de las partes procesales cursándose los actuados con la debida nota de atención dejando copia certificada en el cuaderno judicial principal. Participa el secretario suplente por cambio de colocación del titular NOT. TR. Y RG.

NOVENO EXPEDIENTE: 0002-2015-00-00/35

Juzgado : VOCALÍA SUPREMA
Imputado : Crnl. PNP Jorge Aldo BARRERA CUEVA
Delitos : Desobediencia Exceso en el ejercicio del mando y
excesos en el ejercicio del mando en
agravio del subordinado.
Secretario : Cdmte. CJ PNP Juan Carlos MONROY MEZA

AUTO DE SOBRESEIMIENTO

RESOLUCION NUMERO DOS.

Lima, siete de septiembre..../

De dos mil quince..... /

AUTOS Y VISTOS

I. PARTE EXPOSITIVA:

Habiendo cumplido con remitir el fiscal del caso los actuados respectivos y después de revisado los mismos es materia de pronunciamiento por parte de esta vocalía suprema el requerimiento de sobreseimiento petitionado por el fiscal supremo ante la vocalía suprema del tribunal supremo militar policial a favor del coronel policía nacional del Perú Jorge Aldo BARRERA CUEVA, por la presunta comisión de los delitos de desobediencia, exceso en el ejercicio del mando y exceso en ejercicio del mando en agravio de subordinado en agravio del hoy teniente policía nacional del Perú Eder AGUILAR CISNEROS y del estado-policial nacional de Perú.

Antecedentes:

1. Datos del imputado

CORONEL POLICIA NACIONAL DEL PERU Jorge Aldo BARRERA CUEVA, identificado con documento nacional de identidad número cero siete cuatro siete dos cero ocho siete, estado civil casado, edad cuarenta y nueve años con domicilio real en Vipol de Naranja Mz. B Lt. 36- Distrito de San Martin de Porres y con domicilio procesal en la casilla de notificación N° 3868 del colegio de Abogados de Lima.

2. Hechos objeto de investigación

El coronel policía nacional del Perú Jorge Aldo BARRERA CUEVA se le imputa, conforme se desprende de la disposición fiscal número diez guion dos mil quince guion FMP guion FMP F.S. VS. De fecha doce de enero del presente año la presunta comisión del delito de exceso en el ejercicio del mando hecho ocurrido el año dos mil catorce

cuando se desempeñaba como jefe de la división policial Huari región Policial Ancash en razón que se habría excedido en el ejercicio de su potestad disciplinaria, imponiendo con fecha veintiséis de mayo de dos mil catorce, entonces Alférez Policía Nacional del Perú Eder Aguilar Cisneros oficial bajo su mando en forma coetánea son haber evaluado suficientemente la justificación o descargos expuestos por el presunto infractor...

Se le imputa también el presunto delito de exceso en el ejercicio del mando en agravio del subordinado en razón que desempeña como jefe de la división policial Huari región policial Ancash habría realizado actos de vejación ultraje y/o humillación graves contra del entonces Alférez PNP Eder Aguilar Cisneros, tendientes a menoscabar su imagen y autoridad frente a sus subordinados abusando de su cargo, empleo o posición en el servicio con actos que se consistieron en llamarle la atención con gritos delante del personal menos antiguo y/o a sus órdenes, con frases impropias durante sus visitas a la comisaria de Huacrachuco, actos presuntamente realizados entre los meses de Abril y mayo del 2014. Asimismo se le imputa la presunta comisión del delito de desobediencia por haber impuesto seis (06) sanciones disciplinarias al entonces Alférez PNP Eder Aguilar Cisneros, sin la debida motivación ni comprobar la infracción omitiendo los establecido por los artículos 33º y 56º de la ley del régimen disciplinario de la policía nacional del Perú.

Habiéndose presentado el requerimiento fiscal de sobreseimiento y de conformidad con lo que se dispone en el artículo trescientos setenta y tres del

código penal militar policial esta vocalía suprema oportunamente notifico a los sujetos procesales con copias del mismo a efectos de que en el plazo de ley (10 días) procedan a formular las oposiciones correspondientes o ejercer su derecho de defensa en cualquiera de los términos que ampara la norma legal.

II. PARTE CONSIDERATIVA:

PRIMERO: INTRODUCCION: Que de los fundamentos presentados por el fiscal supremo ante la vocalía suprema del tribunal militar policial en su requerimiento fiscal de sobreseimiento a favor del coronel policía nacional de Perú JORGE ALDO BARRERA CUEVA, deviene en materia de análisis la institución jurídica del sobreseimiento a efectos de determinar si resulta correcta la solicitud efectuada por el fiscal supremo.

SEGUNDO: MARCO TEORICO DEL SOBRESEIMIENTO: Tal cual señala tomas Aladino Gálvez en su obra “fojas 691”, “el ministerio público” [entiéndase el fiscal del fuero militar policial en cualquiera de sus instancias]”dentro del proceso penal cumple con la función encomendada por la constitución la de defensor de la legalidad y persecutor del delito y del delincuente cuando existan medios de prueba que lo sustente; caso contrario finiquitara el proceso”. Se tiene entonces que el sobreseimiento es la expresa renuncia formulada por el fiscal a la persecución del delito al no poder formular acusación en contra del imputado sin embargo habiéndose judicializado el proceso dicha renuncia [hay o no oposición al respecto por parte de los demás sujetos procesales] no puede realizarse sin que previamente a su aceptación exista un control por parte del juez de la investigación preparatoria.

TERCERO: DE LOS ARGUMENTOS DEL SOBRESEIMIENTO POSTULADO POR EL SEÑOR FISCAL: El, representante del órgano fiscal fundamenta su pedido alegando que su requerimiento.

Jorge Aldo BARRERA CUEVA, se encuentra amparado en el inciso tres del artículo trescientos setenta y uno del código penal militar policial manifiesta al respecto que durante la investigación preparatoria se ha realizado las diligencias correspondientes y que pese a ello no se ha podido determinar los elementos configurativos de los delitos en contra de la integridad institucional en la modalidad de exceso en el ejercicio del mando en agravio de subordinado tipos penales previstos y penados en los artículos ciento diecisiete ciento treinta y ciento treinta y dos, respectivamente del código penal militar policial en razón de que documentos y declaraciones existentes tanto del denunciante como de los testigos no obran elementos de convicción que acrediten fehacientemente el exceso cometido por parte del oficial imputado y teniendo en cuenta que para que una imputación sea consistente debe estar acompañada de otros medios de pruebas a efectos de crear convicción que acrediten responsabilidad penal en su contra por lo que al existir UNA DUDA RAZONABLE es de aplicación lo dispuesto en el último párrafo del inciso uno del artículo dos del título preliminar del código procesal penal motivo por el cual no es factible formular acusación por parte de esta fiscalía suprema.

Apoya su pedido de sobreseimiento sostenido que con la anulación de las seis (06) papeletas de sanción por parte la oficina de disciplina PNP de Santa de la Inspectoría general PNP se ha producido lo que en la doctrina se denomina “la sustracción de la materia” en tal sentido

habiendo cesado el agravio que supuestamente la denuncia dicha fiscalía suprema ya no está habilitada para emitir pronunciamiento sobre el fondo de la pretensión denunciada; siendo aplicable supletoriamente según señala el fiscal los incisos uno y seos del artículo treinta de la ley de organización y funciones de fuero militar policía...

CUARTO: DE LOS ELEMENTOS DE CONVICCIÓN RECOPIADOS POR EL FISCAL

Se puede advertir que a folios trescientos diez, obra la declaración testimonial del sub oficial de tercera PNP HOMERO SALINAS QUIÑONEZ quien manifiesta haber escuchado hasta en dos oportunidades al coronel PNP JORGE ALDO BARRERA CUEVA, como llamaba la atención al entonces Alferez PNP Eder Aguilar Cisneros, de manera alterada delante del personal menos antiguo, a fojas seiscientos veinte y nueve siguientes obran las declaraciones testimonios del sub oficial brigadier PNP EPIFANIO HERRERA MORI, sub oficial técnico segunda PNP CESAR AUGUSTO BALLENA YANAPA , sub oficial de segunda PNP ALENDER HURTADO ESPINOZA sub oficial de segunda PNP PABLO RAMIREZ MENDOZA y del sub oficial de segunda PNP MIGUEL ANGEL GONZALES CUEVAS; quienes manifestaron que se ratificaron en sus declaraciones juradas presentadas obrantes a folios cuatrocientos cincuenta y dos a cuatrocientos sesenta y uno señalando que en ningún momento observaron que el coronel PNP JORGE ALDO BARRERA CUEVA se haya excedido en su facultades de mando comando o que haya cometido u ordenado cometer cualquier acto arbitrario en contra del entonces Alferez PNP Eder Aguilar Cisneros. A foja cuatrocientos sesenta y dos obra la declaración jurada con firma legalizada de la Dra. Elizabeth Marleni AYALA

GUIMARAY fiscal adjunta provincial de la fiscalía provincial penal de sihuas quien señala que estuvo presente en los diferentes ALDO BARRERA CUEVA y que en ningún momento observo algún acto de humillación dejación por parte del referido oficial superior PNP en contra del Alferez PNP Eder Aguilar Cisneros...

Asimismo a fojas quinientos setenta y nueve obra la declaración indagatoria de oficial imputado quien niega los cargos formulados en su contra manifestando que ha actuado dentro de los parámetros legales, con la facultad que le otorga la ley de régimen disciplinario de la policía nacional del Perú asimismo no ha cometido ningún acta arbitrario en contra del denunciado a fojas seiscientos cuarenta y seis obra la declaración del denunciante el mismo que ratifica en sus escritos de desistimientos presentados obrante a folios doscientos ochenta y siete y trescientos sesenta y siete de la carpeta fiscal asimismo ha manifestado que para declarar no ha sido coaccionado ni mucho menos extrajudicial con el denunciado.

Respecto a las instrumentos recopiladas obran en la carpeta fiscal a fojas nueve catorce las seis (06) sanciones impuestas por el oficial imputado al denunciante asimismo ha folios sesenta y ocho a ochenta y uno obran las respectivas resoluciones de la oficina de disciplina PNP de Santa de la inspección general de la policía nacional del Perú; mediante las cuales se resuelven los correspondientes recursos de apelación presentados por el denunciante a cada orden de sanción las mismas que declaran estimado dichos dejando NULA Y SIN EFECTO las respectivas ordenes de sanciones impuestas por el imputado.

QUINTO: ANALISIS DE LOS ELEMENTOS DE CONVICCION

Respecto a las órdenes de sanción impuestas por el oficial imputado contra el denunciante se advierte de la revisión de los actuados que estas han sido interpuestas dentro de las facultades que posee todo superior jerárquico frente a un subordinado habiendo actuado dentro de los parámetros de la ley de régimen disciplinario de la policía nacional del Perú normativa que lo faculta para imponer sanciones administrativas cuando la falta sea constatada asimismo se puede advertir de autos que dichas sanciones han sido impuestas por diferentes motivos cometidos en diferentes fechas conforme se puede apreciar del contenido de cada orden de sanción obrante a fojas nueve al catorce siendo que estas si han sido firmadas por el denunciante conforme a su enterado en dos fechas distintas el veintiséis de mayo y dos de junio del año dos mil catorce respectivamente esto debido a la distancia existente entre la división policial de mismo Huari y la comisaria PNP de Huacrachuco no habiendo sido impuestas en un mismo día tal y como manifestó el entonces Alférez PNP Eder Aguilar Cisneros en su denuncia. Por otro lado si bien es cierto que las sanciones impuestas han sido declaradas nulas por la oficina de disciplina PNP de santa de la inspectoría general de la policía nacional del Perú mediante las resoluciones correspondientes también es verdad que ello no conlleva a acreditar un posible exceso en el ejercicio del mando más aún si no existen elementos de convicción que puedan acreditar el referido delito de función que le ha sido atribuido al imputado ya que obran en autos más elementos de convicción de descargo (a fojas veinte y nueve y siguientes obran las declaraciones testimoniales del sub brigadier PNP Epifanio YANAPA, sub oficial de

segunda PNP Alender HURTADO ESPINOZA, sub oficial de segunda PNP pablo Ramírez Mendoza y del sub oficial de segunda PNP MIGUEL ANGEL GONZALES CUEVAS ; A fojas cuatrocientos sesenta y dos obra la declaración jurada con firma legalizada de la Dra. Elizabeth Marleni AYALA GUIMARAY fiscal adjunta provincial de la fiscalía provincial de Sihuas).

Que para la configuración del tipo penal de desobediencia la conducta del agente tiene que cumplir con los verbos rectores que exige el tipo que en el presente caso no se puede establecer al oficial investigado que el haber impuesto sanciones disciplinarias y estas hayan sido anuladas por la instancia administrativa competente en razón de que no fueron debidamente motivadas sea el argumento suficiente para la configuración del tipo penal y que de los actuados no se aprecia otros elementos de convicción que puedan acreditar ello...

En ese sentido para esta vocalía suprema queda establecida que el fiscal del caso desempeñando su función de titular de acción penal en quien recae la carga de la prueba orientado en base al principio de objetividad. Que se encuentra plasmado en el artículo doscientos veintisiete del código privativo donde se establece “que es fiscal militar policial adecuara sus actos a un criterio objetivo velando por la correcta aplicación de la ley y por la efectiva vigencia de las garantías formulara sus requerimientos conforme a este criterio”, ha cumplido con efectuar las diligencias correspondientes al esclarecimiento de los hechos materia de investigación en ese sentido se ha pronunciado por el sobreseimiento respectivo; desprendiéndose de los actuados que no es posible poder recabar ni efectuar más diligencias al presente caso

conforme se aprecia de la carpeta fiscal en consecuencia resulta sustentado el sobreseimiento...

Sin embargo esta vocalía suprema debe aclarar que respecto al desistimiento de denuncia realizada y ratificada por el entonces Alférez PNP Eder Aguilar Cisneros dicha figura jurídica solo puede ser ejercida por quien tiene la titularidad del derecho materia de renuncia, es decir tiene que tener legitimidad para obrar en tal sentido el titular de la persecución del delito por lo que no es viable un desistimiento del presunto agraviado (artículo ciento sesenta y tres del código penal militar policial es publica y su ejercicio corresponde al fiscal militar policial)...

SEXTO: El titular de la acción penal está argumentando la existencia del supuesto contenido en el inciso tres del artículo trescientos setenta y uno del código penal militar policial es ese sentido esta vocalía suprema procede a realizar una análisis dogmático del supuesto:

“el hecho no se adecua a un figura penal” [cuyo parangón esta prevista en el artículo trescientos cuarenta y cuatro inciso dos literal b) del código procesal penal “hecho imputado no es típico”]. De acuerdo a este supuesto no se niega la existencia del hecho o que este no sea atribuible al imputado por el contrario se reconoce su existencia y autoría o participación de este sin embargo se entiende que los hechos configurados no tienen delictiva y por ello no es subsumible en ninguna pena (atipicidad) parte del fundamento de este supuesto refiere al entendimiento del derecho penal como ultima ratio, pues la conducta desplegada por el agente puede tener relevancia civil e inclusive podría ser reprimida por el derecho administrativo sancionador pero no es lo suficiente como para que

merezca ser perseguido penalmente; como es de advertirse dicho supuesto no se ajusta al presente caso en razón que en la investigación preparatoria no se ha podido establecer la responsabilidad penal del coronel PNP JORGE ALDO BARRERA CUEVA ya sea en grado de autor o cómplice, sino que no se puede añadir elementos de convicción para probar los delitos imputados al citado oficial en razón que el fiscal cumplió con realizar las diligencias pertinentes que el caso amerita conforme se desprende de la carpeta fiscal y que pese a ello no se ha logrado tal finalidad en consecuencia no es de aplicación el inciso invocado por el órgano fiscal sino que resulta pertinente aplicar lo previsto en el artículo quince del título preliminar del código castrense, remitiéndonos en esa manera al artículo siete del título preliminar de código procesal civil referido al principio "Iuria Novit Curia" QUE PRESCRIBE "el juez debe aplicar el derecho que corresponda al proceso aunque no haya sido invocado por las partes o la haya sido erróneamente "; este principio se armoniza con lo dispuesto en el numeral ocho del artículo ciento treinta y nueve de la constitución política del estado que contiene el principio de no dejar de administrar justicia por vacío o deficiencia de la ley; en tal sentido es de aplicación al presente caso el supuesto contenido en el inciso seis del artículo trescientos setenta del código castrense el cual establece que el sobreseimiento procede cuando "no existe razonablemente la posibilidad de incorporar nuevos elementos de prueba ni fundamentos para la apertura de juicio", siendo que este supuesto se configura cuando del análisis de los actos de investigación efectuados y elementos de prueba recolectados se concluye que no es posible efectuar actos de investigación adicionales que puedan cambiar la situación existente del

proceso por tanto no se puede probar la responsabilidad penal del imputado . Citaron también a RAMIRO SALINAS SICCHA fiscal superior ajunto penal el cual refiere del tema en mención” se entiende de tal supuesto” (art. 344 inciso 2, literal d) del código procesal penal. No existe la posibilidad de incorporar nuevos datos a la investigación y los existentes no sirven para fundar una acusación.

Este supuesto se configura cuando del análisis de los actos de investigación efectuados y elementos de prueba recolectados, se concluye que no es posible fundamentar razonable razonablemente una acusación y no existe la menor la menor posibilidad de efectuar actos de investigación adicionales que puedan cambiar la situación existente.

SEPTIMO: DE LA NO OPOSICION DE LOS SUJETOS PROCESALES AL REQUERIMIENTOS FISCAL DE SOBRESEIMIENTO

Que mediante resolución N° OCHO de fecha tres de agosto del presente año esta vocalía suprema corrió traslado al requerimiento fiscal de sobreseimiento a los sujetos procesales por el plazo de ley (10 días) a efectos de que emitan su pronunciamiento al respecto de considerarlo pertinente tal y conforme lo establece el artículo trescientos setenta y tres del código penal militar policial por lo que habiendo transcurrido el plazo de ley y no habiéndose decepcionado escrito de oposición alguno por parte de los sujetos procesales no obstante haber sido notificados en forma legal y valida conforme se aprecia de autos es de aplicación al caso lo prescrito en el último párrafo del artículo trescientos setenta y tres del código castrense el cual establece “que cuando para resolver alguna de estas peticiones preparatoria convocara a audiencia dentro de

diez días . Quien ofreció prueba tendrá la carga de presentarla en audiencia. En los demás casos el juez resolverá sin más trámite”.

En tal sentido ante la no oposición de los sujetos procesales al requerimiento fiscal de sobreseimiento y conforme a los argumentos expuestos en los considerandos precedentes esta vocalía suprema debe emitir pronunciamiento de fondo sin más trámite y en forma coherente con los precitados argumentos...

III. PARTE RESOLUTIVA :

De conformidad con lo dispuesto en el artículo trescientos setenta y tres último párrafo del código penal militar policial y por los fundamentos expuestos esta vocalía suprema. RESUELVE DECLARAR FUNDADO el requerimiento fiscal de sobreseimiento postulado por la fiscalía. Suprema ante la vocalía suprema de tribunal supremo militar policial a favor del coronel policía nacional del Perú JORGE ALFO BARRERA CUEVA por la presunta comisión de los delitos de desobediencia exceso en el ejercicio del mando y exceso en ejercicio del mando de agravio de subordinado en agravio del hoy teniente policía nacional del Perú EDER AGUILAR CISNEROS y del estado policía nacional del Perú por tanto se ordena el archivo definitivo de los presentes actuados una vez que el presente auto quede consentido y/o ejecutoriado en consecuencia ANULANDOSE los antecedentes generados por estos hechos cursándose los oficios respectivos DEVUELVASE carpeta fiscal a la fiscalía suprema ante la vocalía suprema con la debida nota de atención NOTIFIQUESE a los sujetos procesales. Tr. Y Reg...

DECIMO EXPEDIENTE: N° 0030-2011-02-12/99

En esta sentencia, para efectos de graduar el monto de la reparación civil debe considerarse el monto económico causado a la institución, pues le faltaba cuatro años, diez meses por lo que en base a lo contemplado en los artículos VII del Título Preliminar del Código Civil y del Código Procesal Civil, aplicable supletoriamente por remisión conforme lo dispone el título XV del Título Preliminar del Código Penal Militar Policial.

3.3. VALIDACIÓN DE LAS HIPÓTESIS

LA PRIMERA HIPÓTESIS SECUNDARIA:

SE VALIDA:

Si se pone fin a la postergación prolongada de la vigencia del artículo 334° del nuevo Código Procesal Penal, Decreto Legislativo N° 957, entonces influiría en la aplicación de la supletoriedad contemplada en el del art. XV del Código Penal Militar Policial - Decreto Legislativo N° 1094.

DE CONFORMIDAD CON EL GRÁFICO N° 01



POR CUANTO LA MAYORÍA, considera que la “vacatio legis” del Nuevo Código Procesal Penal está generando problemas a la justicia militar policial, concretamente en la aplicación del artículo XV del Título Preliminar.

TAMBIÉN CONTRIBUYEN A VALIDAR ESTA HIPÓTESIS LAS RESOLUCIONES SOBRE APLICACIÓN SUPLETORIA QUE FORMAN PARTE DEL ANÁLISIS DOCUMENTAL DE LA PRESENTE TESIS Y QUE SON:

QUINTO EXPEDIENTE : N° 012-2015

SEXTO EXPEDIENTE : N° 0132-2013-032-11

SÉTIMO EXPEDIENTE : N° 001173-2014-05-23

OCTAVO EXPEDIENTE : N° 0030-2014-00-00/38

NOVENO EXPEDIENTE : N° 0002-2015-00-00/35

DECIMO EXPEDIENTE : N° 0030-2011-02-12/99

También valida esta hipótesis las respuestas a las preguntas de la entrevista formulada a los Fiscales y Jueces del Fuero Privativo Militar Policial:

- Gral. CJ PNP Emilio ARCE DE LA TORRE BUENO, Fiscal Supremo ante la Vocalía Suprema del Tribunal Supremo Militar Policial.
- Cmdte. CJ PNP Juan YATACO VIDAL, Fiscal Militar Policial ante los Juzgados.
- Cmdte. CJ PNP Jesús PEREZ LOPEZ, Fiscal Militar Policial.
- Cmdte. CJ PNP Jesús FLORES CASTILLO, Juez Militar Policial.

Manifiestan que la problemática jurídica planteada en esta tesis, efectivamente está presente en la praxis procesal o de aplicación del proceso común que se viene dando en el Fuero Privativo Militar Policial; aunque manifiesten que no se trata de una inconstitucionalidad sino de un problema de vigencia de las normas procesales, que se busca superar a partir del artículo XV del Decreto Legislativo N° 1094 y los principios generales del derecho.

LA SEGUNDA HIPÓTESIS ESPECÍFICA:

Si se superan los vacíos o defectos encontrados en el Código Penal Militar Policial - Decreto Legislativo N° 1094; entonces se favorecería la investigación preliminar, la apertura de la investigación preparatoria y el requerimiento de sobreseimiento en la justicia

privativa militar policial, considerando que se podrá aplicar supletoriamente el art. 334° y el art. 346° del Nuevo Código Procesal Penal, dada su falta de vigencia en Lima.

SE VALIDA DE CONFORMIDAD CON EL GRÁFICO N° 03:



POR CUANTO LA MAYORÍA considera, que a veces se dan estas aplicaciones supletorias del nuevo Código Procesal Penal, sobre todo en apertura de la investigación preparatoria en la investigación preliminar, en el requerimiento de sobreseimiento, entre otros.

También Contribuyen a validar esta hipótesis las resoluciones que forman parte del Análisis Documental de la presente Tesis y que son:

PRIMER EXPEDIENTE : N° 2015-1023-00048

SEGUNDO EXPEDIENTE: N° 0001-2014-00-00

TERCER EXPEDIENTE : N° 2013-1034-00111

CUARTO EXPEDIENTE : N° 0014-2013-IP-06

También valida esta hipótesis las respuestas a la entrevista dadas por los entrevistados:

- Gral. CJ PNP Emilio ARCE DE LA TORRE BUENO, Fiscal Supremo ante la Vocalía Suprema del Tribunal Supremo Militar Policial.
- Cmdte. CJ PNP Juan YATACO VIDAL, Fiscal Militar Policial ante los Juzgados.
- Cmdte. CJ PNP Jesús PEREZ LOPEZ, Fiscal Militar Policial.
- Cmdte. CJ PNP Jesús FLORES CASTILLO, Juez Militar Policial.

Quienes de manera coincidente precisan que el problema jurídico formulado, es recurrente en determinados actos procesales; como son en la apertura de la investigación preliminar, en la investigación preparatoria, así como en el requerimiento de sobreseimiento.

CONCLUSIONES

1. La “vacatio legis” en gran parte del Nuevo Código Procesal Penal, influye en la inaplicabilidad de la supletoriedad en la Justicia Militar Policial en Lima, durante el periodo 2013-2015; por cuanto dicha postergación de la vigencia del nuevo Código Procesal Penal, está generando una errónea supletoriedad y remisión ante los vacíos existentes en los procesos de la justicia militar policial.
2. La postergación prolongada de la vigencia del artículo 334° y 346° del Nuevo Código Procesal Penal - Decreto Legislativo N° 957, influye en la falta de aplicación de la supletoriedad contemplada en el Artículo XV del Código Penal Militar Policial - Decreto Legislativo N° 1094; toda vez que los operadores de la justicia militar policial están recurriendo de modo frecuente a dicha aplicación, lo que finalmente está desencadenando una problemática jurídico procesal, que en algún momento puede ser invocada para declarar la nulidad de todo lo actuado, en el supuesto de que se plantee un proceso constitucional de Habeas Corpus.
3. Los vacíos o defectos encontrados en el Código Penal Militar Policial Decreto Legislativo N° 1094, afectan la Investigación Preliminar así como la apertura de la Investigación Preparatoria y el Requerimiento de Sobreseimiento en la Justicia Privativa Militar Policial; considerando que no se puede aplicar supletoriamente el artículo 334° y el 346° del nuevo Código Procesal Penal, dada su falta de vigencia en el distrito judicial de Lima; por cuanto son estos actos procesales los más frecuentes donde se observa la problemática de la aplicación supletoria del artículo XV, remitiéndose al nuevo Código Procesal Penal; el mismo que temporal y espacialmente aún no está vigente en Lima, en gran parte de su contenido y texto. La remisión al nuevo Código carece de sustento técnico jurídico.

RECOMENDACIONES

1. Se recomienda solicitar al Tribunal Constitucional una OPINIÓN CONSULTIVA sobre esta problemática jurídica, a efectos de encontrar una solución constitucional y evitar que posteriormente se solicite y declare la nulidad, de los diversos procesos tramitados ante el Fuero Militar Policial.
2. Organizar y sistematizar la jurisprudencia que se refiere a esta problemática, con la finalidad de unificar criterios entre los operadores de la justicia militar policial, a efectos de generar un Pleno Jurisdiccional en este nivel de justicia militar especializada, que permita resolver estos casos en el marco del artículo 109° de la Constitución Política del Estado.
3. Profundizar en la interpretación doctrinaria, legal y jurisprudencial del artículo XV del Título Preliminar del Código Penal Militar Policial, a efectos de esclarecer todos estos casos de vacíos y aplicación supletoria; en el marco del artículo 109° de la Carta Magna, así como también considerando el nuevo modelo procesal penal.
4. Es necesario modificar el Decreto Legislativo N° 957, estableciendo una disposición modificatoria que establezca puntualmente la aplicación supletoria integral de esta norma en la Justicia Militar Policial, acabando de esta manera con la “vacatio legis” que afecta a dicho fuero.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Apuntes de Teoría del Derecho [Libro] / aut. PRIETO. - Madrid : Trota, 2005.

Desarrollo de la normatividad interna en el Perú. Problemas de la Inaplicabilidad de la ley por vacío o lagunas del Derecho [Libro] / aut. BACA. - Cusco : Universidad San Antonio Abad. Facultad de Derecho, 2000.

El peruano, Decreto Legislativo 1094. Código Penal Militar Policial. Edición oficial Lima Perú, 2010.

El peruano Decreto Legislativo 957 Código Procesal Penal Edición Oficial Lima Perú, 2004

Fuero militar policial, Manual de actuaciones fiscales y formatos técnicos del fiscal militar policial.

Impacto del nuevo Código Procesal Penal en la actualización de diversas normas legales complementarias [Libro] / aut. MONTEAGUDO. - Lima : ULADECH Facultad de Derecho, 2008.

Incompatibilidades del Código de Justicia Militar Policial en nuestro Sistema Jurídico. [Libro] / aut. ZAPATA. - Lima : UNMSM Escuela de Posgrado, 1999.

Influencia de la Postergacion de la Vigencia del nuevo Código Procesal Penla en el sistema de administracion de Justicia Penal. [Libro] / aut. ZAVALA. - Piura : Universidad Nacional de Piura, 2009.

Introduccion a las Ciencias Juridicas [Libro] / aut. RUBIO. - Lima : Fondo Editorial de la PUCP, 2001.

Introduccion al Derecho [Libro] / aut. REALE. - Madrid : Piramide SA, 1991.

Introducción al Derecho [Libro] / aut. GARCIA. - Lima : Universidad de Lima , 2002.

Justicia Militar - Analisis critico [Libro] / aut. RIOS. - Lima : CECOSAMI, 2003.

Las Deficiencias legales en la Justicia Privatiman Militar [Libro] / aut. ARBIETO. - Lima : UNMSM Facultad de Derecho , 2003.

Las Doctrinas Militares en America Latina [Libro] / aut. FRAGA. - Buenos Aires : Heliasta , 2004.

Legislacion procesal penal en el Perú: perspectivas de su vigencia ante los cambios de la politica criminal en el Perú. [Libro] / aut. MAUTINO. - Lima : UNIFE Facultad de Derecho, 1997.

Los vacíos legales y el Derecho Penal en blanco: implicancias procesales [Libro] / aut. TARRILLO. - Chiclayo : Universidad Pedro Ruiz Gallo, Facultad de Derecho, 2001.

Mecanismos de la Piramide Juridica en el Perú para suplir los vacíos y lagunas del derecho. [Libro] / aut. ALVITES. - Lima : UPIGV Escuela de Posgrado, 2005.

Niveles de Inconstitucionalidad en el Decreto Legislativo N° 1094: Perspectivas Juridicas Sustantivas y Adjetivas. [Libro] / aut. ARANA. - Lima : Universidad Nacional Federico Villareal Escuela de Posgrado, 2011.

Nuevo Codigo Procesal Penal [Libro] / aut. SANCHEZ. - Lima : JURIDICA, 2005.

Perspectivas de la Justicia Militar en Venezuela [Libro] / aut. DELGADO. - Caracas : Impresiones Juridicas, 2001.

Sistema integral en el Perú: Perspectivas frente a las nuevas Teorías juridicas en un mundo globalizado. [Libro] / aut. MEJÍA. - Arequipa : Universidad San Agustín de Arequipa. Escuela de Posgrado , 2005.

ANEXOS

ANEXO 01
MODELO DE CUESTIONARIO

LA PRESENTE ENCUESTA SE HA FORMULADO PARA OBTENER INFORMACION EN LA EJECUCION DE LA TESIS: ***LA “VACATIO LEGIS” DEL NUEVO CÓDIGO PROCESAL PENAL 2004 Y SU INFLUENCIA EN LA INAPLICABILIDAD POR SUPLETORIEDAD, EN LA JUSTICIA MILITAR POLICIAL DE LIMA, DURANTE EL PERIODO 2013-2015.*** AGRADECEMOS SU COLABORACIÓN CON LA MISMA:

1. **¿CONSIDERA UD. QUE LA VACATIO LEGIS DEL NUEVO CODIGO PROCESAL PENAL ESTÁ GENERANDO UNA ERRONEA SUPLETORIEDAD Y REMISIÓN ANTE LOS VACÍOS EXISTENTES EN LOS PROCESOS DE LA JUSTICIA MILITAR POLICIAL?**

DE ACUERDO : ()

EN DESACUERDO : ()

2. **¿CONSIDERA UD. QUE LA SUPLETORIEDAD APLICADA EN LA JUSTICIA MILITAR POLICIAL ANTE LOS VACÍOS DEL DEC. LEG. N° 1094, RECURRIENDO AL ARTÍCULO XV DE SU TÍTULO PRELIMINAR Y POR ENDE APLICANDO EL NUEVO CÓDIGO PROCESAL PENAL, NO TIENE EL RESPALDO CONSTITUCIONAL DEL ARTÍCULO 109° DE LA CARGA MAGNA?**

POSITIVO : ()

NEGATIVO : ()

3. **¿CUAN FRECUENTE SON ESTAS APLICACIONES SUPLETORIAS DEL NUEVO CÓDIGO PROCESAL PENAL AUN NO VIGENTE, EN CUANTO A LA APERTURA DE LA INVESTIGACIÓN PRELIMINAR, EN EL REQUERIMIENTO DE SOBRESEIMIENTO, CONSIDERANDO QUE NO SE PUEDE APLICAR SUPLETORIAMENTE EL ART. 334° NI EL ART. 346° DEL NUEVO CÓDIGO PROCESAL PENAL, DADA SU FALTA DE VIGENCIA EN EL DISTRITO JUDICIAL DE LIMA?**

SIEMPRE : ()

A VECES : ()

NUNCA : ()

4. **¿CONSIDERA UD. QUE ESTA PROBLEMÁTICA ES OBSERVADA Y PLANTEADA POR LOS OPERADORES DE LA JUSTICIA MILITAR POLICIAL?**

SIEMPRE : ()

A VECES : ()

NUNCA : ()

ANEXO 02
PROYECTO DE LEY

PROYECTO DE LEY

PROYECTO DE LEY N° 1870, INCORPORANDO EN LA CUARTA DISPOSICION COMPLEMENTARIA FINAL DEL DEC. LEG. N° 1094, UNA MENCIÓN EXPRESA SOBRE LA APLICACIÓN SUPLETORIA DEL NUEVO CÓDIGO PROCESAL PENAL EN EL FUERO MILITAR POLICIAL

COMISIÓN DE REFORMA DEL CÓDIGO PENAL MILITAR POLICIAL

PARTE RESOLUTIVA:

En atención al expresado la Comisión de Reforma del Decreto Legislativo N° 1094, Código Penal Militar Policial, recomienda aprobar el proyecto de Ley N° 1870, según siguiente texto:

Artículo 1°.- Incorpórese de manera expresa en la Cuarta Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1094, el siguiente texto:

DICE:

Cuarta.- Vigencia del Código Penal Militar Policial

La Parte Procesal contenida en el Libro Tercero del presente Código, con excepción de los artículos 312° al 316° así como el Libro Cuarto sobre Ejecución Penal, entrará en vigencia el 01 de enero del 2011.

DEBE DECIR:

Cuarta.- Vigencia del Código Penal Militar Policial

La Parte Procesal contenida en el Libro Tercero del presente Código, con excepción de los artículos 312° al 316° así como el Libro Cuarto sobre Ejecución Penal, entrarán en vigencia el 01 de enero del 2011.

Declárese la vigencia adelantada del Código Procesal Penal en todo su contenido, para efectos de la aplicación supletoria de dicho texto adjetivo, cuando se presenten vacíos legales en el Código Penal Militar Policial, de conformidad con el Artículo XV del Decreto Legislativo N° 1094.

ANEXO 03
MATRIZ DE CONSISTENCIA

PROBLEMA	OBJETIVO	FORMULACIÓN DE HIPÓTESIS	CLASIFICACIÓN DE VARIABLES	METODOLOGÍA	INSTRUMENTO
<p>Problema general ¿De qué manera, la “vacatio Legis” en su totalidad del Nuevo Código Procesal Penal, influye en la inaplicabilidad de la supletoriedad en la Justicia Militar Policial en Lima, durante el periodo 2013-2015?</p>	<p>objetivo general Determinar la forma en que la “vacatio Legis” del nuevo Código Procesal Penal, influye en la Inaplicabilidad de la Supletoriedad en la Justicia Militar Policial en Lima, durante el Periodo 2013 - 2015.</p>	<p>Hipótesis general Si entra en vigencia el nuevo Código Procesal Penal en el art. 334 ° y 346°, entonces influiría en la aplicabilidad de la Supletoriedad en la Justicia Militar Policial en Lima durante el periodo 2013-2015.</p>	<p>Variable independiente</p> <p>Variable dependiente Prevención de complicaciones</p>	<p>Método Descriptivo</p> <p>Diseño Correlacional</p>	<p>Técnica encuesta</p> <p>instrumento cuestionario</p>
<p>Problemas secundarios ¿En qué forma la postergación indefinida de la vigencia del artículo 334° y 346° del nuevo Código Procesal Penal, Decreto Legislativo N° 957, influye en la falta de aplicación de la supletoriedad contemplada en el Artículo XV del Código Penal Militar Policial - Decreto Legislativo N° 1094?</p> <p>¿De qué modo los vacíos o defectos encontrados en el Código Penal Militar Policial Decreto Legislativo N° 1094, afectan la Investigación Preliminar, la Apertura de la Investigación Preparatoria y el Requerimiento de Sobreseimiento en la Justicia Privativa Militar Policial, considerando que no se puede aplicar supletoriamente el artículo 334° y 346° del nuevo Código Procesal Penal, dada su falta de vigencia en Lima?</p>	<p>Objetivos específicos Señalar el modo en que la postergación indefinida de la vigencia del artículo 334° y 346° del nuevo Código Procesal Penal, Decreto Legislativo N° 957, influye en la falta de aplicación de la supletoriedad contemplada en el Artículo XV del Código Penal Militar Policial Decreto Legislativo N° 1094.</p> <p>Establecer la manera en que los vacíos o defectos encontrados en el Código Penal Militar Policial - Decreto Legislativo N° 1094, afectan la Investigación Preliminar, la apertura de la Investigación Preparatoria y el Requerimiento de Sobreseimiento en la Justicia Privativa Militar Policial; considerando que no se puede aplicar supletoriamente el art. 334 y 346° del nuevo Código Procesal Penal, dada su falta de vigencia en el distrito judicial de Lima.</p>	<p>Hipótesis secundarias Si se pone fin a la postergación indefinida de la vigencia del artículo 334° y 346° del nuevo Código Procesal Penal, Decreto Legislativo N° 957, entonces influiría en la aplicación de la supletoriedad contemplada en el del art. XV del Código Penal Militar Policial - Decreto Legislativo N° 1094.</p> <p>Si se superan los vacíos o defectos encontrados en el Código Penal Militar Policial - Decreto Legislativo N° 1094, entonces se favorecería la investigación preliminar, la apertura de la investigación preparatoria y el requerimiento de sobreseimiento en la justicia privativa militar policial, considerando que se podrá aplicar supletoriamente el art. 334° y 346° del nuevo Código Procesal Penal, dada su falta de vigencia en Lima.</p>	<p>Tipo cualitativo</p> <p>Población M=250 procesos 50 abogados 15 fiscalías</p> <p>Muestra N= 15 expediente.</p>		