RELATORIA
SALA SUPREMA REVISORA

Cuaderno	: 0385-2015-05-24/91
Expediente	: 0385-2015-05-24
Sentenciado	: SOT1 PNP Luis Enrique CANO PAZ y otro
Delito	: Desobediencia
Agraviado	: Estado – PNP
Materia	: Apelación de Sentencia
Procedencia	: Tribunal Superior Militar Policial del Sur Oriente
Relator	: C. de F Judith LEON GRANDA.

Resolución N° 03

Lima, 21 de marzo de 2019.-

AUTOS, VISTOS y OÍDOS; en audiencia pública la **apelación de sentencia interpuesta por la defensa técnica del SOT1 PNP Luis Enrique CANO PAZ**, contra la Resolución N°04 de fecha **29AGO2018**, emitida por el Tribunal Superior Militar Policial del Sur Oriente (TSMP –SO), en el Expediente N° 0385-2015-04-21, que se sigue contra el **SOT1 PNP Luis Enrique CANO PAZ** y otro por el delito de Desobediencia, en agravio del Estado-PNP; y,

CONSIDERANDO:

PRIMERO. - HECHOS

Se imputa al **SOT1 PNP Luis Enrique CANO PAZ**, que el día 23OCT2015 cuando se encontraba de servicio como Comandante de la Guardia de la Comisaría Sectorial de Sicuani, **no designó** a un efectivo policial para el servicio de calabocero conforme lo establece su carta funcional, teniendo conocimiento que el civil Rubén Darío VASQUEZ ORCOTAMBO se encontraba detenido, disponiendo sacar el candado del portón e ingreso de los vehículos para ponerlo en la puerta del calabozo, manteniendo la llave en su poder, **no velando** por la integridad física del detenido, produciéndose su fallecimiento por ahorcamiento en el interior de la Comisaría, **omitiendo** cumplir lo dispuesto en el art. 166° de la Constitución, el art. 12° de la Ley de la Policía Nacional del Perú y el MOF de la Comisaria Sectorial de Sicuani, extremo referido al Oficial del Cuartel, párrafo 4 literal a); y Carta Funcional.

SEGUNDO.- INTINERARIO DEL PROCESO

a) El 25ABR2016, el FMP mediante Disposición N° 03-2016 aperturó Investigación Preparatoria contra el **My PNP Marco Antonio SILVA RIVERA**, Comisario, **SOT1 PNP Luis Enrique CANO PAZ**, de servicio como Comandante de Guardia, **SO1 PNP José Pablo LIMA CCASA**, de servicio en la sección de delitos y faltas, **SO3 PNP Eddy Oscar VILCA CCANA y SO3 PNP Frida MAMANI IRURI** de servicio de vigilantes de puertas, por el delito de Desobediencia, previsto y penado en el art. 117° del CPMP.

b) El 23DIC2016, el FMP mediante Requerimiento Mixto N° 001-2015 solicitó el **Sobreseimiento** a favor del SO3 PNP Eddy Oscar VILCA CCANA y SO3 PNP Frida MAMANI IRURI y **Acusó** al My PNP Marco Antonio SILVA RIVERA, SOT1 PNP Luis Enrique CANO PAZ y SO1 PNP José Pablo LIMA CCASA, por el delito de Desobediencia.

c) El 04ABR2017, el JMP resolvió Sobreseer Definitivamente el proceso a favor del **SO3 PNP Edy Oscar VILCA CCANA y SO3 PNP Frida MAMANI IRURI**, por el delito de Desobediencia, en agravio del Estado - PNP, por la causal establecida en el numeral 6) del art. 371° del CPMP.

d) El 18JUN2018, el TSMP-SO mediante Resolución N°3 resolvió **Declarar Reo Contumaz al My. PNP (R) Marco Antonio SILVA RIVERA**, Disponiendo cursar el oficio respectivo para su conducción compulsiva a nivel nacional; Designando como abogado del acusado al Defensor de Oficio Rómulo Dueñas Perea, quien asumirá su defensa, y **Archivaron Provisionalmente** el proceso al antes indicado acusado hasta que sea habido y continúe la secuela del juicio oral con relación a los otros acusados.

TERCERO.- SENTENCIA APELADA

La defensa técnica del SOT1 PNP Luis Enrique CANO PAZ apela la Sentencia N° 04 de fecha 29AGO2018 emitida por el TSMP–SO que resolvió: **CONDENAR al SOT1 PNP Luis Enrique CANO PAZ,** como autor del delito de Desobediencia, tipificado en el art. 117° del CPMP, en agravio del Estado- PNP, **IMPONIÉNDOLE UN AÑO DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD CON EL CARÁCTER DE CONDICIONAL, CON SEIS MESES DE PLAZO DE PRUEBA**, conforme lo regulado en la última parte del art. 40° del CPMP; y, **ABSOLVER al SO1 PNP José Pablo LIMA CCASA**, del delito de Desobediencia, por improbado, en agravio del Estado – PNP; **DISPONIENDO** la anulación de los antecedentes penales generados como consecuencia del presente proceso. **IMPONIENDO** las siguientes REGLAS DE CONDUCTA para el sentenciado SOT1 PNP Luis Enrique CANO PAZ: a) Residir en el lugar de su domicilio señalado en autos, de donde no podrá ausentarse sin previa autorización del Juez Militar Policial; b) Comparecer en forma personal y mensual al Juzgado, a dar cuenta y justificar sus actividades personales; y c) Reparar los daños ocasionados por el delito a favor de la parte agraviada; el incumplimiento de cualquiera de estas reglas de conducta, dará lugar a la revocatoria del carácter de la pena, por pena efectiva pendiente de ejecución, en aplicación del art. 59° del Código Penal; y FIJA la suma de MIL SOLES (S/. 1,000.00) para el agraviado Estado - PNP, por concepto de Reparación Civil; monto que será abonado en ejecución de sentencia.

CUARTO. - ARGUMENTOS DE LAS PARTES

El apelante, defensa técnica del SOT1 PNP Luis Enrique CANO PAZ ratifica su apelación y señala que la sentencia recurrida carece de motivación y de prueba suficiente para condenar a su patrocinado, a quien se le imputa que el año 2015 cuando se encontraba como Comandante de Guardia de la Comisaría de Sicuani – Cusco, omitió cumplir con su obligación al no asignar un calabocero a pesar de encontrarse detenido el civil VASQUEZ ORCOTAMBO, quien se ahorcó, sin embargo, desconocía de la existencia del detenido; no habiéndose recibido la declaración del Comisario, por lo que solicita que se revoque la sentencia y se absuelva al procesado; respecto a la reparación civil debe tomarse en cuenta que el Procurador de la PNP no se constituyó como actor civil, adoleciendo la sentencia de motivación al no haberse evaluado debidamente los medios probatorios

A la réplica señala que, si el procesado hubiera reconocido los hechos se hubiera sometido al proceso inmediato; la declaración del imputado es un argumento de

defensa, su dicho no está bajo juramento de ley, lo cierto es que el Mayor estuvo presente y no le tomaron su declaración, además hay un testigo el SO VILCA a quien tampoco le tomaron su declaración, no hay prueba, solicitando se revoque la sentencia y se absuelva a su patrocinado.

El Fiscal Supremo ante la Sala Suprema Revisora señala que, el hecho se suscita en la Comisaria de Sicuani donde se ahorcó un civil con su pantalón, dándose cuenta el vigilante de puerta a las 04:00 horas del día 24OCT2015; que el Comisario y el Comandante de Guardia SOT1 Luis CANO PAZ firmaron el cuaderno de registro de detenidos, por lo que el SOT1 CANO conocían de la detención del civil siendo los candados entregados por él; el MOF establece que el Comandante de Guardia está a cargo de los detenidos, cuya función era la seguridad del detenido, previendo que pueda ahorcarse u autolesionarse, solicitando se confirme la sentencia.

A la dúplica señala que, en el fuero común se sanciona el omitir socorrer a una persona; el personal policial está preparado para este servicio, no se le puede morir un detenido en el calabozo.

QUINTO. - FUNDAMENTOS DEL COLEGIADO PARA RESOLVER

Luego de realizada la audiencia de apelación de sentencia, con la intervención de las partes procesales concurrentes, conforme lo establece el art. 450° del CPMP, **sin presencia del imputado, no realizándose actuación probatoria**, la Sala Suprema Revisora ha determinado lo siguiente:

I. Premisas normativas, jurisprudencia y doctrina aplicable

Constitución Política del Perú

Artículo 139°. - Son principios y derechos de la función jurisdiccional

3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional
14. El principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso.

Código Penal Militar Policial

Artículo II.- Delito de Función: "El delito de función es toda conducta ilícita cometida por un militar o un policía en situación de actividad, en acto de servicio o con ocasión de él, y que atenta contra bienes jurídicos vinculados a la existencia, organización, operatividad o funciones de las Fuerzas Armadas o Policía Nacional".

Artículo IV.- Principio de Legalidad: "Ningún militar o policía podrá ser investigado, juzgado o sancionado por un acto u omisión que no esté previsto de modo expreso e inequívoco como delito de función militar o policial por la ley penal vigente al momento de su comisión. No podrá ejecutarse pena o medida de seguridad en otra forma que la prevista en la ley y los reglamentos de la materia".

Artículo XI.- Derecho de defensa: "En todo proceso se garantizará el derecho de defensa".

Artículo XII.- Doble instancia: "Las resoluciones podrán ser impugnadas, salvo las excepciones que establece la ley (...)".

Artículo 117°.- Desobediencia: "El militar o el policía que omite intencionalmente las disposiciones contenidas en las leyes, reglamentos o cualquier otro documento que norma las funciones de las Fuerzas Armadas o la Policía Nacional, siempre que atente contra el servicio, será sancionado con pena privativa de libertad no menor de uno ni mayor de cinco años".

Artículo 411°. - Correlación entre sentencia y acusación: "La sentencia no podrá tener por acreditados hechos u otras circunstancias que los descritos en la acusación y, en su caso, en la acusación ampliatoria, salvo cuando favorezcan al imputado (...)".

Artículo 437°. - Competencia: "La Sala o el Tribunal Superior Militar Policial a quien corresponda el control de una decisión judicial, será competente con relación a los puntos que motivan los agravios".

Artículo 448°. - Prueba: "(...) No podrá otorgarse diferente valor probatorio a la evidencia que fue objeto de inmediación por la Sala o el Tribunal Superior Militar Policial que realizó el juzgamiento (...)".

Artículo 450°. - Audiencia: "(...) La audiencia se celebrará con las partes que comparezcan y/o sus abogados, quienes debatirán oralmente sobre el fundamento de los recursos. Ellas podrán ampliar la fundamentación o desistirse de algunos motivos, pero no podrán introducir otros nuevos, salvo los previstos para el recurso de revisión".

Artículo 464°.- Ejecución de Sentencia: "Las sentencias condenatorias sólo podrán ser ejecutadas cuando tengan el carácter de cosa juzgada".

Jurisprudencia del Tribunal Constitucional

Sobre la improcedencia, inadmisibilidad e infundada una pretensión

En la Sentencia del TC Exp. 974-96-HC/TC de fecha 17JUN1998, caso ALCARRAZ VERÁSTEGUI, en el fundamento 3 señala que, en principio es **"improcedente"** una demanda cuando el régimen legal vigente no prescribe el derecho invocado por el demandante por razón de no estar reconocido tal derecho o por ser jurídicamente imposible el referido derecho, verbigracia falta de oportunidad en el tiempo (caducidad), de lugar (competencia), falta de agotamiento de la vía previa, falta de legitimidad o interés para obrar, de razonabilidad entre los hechos y el petitorio. Es **"inadmisible"** una demanda cuando carezca de los requisitos que la ley exige; pero pasible de ser subsanados. Es **"fundada"** una demanda cuando se ha probado la afirmación de los hechos alegados por el demandante que configuran el derecho invocado reconocido por ley; caso contrario, **se debe declarar infundada cuando no se prueba los hechos anotados.**

II. Análisis del caso

El Colegiado ha determinado que:

1) Sobre el SO1 PNP José Pablo LIMA CCASA

La sentencia fue apelada por la defensa técnica del **SOT1 PNP Luis Enrique CANO PAZ** en el extremo que lo condena y fija una suma de dinero por concepto de reparación civil, **encontrándose firme en el extremo que absuelve al SO1 PNP José Pablo LIMA CCASA** por el delito de Desobediencia, por lo que debe ser confirmada.

2) Sobre la responsabilidad el SOT1 PNP Luis Enrique CANO PAZ

Está probado que, el día 23OCT2015 el **SOT1 PNP Luis Enrique CANO PAZ** se encontraba de servicio como Comandante de la Guardia de la Comisaría Sectorial de Sicuani – Cuzco, **omitió su función** de designar a un efectivo policial para el servicio de calabocero, conforme lo establece su Carta Funcional para el control, supervisión y salvaguarda de la integridad física de los detenidos - a pesar de conocer de la existencia del detenido Rubén Darío VASQUEZ ORCOTAMBO, produciéndose el deceso del detenido por ahorcamiento.

No resulta creíble lo manifestado por la defensa técnica del procesado durante la audiencia de apelación de sentencia, en el sentido que su patrocinado desconocía de la existencia del detenido en los calabozos de la Comisaría de Sicuaní, **debido** a que firmó el Cuaderno de Relevo de Detenidos juntamente con la del My. PNP Marco Antonio SILVA RIVERA, Comisario, **hecho que se corrobora** con la declaración de su coacusado **SO1 PNP José Pablo LIMA CCASA**, quien refiere que recibió al detenido y lo llevó a la oficina del Comisario My. SILVA RIVERA en compañía de los 03 efectivos policiales que lo intervinieron, para luego el Comisario entregar al detenido al SOT1 CANO PAZ, Comandante de Guardia, ordenándole que se encargue del mismo, lo conduzca al calabozo y que nombre al servicio de calabocero; asimismo, refiere que observó al SOT1 CANO PAZ ordenar al **SO3 PNP Edy Oscar VILCA CCANA** sacar el candado del portón de ingreso de vehículos para ponerlo en la puerta del calabozo; por lo que el SOT1 CANO PAZ omitió cumplir con lo dispuesto en el **art. 12° de la Ley de la Policía Nacional del Perú, el MOF de la Comisaria Sectorial de Sicuani, extremo referido al Oficial del Cuartel, párrafo 4 literal a); y su Carta Funcional**; reuniendo su conducta los elementos del tipo penal de Desobediencia, previsto y penado en el art. 117° del CPMP.

En cuanto a la aplicación y condicionalidad de la pena impuesta al procesado se tiene que el delito de Desobediencia se encuentra sancionado con pena privativa de libertad no menor de uno ni mayor de cinco años; que el procesado carece de antecedentes penales, circunstancia atenuante prevista en el inciso 3) del artículo 32° del CPMP, por lo que, le corresponde imponer pena privativa de libertad con el carácter de suspendida, conforme al artículo 57° del Código Penal, sujeto a reglas de conducta; situación que comparte el *A quo*.

Respecto a la reparación civil, el Procurador Público de la PNP no se ha constituido como actor civil, por lo que, el *a quo* al haber impuesto una suma de dinero a favor del Estado – PNP, solicitado por la Fiscalía Militar Policial, ha contravenido los arts. 173°, 174°, 220°, 221°, 222°, 225° del CPMP, por lo que se debe dejar sin efecto en este extremo.

3) **Sobre la resolución de Sobresimiento a favor del SO3 PNP Edy Oscar VILCA CCANA y SO3 PNP Frida MAMANI IRURI**

El JMP mediante Resolución de fecha 04ABR2017 resolvió Sobreseer Definitivamente el proceso a favor del **SO3 PNP Edy Oscar VILCA CCANA y SO3 PNP Frida MAMANI IRURI**, por el delito de Desobediencia, en agravio del Estado – PNP, resolución que al no ser apelada, tiene autoridad de cosa juzgada, **debiendo el *a quo* proceder conforme a sus atribuciones**.

4) **Sobre la declaración de reo contumaz My. PNP (r) Marco Antonio SILVA RIVERA**

El 18JUN2018, el TSMP-SO mediante Resolución N°3 resolvió **Declarar Reo Contumaz al My. PNP (R) Marco Antonio SILVA RIVERA, Disponiendo su Archivo Provisional**, estando pendiente el proceso solo respecto a él, **debiendo el *a quo* proceder conforme a sus atribuciones.**

DECISION:

Por los fundamentos expuestos, los integrantes de la Sala Suprema Revisora del Fuero Militar Policial, por **UNANIMIDAD**,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR INFUNDADA la apelación interpuesta por la defensa técnica del **SOT1 PNP Luis Enrique CANO PAZ** .

SEGUNDO: CONFIRMAR la Resolución N° 04 del 29AGO2018, emitida por el TSMP –SO, que resuelve CONDENAR al SOT1 PNP Luis Enrique CANO PAZ, como autor del delito de Desobediencia, tipificado en el art. 117° del CPMP, en agravio del Estado-PNP, **IMPONIÉNDOLE UN AÑO DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD CON EL CARÁCTER DE CONDICIONAL, CON SEIS MESES DE PLAZO DE PRUEBA,** conforme lo regulado en la última parte del art. 40° del CPMP; y, **ABSOLVER al SO1 PNP José Pablo LIMA CCASA**, del delito de Desobediencia, por improbado, en agravio del Estado – PNP, **DISPONIENDO** la anulación de los antecedentes penales generados como consecuencia del presente proceso las siguientes REGLAS DE CONDUCTA para el sentenciado SOT1 PNP Luis Enrique CANO PAZ: a) Residir en el lugar de su domicilio señalado en autos, de donde no podrá ausentarse sin previa autorización del Juez Militar Policial; b) Comparecer en forma personal y mensual al Juzgado, a dar cuenta y justificar sus actividades personales; y c) Reparar los daños ocasionados por el delito a favor de la parte agraviada; el incumplimiento de cualquiera de estas reglas de conducta, dará lugar a la revocatoria del carácter de la pena, por pena efectiva pendiente de ejecución, en aplicación del art. 59° del Código Penal; **REVOCANDOLA** en el extremo que **FIJA** la suma de MIL SOLES (S/. 1,000.00) para el agraviado Estado - PNP, por concepto de

Reparación Civil; monto que será abonado en ejecución de sentencia; **MODIFICÁNDOLA** dejar sin efecto el extremo de la reparación civil.

TERCERO: REMITIR al Registro Central de Condenas del FMP, copia certificada de la presente resolución, para que se inscriba en los registros correspondientes.

CUARTO: DEVOLVER los actuados al Tribunal Superior Militar Policial del Sur Oriente, para que proceda conforme a sus atribuciones, al Considerando Quinto, II Análisis del caso, numerales 3) y 4) de la presente resolución, y con arreglo a ley, **CÚMPLASE, REGISTRESE y NOTIFIQUESE.**

SSOOGG:

GRAL. BRIG. EP (r)
Alonso L. ESQUIVEL CORNEJO
Presidente Acc. de la Sala Suprema
Revisora del TSMP

MAG FAP (r)
José Luis VILLAVISENCIO CONSIGLIERI
Vocal Supremo del TSMP

GRAL. PNP (r)
Roberto ROJAS AGÜERO
Vocal Supremo (S) del TSMP

C. de F
Judith LEÓN GRANDA
Relatora de la Sala Suprema Revisora del
Tribunal Supremo Militar Policial