

TRIBUNAL SUPREMO MILITAR POLICIAL
SALA SUPREMA REVISORA



Cuaderno : 0106-2014-05-25/91
Expediente : 0106-2014-05-25
Sentenciado : Tte. EP Diego FIGUEROA DIAZ
Delito : Deserción
Agravado : Estado - EP
Materia : Apelación de Sentencia
Procedencia : Tribunal Superior Militar Policial del Sur Oriente
Relator : C. de F Judith LEON GRANDA.

Resolución N° 02

Lima, 17 de octubre de 2019.-

AUTOS, VISTOS y OÍDOS; en audiencia pública la apelación de sentencia interpuesta por la defensa técnica del Tte. EP Diego FIGUEROA DÍAZ contra la resolución de N°03 del 12JUL2019, emitida por el Tribunal Superior Militar Policial del Sur Oriente (TSMP -SO), en el expediente N° 0106-2014-05-25, que se sigue al Tte. EP Diego FIGUEROA DIAZ por el delito de Deserción, en agravio del Estado-EP; y,

CONSIDERANDO:

PRIMERO. - HECHOS

Se imputa al Tte. EP Diego FIGUEROA DIAZ quien prestaba servicios en la Batería "ALFA" del GAC N°04 de Juliaca, que no retornó de su franco el día 03MAR2014 debiendo presentarse el día **04MAR2014**, faltando por más ocho días, conforme al parte N°1003/CAG-4/S-1/BAT ALFA de fecha 12MAR2014.

SEGUNDO. - SENTENCIA APELADA

El Tribunal Superior Militar Policial del Sur Oriente, mediante Sentencia de **12JUL2019** resolvió **CONDENAR** al Tte EP (R) Diego FIGUEROA DIAZ como autor del delito de Deserción, tipificado en el inciso 2) del art. 105° del CPMP, en agravio del Estado-EP a **TRES AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD CON EL CARÁCTER DE SUPENDIDA** y la accesoria de **INHABILITACION** por el tiempo de la condena conforme al art. 26° inciso 3) del CPMP, imposibilidad de prestar servicios en las FFAA y la Policía Nacional, sujeto a las siguientes **REGLAS DE CONDUCTA**: a) Prohibición de ausentarse del lugar donde reside sin autorización del juez, b) Comparecer personal y obligatoriamente al Juzgado, en forma mensual, para informar y justificar sus actividades personales; el incumplimiento de las citadas reglas de conducta, dará lugar a la revocación del carácter de la pena, por pena efectiva; **SIN PAGO** por concepto de reparación civil.

Al considerar que, los medios de prueba presentados por el Tte EP (R) Diego FIGUEROA DIAZ en el mes de Febrero del año 2014 relacionados a que solicitó permiso y licencia para atender el problema de salud de su señora madre así como de su esposa, no generan convicción pues solo obra como recepción la firma del S-1 no teniendo el cargo de recepción de mesa de partes, ni reiteró dicho pedido, a pesar de ser apremiante, ni presentó queja, reconsideración o denuncia cuando le fue denegado; por lo que, el Tte. FIGUEROA al no retornar de su franco el día 04 de Marzo de 2014 sino recién en el mes de Agosto de 2014, ha cometido delito de Deserción

previsto en el art. 105 inc. 2) del CPMP, conforme se advierte del Parte N° 1003/GAC-4/S-1/BAT A del 12MAR2014 formulado por el Cap. Art. Abel ROGRIGUEZ ALDAVE.

Resultando inverosímil lo manifestado por el procesado que retornó a su Unidad los días 07 y 08 de MAR2014 pues el Cap. ROGRIGUEZ ALDAVE manifiesta no haberlo visto en esas fechas.

TERCERO. - ARGUMENTOS DE LAS PARTES

Pretensión del apelante, defensa técnica del Tte EP (R) Diego FIGUEROA DIAZ ratifica su apelación y señala que, solicita se revoque la sentencia y se declare su nulidad, y en forma alternativa se absuelva a su patrocinado, que no concurre la tipicidad objetiva ni subjetiva; en marzo del 2014 su patrocinado solicitó permiso, por lo que no ha incurrido en delito de Deserción, existe un error de interpretación en la sentencia vulnerándose el principio de legalidad, hay motivación aparente e indebida, no se hicieron efectivo los apremios para la presencia de los testigos, ni fue valorada debidamente la prueba, la cual no concuerdan con la audiencia de control de acusación, se imputa a su patrocinado que el 03MAR2014, se fue de franco y no se presentó en los siguientes 8 días, pero sí pidió permiso y presentó los documentos donde constan que su esposa y su madre estaban hospitalizadas, no hay correlación detallada con la sentencia, teniendo en consideración que este delito ya está prescrito.

A la réplica señala que, el Tribunal declaró nula la sentencia del año 2016 por los mismos hechos que ahora se presentan, no es cierto que se haya convenido para prescindir de los testigos, por lo contrario, la defensa solicitó la nulidad, respecto a la exención de la pena señala que el mes de marzo 2014 el procesado pasaba un problema muy grave.

La Fiscalía Suprema Militar Policial señala que, el escrito de apelación no trata de la motivación, en cuanto a la prescripción, los hechos datan del año 2014 y de acuerdo al CPMP el delito no ha prescrito, los Jefes del imputado no le dieron el permiso solicitado, apartándose del servicios por 05 meses, siendo sometido al CIOS y pasado al retiro por estos hechos, respecto a los testigos, la Fiscalía y la Defensa Técnica se desistieron de ellos, por lo que solicita se confirme la sentencia apelada, teniendo en consideración que el procesado ha aceptado los hechos.

A la dúplica señala que, el abogado defensor no presentó pruebas, el Tte FIGUEROA conoce los reglamentos, debió recurrir a su Superior, en el expediente no obra que enfermedad padeció la esposa.

Uso de la palabra del Tte EP (R) Diego FIGUEROA DIAZ

Dijo que, se encontraba en una situación crítica, su esposa había dado a luz y su señora madre se encontraba mal, no le dieron sus días de paternidad porque estaban en visita de Comando, no tiene padre, vivió solo con su madre, su esposa es hija única y su madre estaba en un hospital y su esposa en otro hospital, no le quedó otra opción, había reiterado la solicitud de permiso, siendo denegada, por lo que tomó esa decisión, cuando todo se calmó se reincorporó, se ofreció para ir la VRAEM, su vocación es ser militar, si hubiera querido desertar no hubiera regresado, no pudo contratar a un abogado ni tuvo tiempo para prepararse, solicitando se valore su situación.

CUARTO. - FUNDAMENTOS DEL COLEGIADO PARA RESOLVER

Luego de realizada la audiencia de apelación de sentencia, con la intervención de las partes, concurriendo el procesado, quien hizo uso de la palabra, no habiéndose realizado 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 VI.- Lesividad: "La pena debe precisar la lesión o puesta en peligro de bienes jurídicos vinculados con la existencia, organización, operatividad o funciones de las fuerzas armadas o la policía nacional, previstos en la Constitución Política y al ley".

Artículo X.- Principio de Culpabilidad: "La pena requiere de la culpabilidad probada del autor".

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 105°.- Deserción: "Incorre en deserción y será sancionado con pena privativa de libertad no mayor de cuatro años, el militar o el policía que:
(...)"

2. Hallándose de franco, con permiso o licencia no se presente a su unidad, buque, base o establecimiento militar o policial al término del mismo. Si cumpliera con presentarse dentro de los ocho días siguientes al vencimiento de su franco,

TRIBUNAL SUPREMO MILITAR POLICIAL
SALA SUPREMA REVISORA

permiso o licencia, el hecho será reprimido como falta administrativa disciplinaria;

Si el agente es un militar o un policía con grado de técnico, suboficial u oficial de mar, la pena privativa de libertad será no menor de dos ni mayor de cinco años, con la accesoria de inhabilitación. Si el agente es un militar o un 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."

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 438° Reforma en perjuicio "Cuando la resolución haya sido impugnada sólo por el imputado no podrá modificarse en su perjuicio.
La impugnación deducida por las partes permitirá modificar o revocar la resolución a favor del imputado".

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 debida motivación de las sentencias

En la Sentencia del TC EXP. N.° 03530-2008-PA/TC de fecha 15MAY2009 caso FRANCISCO GALLOSO PALACIOS, en el fundamento 10 señala que:

"el derecho constitucional a la debida motivación de las resoluciones judiciales, consagrado en el artículo 139° inciso 5 de la Constitución, implica, tal como ha sido explicado en reiterada jurisprudencia de este Tribunal, que tales resoluciones deben expresar de manera razonada, suficiente y congruente las razones que fundamentan la decisión del juzgador respecto a la materia sometida a su conocimiento. En otras palabras los jueces, al emitir sus resoluciones, deben expresar los fundamentos de hecho y de derecho que las fundamentan. Sin embargo ello no implica que dicha fundamentación deba ser necesariamente extensa, sino que lo importante es que ésta, aun si es

expresada de manera breve y concisa o mediante una motivación por remisión, refleje de modo suficiente las razones que llevaron al juzgador a adoptar determinada decisión".

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) La conducta del procesado **Tte EP (R) Diego FIGUEROA DIAZ** reúne los elementos del tipo penal del delito de Deserción previsto y penado en el art. 105° inc. 2) del CPMP, pues cuando prestaba servicios en el GAC "CRL JOSE J. INCLAN N° 04" Juliaca como **Comandante de Sección**, sin contar con autorización de su Comando, no retornó de su franco el día **04MAR2014**, presentándose recién en el mes de **Agosto de 2014**, no probándose durante el juicio oral que el referido Oficial presentara de manera regular permiso o licencia por los supuestos problemas de salud de su familiares ni que retornara a su Unidad los días 07 y 08 de MAR2014, pues como lo refiere el Cap. Art. Abel ROGRIGUEZ ALDAVE, **Comandante de la Batería Alfa** al cual pertenecía el procesado, no lo vio en esas fechas, motivo por el cual formuló el Parte N° 1003/GAC-4/S-1/BAT A del 12MAR2014. No existiendo causas de justificación ni excusas absolutorias que eximan de responsabilidad al Tte. FIGUEROA DIAZ.
- 2) El procesado ha vulnerado el bien jurídico "servicio de seguridad de la unidad", que implica el normal desarrollo de los planes, servicios y finalidades propias de la Unidad, al prescindirse de un Oficial designado por el Comando para cumplir el cargo de Comandante de Sección de la Batería Alfa.
- 3) En cuanto a la aplicación de la pena a imponer, el delito de Deserción (art. 105° inc. 2 del CPMP, establece que en caso de Oficial será sancionado con pena privativa de libertad no menor de 03 ni mayor de 06 años, teniéndose en el presente caso que la pena a imponer al procesado se encuentra en el primer cuarto, entre 03 años a 03 años con 09 meses, al tener como atenuante carecer de antecedentes penales, pena que será de carácter suspendida por

TRIBUNAL SUPREMO MILITAR POLICIAL

SALA SUPREMA REVISORA

ser menor a 04 años de pena privativa de libertad, y que por la naturaleza del hecho punible, el comportamiento procesal y personalidad del procesado se infiere que no volverá a cometer un nuevo delito y no rehuirán la justicia, conforme lo estable el art. 57° del Código Penal, debiéndose fijar ciertas reglas de conducta establecidas en el art. 58°, pena que será revocada en caso de incumplimiento de las reglas de conducta, conforme lo señala el art. 59° del Código acotado, aplicable por remisión del artículo XV del Título Preliminar del CPMP, e imponer la accesoria de INHABILITACION por el tiempo de la condena conforme al art. 26° inciso 3) del CPMP, Imposibilidad de prestar servicios en las FFAA y la Policía Nacional.

- 4) No corresponde imponer una suma de dinero por concepto de reparación civil debido a que el Procurador Público a cargo de los asuntos del Ejército no se ha constituido en actor civil.
- 5) El Tribunal Constitucional ha establecido en reiterada jurisprudencia que lo resuelto en el ámbito administrativo disciplinario es independiente del resultado del proceso en el ámbito judicial, debido a que se trata de dos procesos de distinta naturaleza y origen; en tal sentido, lo resuelto en la sentencia no afecta las decisiones administrativas emitidas con relación al procesado.

DÉCISION:

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

RESUELVEN:

PRIMERO: DECLARAR INFUNDADA la apelación interpuesta por la defensa técnica del Tte. EP (R) Diego FIGUEROA DIAZ.

SEGUNDO: CONFIRMAR la Sentencia de fecha 12JUL2019 emitida por el TSMP-Sur Oriente, que resolvió **CONDENAR** al Tte EP (R) Diego FIGUEROA DIAZ como autor del delito de Deserción, tipificado en el inciso 2) del art. 105° del CPMP, en agravio del Estado-EP a TRES AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD CON EL CARÁCTER DE SUPENDIDA y la accesoria de INHABILITACION por el tiempo de la condena conforme al art. 26° inciso 3) del CPMP, Imposibilidad de prestar servicios en las FFAA y la Policía Nacional, sujeto la REGLAS DE CONDUCTA: a) Prohibición de ausentarse del lugar donde reside sin autorización del juez, b) Comparecer personal y obligatoriamente al Juzgado, en forma mensual, para informar y justificar sus actividades personales; el incumplimiento de las citadas reglas de conducta, dará lugar a la revocación del carácter de la pena, por pena efectiva; SIN PAGO por concepto de reparación civil.

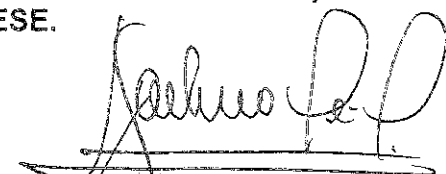
TERCERO: PRECISAR que lo resuelto en el ámbito administrativo disciplinario es independiente del resultado del proceso en el ámbito judicial, debido a que se trata de dos procesos de distinta naturaleza y origen; en consecuencia, los alcances de la presente sentencia, no afectan las decisiones administrativas castrenses o policiales.

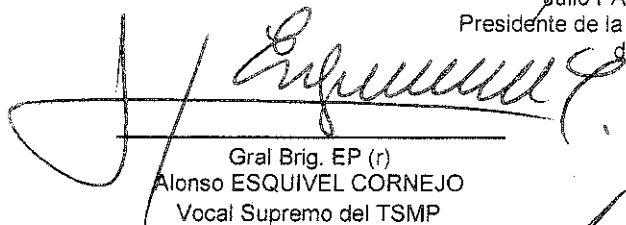
CUARTO: REMITIR al Registro Central de Condenas del FMP, copia certificada de la presente resolución, para que se inscriba en los registros correspondientes.

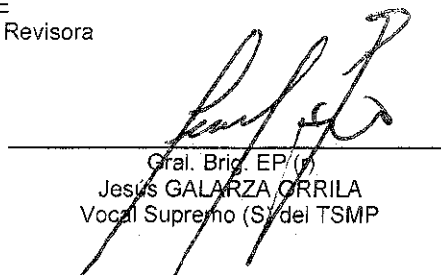
TRIBUNAL SUPREMO MILITAR POLICIAL
SALA SUPREMA REVISORA

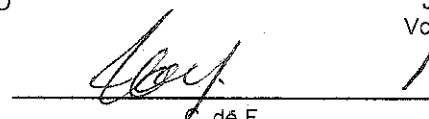
QUINTO: DEVOLVER los actuados al Tribunal Superior Militar Policial del Sur Oriente, para que proceda conforme a sus atribuciones y con arreglo a ley, **CÚMPLASE, REGISTRESE y NOTIFIQUESE.**

SSOOGG:



CONTRALMIRANTE AP (r)
Julio PACHECO GAIGE
Presidente de la Sala Suprema Revisora
del TSMP

Gral Brig. EP (r)
Alonso ESQUIVEL CORNEJO
Vocal Supremo del TSMP

Gral. Brig. EP (r)
Jesus GALARZA ORRILA
Vocal Supremo (S) del TSMP

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

FUERO MILITAR POLICIAL
SALA SUPREMA REVISORA



CONTRALMIRANTE AP (R) JULIO PACHECO GAIGE
PRESIDENTE DE LA SALA SUPREMA REVISORA

VOTO SINGULAR

Lima, 17 de octubre de 2019.-

Emito este voto singular respecto del sentenciado **Tte EP en situación de retiro Diego FIGUEROA DIAZ**, por el delito de **Deserción**; con el debido respeto por la opinión vertida por los Vocales Supremos que han suscrito el voto en mayoría en la sentencia de autos; por lo que, sustento mi voto en los siguientes fundamentos:

Primero: Es materia de pronunciamiento la Sentencia del TSMP – Sur Oriente de fecha 12JUL2019, que condena al **Tte EP (R) Diego FIGUEROA DIAZ** como autor del delito **Deserción**, tipificado en artículo 5° inciso 2° del CPMP, en agravio del Estado-EP imponiéndole, la pena de TRES AÑOS DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD CON EL CARÁCTER DE SUPENDIDA y la accesoria de INHABILITACION, por el tiempo de la condena conforme al art. 26° inciso 3° del CPMP "Imposibilidad de prestar servicios en las FFAA y la Policía Nacional", sujeto a las reglas de conducta de: a) Prohibición de ausentarse del lugar donde reside sin autorización del juez, b) Comparecer personal y obligatoriamente al Juzgado, en forma mensual, para informar y justificar sus actividades personales; el incumplimiento de las citadas reglas de conducta, dará lugar a la revocación del carácter de la pena, por pena efectiva; SIN PAGO por CONCEPTO DE REPARACION CIVIL.

Segundo: La sentencia venida en grado condena al **Tte EP (R) Diego FIGUEROA DIAZ** como autor del delito **Deserción**, al considerar que, los medios de prueba presentados por el Tte EP (R) Diego FIGUEROA DIAZ en el mes de Febrero del año 2014 relacionados a que solicitó permiso y licencia para atender el problema de salud de su señora madre así como de su esposa, no generan convicción pues solo obra como recepción la firma del S-1(personal) no teniendo el cargo de recepción de mesa de partes, ni reiteró dicho pedido, a pesar de ser apremiante, ni presentó queja, reconsideración o denuncia cuando le fue denegado; por lo que, el Tte. FIGUEROA al no retornar de su franco el día 04MAR2014, sino recién en el mes de AGO2014, ha cometido delito de Deserción previsto en el art. 105 inc. 2) del CPMP, conforme se advierte del Parte N° 1003/GAC-4/S-1/BAT A del 12MAR2014 formulado por el Cap. Abel ROGRIGUEZ ALDAVE.

Tercero: Estoy de acuerdo en cuanto se encuentra probada la responsabilidad penal del **Tte EP (R) Diego FIGUEROA DIAZ** como autor del delito de DESERCIÓN, previsto y penado en el art. 105 inc. 2) del CPMP, sin embargo, discrepo en el extremo de la extensión de la pena impuesta, debido a que penaliza el delito de Deserción haciendo diferencia por razón de las personas:

**FUERO MILITAR POLICIAL
SALA SUPREMA REVISORA**

- Si es personal de tropa, será sancionado con pena privativa de libertad no mayor de cuatro años.
- Si es un militar o un policía con grado de técnico, suboficial u oficial de mar, la pena privativa de libertad será no menor de dos ni mayor de cinco años, con la accesoria de inhabilitación.
- Si el agente es un militar o un 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.

Al respecto se debe tener presente:

1. Sobre la igualdad de las personas ante la ley

La Constitución Política del Perú en el artículo 103° establece que "Pueden expedirse leyes especiales porque así lo exige la naturaleza de las cosas, pero no por razón de las diferencia de las personas", debiendo ser analizada esta disposición a la luz del inc. 2) del art. 2° de la Constitución que establece el derecho a la igualdad ante la ley, asimismo, el **Tribunal Constitucional mediante sentencia N° 0001/0003-2003-AI/TC del 04JUL2002** establece en el fundamento:

11. El principio de igualdad en el Estado constitucional exige del legislador una vinculación negativa o abstencionista y otra positiva o interventora. **La vinculación negativa** está referida (...) exigencia de "tratar igual a los que son iguales" y "distinto a los que son distintos", de forma tal que la ley, como regla general, tenga una vocación necesaria por la generalidad y la abstracción, quedando proscrita la posibilidad de que el Estado, a través del legislador, pueda ser generador de factores discriminatorios de cualquier índole. Sin embargo, enfocar la interpretación del derecho a la igualdad desde una faz estrictamente liberal, supondría reducir la protección constitucional del principio de igualdad a un contenido meramente formal, razón por la cual es deber de este Colegiado, de los poderes públicos y de la colectividad en general, dotar de sustancia al principio de igualdad reconocido en la Constitución. En tal sentido debe reconocerse también una **vinculación positiva** del legislador a los derechos fundamentales, de forma tal que la ley esté llamada a revertir las condiciones de desigualdad, o lo que es lo mismo, a reponer las condiciones de igualdad de las que la realidad social pudiera estarse desvinculando, en desmedro de las aspiraciones constitucionales.

12. Así las cosas, cuando el art. 103° de la Constitución prevé la imposibilidad de dictar leyes especiales "en razón de las diferencias de las personas", abunda en la necesaria igualdad formal prevista en el inciso 2) del art. 2°, según la cual el legislador no puede ser generador de diferencias sociales; pero en modo alguno puede ser interpretado de forma que se limite el derecho y el deber del Estado de, mediante "acciones positivas" o "de discriminación inversa", ser promotor de la igualdad sustancial entre los individuos.

2. Control Difuso

Entendemos por control difuso que, ante un conflicto de una norma legal frente a una constitucional se ha de preferir esta última, y esta labor es comisionada a cualquier operador del derecho, para un sector respetable de la doctrina encargado solo a los jueces. **El art. 138° de la Constitución Política del Perú** establece que "(...) En todo

FUERO MILITAR POLICIAL
SALA SUPREMA REVISORA

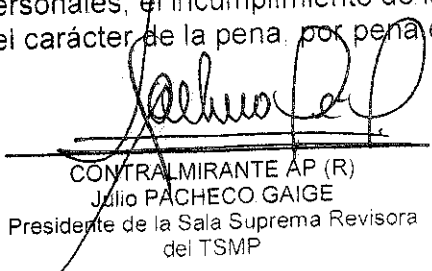
proceso, de existir incompatibilidad entre una norma constitucional y una norma legal, los jueces prefieren la primera. Igualmente, prefieren la norma legal sobre toda otra norma de rango inferior”:

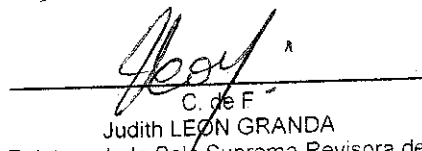
Cuarto: Por lo expuesto, haciendo uso del control difuso, el delito de Deserción previsto en el art. 105° del CPMP, en todas sus modalidades, debe ser sancionado, sin hacer diferencia por la persona (grado militar), con pena privativa de libertad no mayor de cuatro años, con la accesoria de inhabilitación.

En consecuencia, en cuanto a la aplicación de la pena a imponer al **Tte EP (R) Diego FIGUEROA DIAZ** será sancionado con pena privativa de libertad no mayor de 04 años, debiéndose tener presente que la pena a imponer al procesado se encuentra en el primer cuarto, hasta 01 año de pena privativa de libertad, al tener como atenuante carecer de antecedentes penales, pena que será de carácter suspendida por ser menor a 04 años de pena privativa de libertad, y que por la naturaleza del hecho punible, el comportamiento procesal y personalidad del procesado se infiere que no volverá a cometer un nuevo delito y no rehuirán la justicia, conforme lo estable el art. 57° del Código Penal, debiéndose fijar ciertas reglas de conducta establecidas en el art. 58°, pena que será revocada en caso de incumplimiento de las reglas de conducta, conforme lo señala el art. 59° del Código acotado, aplicable por remisión del artículo XV del Título Preliminar del CPMP, e imponer la accesoria de INHABILITACION por el tiempo de la condena conforme al art. 26° inciso 3) del CPMP, Imposibilidad de prestar servicios en las FFAA y la Policía Nacional.

No corresponde imponer una suma de dinero por concepto de reparación civil debido a que el Procurador Público a cargo de los asuntos del Ejército no se ha constituido en actor civil.

Por estas consideraciones, mi voto es por **CONDENAR** al Tte EP (R) Diego FIGUEROA DIAZ como autor del delito de Deserción, tipificado en el inciso 2) del art. 105° del CPMP, en agravio del Estado-EP a **UN AÑO DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD CON EL CARÁCTER DE SUPENDIDA** y la accesoria de INHABILITACION por el tiempo de la condena conforme al art. 26° inciso 3) del CPMP, Imposibilidad de prestar servicios en las FFAA y la Policía Nacional, sujeto la REGLAS DE CONDUCTA: a) Prohibición de ausentarse del lugar donde reside sin autorización del juez, b) Comparecer personal y obligatoriamente al Juzgado, en forma mensual, para informar y justificar sus actividades personales; el incumplimiento de las citadas reglas de conducta, dará lugar a la revocación del carácter de la pena, por pena efectiva; SIN PAGO por concepto de reparación civil.


CONTRALMIRANTE AP (R)
Julio PACHECO GAIGE
Presidente de la Sala Suprema Revisora
del TSMP


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