



CORTE SUPERIOR NACIONAL
DE JUSTICIA PENAL
ESPECIALIZADA

2.ª SALA PENAL DE APELACIONES
NACIONAL PERMANENTE
ESPECIALIZADA EN CRIMEN
ORGANIZADO

EXPEDIENTE N.º
INVESTIGADO
MINISTERIO PÚBLICO
ESPECIALISTA

: 00299-2017-115-5001-JR-PE-01
: PARTIDO POLITICO FUERZA POPULAR
: FISCALÍA SUPERIOR PENAL NACIONAL - EQUIPO ESPECIAL
: INGRID NEVADO SOTELO

Recusación: ámbitos de la Justicia Ordinaria y Justicia Constitucional.- Actualmente, existe una posición pacífica en la doctrina constitucional y jurisprudencial del propio Tribunal Constitucional peruano en el sentido en que son perfectamente diferenciados los ámbitos de la justicia ordinaria y la justicia constitucional, solo a título de ejemplo, en el Expediente N.º 04334-2014-PHC/TC AREQUIPA con la intervención de los magistrados MIRANDA CANALES, LEDESMA NARVÁEZ, URVIOLA HANI, BLUME FORTINI, RAMOS NÚÑEZ, SARDÓN DE TABOADA Y ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA magistrados que mayoritariamente conocieron el aludido caso Ollanta Humala Tasso que la defensa técnica refiere, allí se argumenta sin lugar a la incertidumbre: “El Tribunal Constitucional, en reiterada jurisprudencia, ha precisado que los juicios de reproche penal de culpabilidad o inculpabilidad, así como la valoración de las pruebas penales y su suficiencia, no están referidos en forma directa al contenido constitucionalmente protegido del derecho a la libertad personal. Tales asuntos son materia de análisis de la judicatura ordinaria.”

Lo trascendente de esta resolución es que según el máximo intérprete de la Constitución existe reiterada jurisprudencia que reconoce exclusividad a los jueces ordinarios para elaborar los juicios de culpabilidad, valorar las pruebas y su suficiencia; esa clase de juicios no son de competencia de los jueces constitucionales.

AUTO DE RECUSACIÓN

RESOLUCIÓN N.º 03

Lima, catorce de febrero de dos mil veinte

.....
INGRID NEVADO SOTELO
ESPECIALISTA JUDICIAL
2.ª Sala Penal de Apelaciones Nacional Permanente
Especializada en Crimen Organizado
CORTE SUPERIOR NACIONAL DE JUSTICIA PENAL ESPECIALIZADA

I. ANTECEDENTES

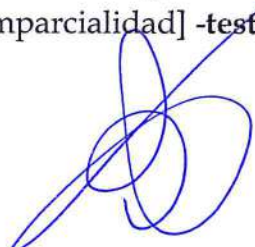
- a) Con fecha cuatro de febrero de dos mil veinte, el juez del Cuarto Juzgado de Investigación Preparatoria Nacional Permanente Especializado en Crimen Organizado, VÍCTOR RAÚL ZÚÑIGA URDAY, emitió la Resolución Número 01-2019 (folios 94 a 96) mediante la cual no conviene con la recusación planteada por la defensa técnica del **PARTIDO POLÍTICO FUERZA POPULAR** en contra suya, disponiendo la remisión del incidente a la Superior Sala Penal que corresponda.
- b) La audiencia de vista en este incidente se llevó a cabo el día trece de febrero de dos mil veinte, quedando la causa al voto de los magistrados intervinientes.

II. FUNDAMENTOS

JUEZ SUPERIOR PONENTE: SAHUANAY CALSÍN

1. El ACUERDO PLENARIO 03-2007/CJ-116 fija una noción de la recusación: “es una institución procesal de relevancia constitucional. Garantiza, (...) la imparcialidad judicial, esto es, la ausencia de prejuicio; y, como tal, es una garantía específica que integra el debido proceso a un juez que, aún revistiendo las características de ordinario y predeterminado por la ley, se halla incurso en ciertas circunstancias en orden a su vinculación con las partes o con el objeto del proceso *-el thema decidendi-* que hacen prever razonablemente un deterioro de su imparcialidad”.
2. El mismo Acuerdo Plenario alude a la imparcialidad en la doctrina: **i)** del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Sentencia Piersack contra Bélgica), y **ii)** de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Sentencia Herrera Ulloa contra Costa Rica, del dos de julio de dos mil cuatro, párrafo ciento setenta) en sus dos dimensiones: **a) subjetiva:** vinculada con las circunstancias del juzgador, con la formación de su convicción personal en su fuero interno en un caso concreto **-test subjetivo-**; y **b) objetiva:** garantías que debe ofrecer el órgano jurisdiccional y que se establece desde consideraciones orgánicas y funcionales [la primera debe ser presumida mientras no se demuestre lo contrario; y, la segunda reclama garantías suficientes para excluir cualquier duda legítima sobre su imparcialidad] **-test objetivo-**.

INGRID NEVADO SOTELO
ESPECIALIZADA JUDICIAL
2.ª Sala Penal de Apelaciones Nacional Permanente
Especializada en Crimen Organizado
CORTE SUPERIOR NACIONAL DE JUSTICIA PENAL ESPECIALIZADA



SOBRE LA RECUSACIÓN INTERPUESTA POR EL PARTIDO POLÍTICO FUERZA POPULAR

3. CONTROL DE ADMISIBILIDAD: para admitir una recusación se deben cumplir los requisitos previstos en el artículo 54 del Código Procesal Penal (en adelante CPP): **i)** se interponga por escrito; **ii)** invoque alguna causal señalada en el artículo 53 del CPP; **iii)** acompañe copias de los elementos pertinentes (si los hubiere); y, **iv)** se interponga dentro de los tres días de conocida la causal que se invoque. En ese sentido, la defensa técnica del investigado presentó su pedido por escrito; invocó la causal prevista en el literal e, del inciso 1 del artículo 53 y 54 del CPP y adjuntó los recaudos que estimó pertinentes para la misma. En cuanto al último requisito –que corresponde a un criterio de oportunidad- el artículo 54.2 del CPP indica lo siguiente:

La recusación será interpuesta dentro de los tres días de conocida la causal que se invoque. En ningún caso procederá luego del tercer día hábil anterior al fijado para la audiencia, la cual se resolverá antes de iniciarse la audiencia. No obstante ello, si con posterioridad al inicio de la audiencia el juez advierte –por sí o por intermedio de las partes- un hecho constitutivo de causal de inhibición deberá declararse de oficio.

4. Ubicados en el artículo 54.2 del CPP, la defensa técnica señala que toma conocimiento de la causal que invoca, el 28 de enero de 2020 e interpone la recusación el 31 de enero del mismo año (folio 1)- dentro del plazo requerido por ley-; corresponde determinar si los fundamentos de hecho que se invocan tienen entidad para acreditar la existencia de *cualquier otra causa, fundada en motivos graves, que afecte su imparcialidad.* [artículo 51.1.e) del CPP].

5. Del escrito de recusación se verifica que el recurrente en el incidente 299-2017-83 –sobre incorporación de persona jurídica- tiene una audiencia programada para el día veintiséis de febrero de dos mil veinte, en tal sentido habría cumplido con el requisito -en sede recursal- señalado en el artículo 54.3. del CPP.

ADELANTO DE CRITERIO EN CONTRA DEL PARTIDO FUERZA POPULAR

6. La defensa técnica transcribe las partes pertinentes de la resolución que según su apreciación constituyen adelanto de criterio –confróntese a folios 2 a 5-, empero, este Colegiado aprecia que dichos extractos están escritos en forma condicional –como corresponde al redactar una resolución cautelar-, para


INGRID NAVADO SOTELO
ESPECIALISTA JUDICIAL
2ª Sala Penal de Apelaciones Nacional Permanente
Especializada en Crimen Organizado
CORTE SUPERIOR NACIONAL DE JUSTICIA PENAL ESPECIALIZADA



muestra dos extractos que sirven para tener una idea del resto: *“Existencia de sospecha grave respecto a que dentro del partido político Fuerza 2011 ahora Fuerza Popular se habría realizado actos de conversión o transferencia de dinero evitando el conocimiento de su fuente”* otra muestra reza así: *“Existe sospecha grave en cuanto a que el dinero que se habría transferido y convertido dentro de fuerza 2011 ahora fuerza popular y su origen oculto fueron ilícitos”*.

7. En este orden de ideas, el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 04780-2017-PHC/TC y Expediente N° 00502-2018-PHC/TC (Acumulado) Piura -Caso Ollanta Humala Tasso y Nadine Heredia Alarcón-, fundamento 60, argumentó:

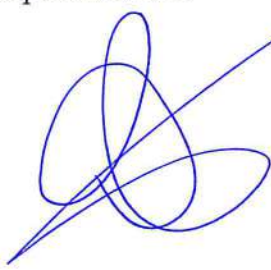
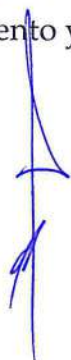
“[E]s evidente que cuando se discute la pertinencia o no de la prisión preventiva ninguna prueba es analizada con fines de acreditación punitiva. De hecho, hacerlo resultaría inconstitucional por violar la presunción de inocencia. (...) También en el espacio del debate sobre la justificación o no del dictado de una prisión preventiva, todos los elementos de juicio, tanto de cargo como de descargo, deben ser valorados en su justa dimensión, es decir, no con el objeto de formarse convicción acerca de la culpabilidad o de la inocencia, sino con la finalidad de determinar si existe verosimilitud o no en relación con la vinculación de los investigados, con un hecho delictivo. Un razonamiento distinto es violatorio del derecho a probar, del derecho de contradicción, del derecho de defensa y de la presunción de inocencia.”

En conclusión, desde una perspectiva constitucional, valorar elementos de convicción al emitir una resolución de prisión preventiva, no es un acto de acreditación punitiva, sino un acto procesal estrictamente cautelar, donde se formulan inferencias acerca de la ocurrencia de hechos con alto grado de probabilidad, lo cual no constituye adelanto de opinión alguno. En ese extremo, el argumento recusatorio no puede prosperar.

EL JUEZ CONTRAVIENE EL CRITERIO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

8. El argumento señala que el juez recusado ha declarado que no es vinculante el pronunciamiento del Tribunal Constitucional en el Expediente N.º 2534-2019-PHC/TC (sentencia que declaró nulas las resoluciones judiciales que estimaron la prisión preventiva en contra de Keiko Fujimori Higushi); no obstante, este argumento del juez se apoya en lo que prescribe el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional que el juez recusado citó en su argumento y que prescribe expresamente:


INGRID NEVADO SOTELO
ESPECIALISTA JUDICIAL
2ª Sala Penal de Apelaciones Nacional Permanente
Especializada en Crimen-Organizado
CORTE SUPERIOR NACIONAL DE JUSTICIA PENAL ESPECIALIZADA



“Las sentencias del Tribunal Constitucional que adquieren la autoridad de cosa juzgada constituyen precedente vinculante cuando así lo exprese la sentencia, precisando el extremo de su efecto normativo. Cuando el Tribunal Constitucional resuelva apartándose del precedente, debe expresar los fundamentos de hecho y de derecho que sustentan la sentencia y las razones por las cuales se aparta del precedente.”

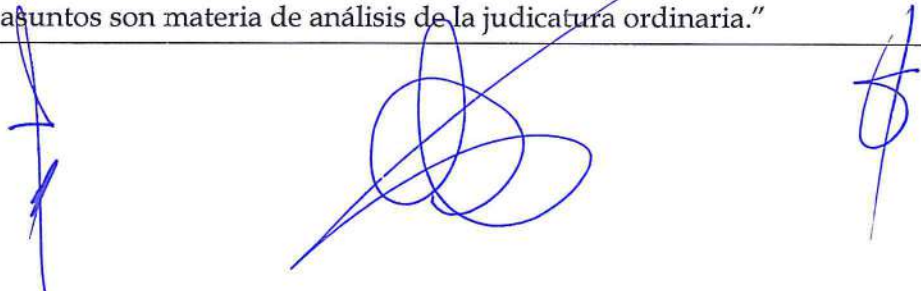
En esa inteligencia, el razonamiento del juez no afecta en modo alguno su imparcialidad, pues razonar en base a una norma procesal vigente de nuestro ordenamiento procesal constitucional, no tiene idoneidad para minar el presupuesto básico primordial que debe tener todo juez: imparcialidad.

9. Otro argumento en ese rubro señala que el juez de garantías, cuando actuó como juez constitucional al conocer un habeas corpus a favor de Ollanta Humala Tasso y Nadine Heredia Alarcón en la Corte Superior de Justicia de Arequipa, emitió un pronunciamiento que colisiona con lo resuelto por el Tribunal Constitucional al indicar -esencialmente- que está prohibido que la justicia constitucional actúe como una suprainstancia de la justicia ordinaria y que la validez de los elementos de convicción debería ser de conocimiento del juez de investigación preparatoria.

10. Este fundamento de la recusación ha sido objeto de discusión en la doctrina y la casuística de los altos tribunales y actualmente, existe una posición pacífica en la doctrina constitucional y jurisprudencial del propio Tribunal Constitucional peruano en el sentido en que son perfectamente diferenciados los ámbitos de la justicia ordinaria y la justicia constitucional, solo a título de ejemplo, en el Expediente N.º 04334-2014-PHC/TC AREQUIPA con la intervención de los magistrados MIRANDA CANALES, LEDESMA NARVÁEZ, URVIOLA HANI, BLUME FORTINI, RAMOS NÚÑEZ, SARDÓN DE TABOADA Y ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA magistrados que mayoritariamente conocieron el aludido caso Ollanta Humala Tasso que la defensa técnica refiere, allí se argumenta sin lugar a la incertidumbre:

“El Tribunal Constitucional, en reiterada jurisprudencia, ha precisado que los juicios de reproche penal de culpabilidad o inculpabilidad, así como la valoración de las pruebas penales y su suficiencia, no están referidos en forma directa al contenido constitucionalmente protegido del derecho a la libertad personal. Tales asuntos son materia de análisis de la judicatura ordinaria.”

INGRID NEVADO SOTELO
ESPECIALIZADA EN CRIMEN ORGANIZADO
2ª Sala Penal de Apelaciones Nacional Permanente
CORTE SUPERIOR NACIONAL DE JUSTICIA PENAL ESPECIALIZADA



11. Lo trascendente de esta resolución es que según el máximo intérprete de la Constitución existe reiterada jurisprudencia¹ que reconoce exclusividad a los jueces ordinarios para elaborar los juicios de culpabilidad, valorar las pruebas y su suficiencia; esa clase de juicios no son de competencia de los jueces constitucionales, en consecuencia, el juez recusado se limitó a reproducir ideas del propio Tribunal Constitucional, en el habeas corpus que conoció que en su oportunidad, tal como ha sido reseñado en el fundamento precedente, en ese sentido, no existe motivo tangible que enerve la imparcialidad del juez recusado.

EL JUEZ HA SIDO DENUNCIADO Y QUEJADO POR EL PARTIDO FUERZA POPULAR

12. La defensa técnica del partido político recusante, acompaña copias de la denuncia penal por el delito de falsedad genérica ante la Oficina Desconcentrada de Control Interno del Ministerio Público (folio 61 a 75) y la queja interpuesta ante la Oficina de Control de la Magistratura (folio 76 a 85) en contra del magistrado Zúñiga Urday, hechos que han sido calificados como litispendencia, *"razón por la cual, no resulta adecuado, correcto y transparente que el aludido juez se mantenga a cargo de la presente causa por cuanto existen ahora elementos fácticos que merman la imparcialidad (sic)"*.

Precisamente el ACUERDO PLENARIO 03-2007/CJ-116 señala que

"la imparcialidad subjetiva se presume salvo prueba en contrario; en consecuencia, no basta la sola afirmación de la interposición de la demanda o queja ni la presentación del documento en cuestión para estimar lesionada la imparcialidad judicial. Se requiere, (...) indicios objetivos y razonables que permitan sostener con rigor la existencia de una falta de imparcialidad. El Tribunal, en este caso, debe realizar una valoración propia del específico motivo invocado y decidir en función a la exigencia de la necesaria confianza del sistema judicial si el juez recusado carece de imparcialidad; debe examinar, en consecuencia, la naturaleza de los hechos que se le atribuyen como violatorios de la Constitución o del ordenamiento

INGRID-NEVADO SOVELO
ESPECIALISTA JUDICIAL
2.^a Sala Penal de Apelaciones-Nacional Permanente
Especializada en Crimen Organizado
CORTE SUPERIOR NACIONAL DE JUSTICIA PENAL ESPECIALIZADA

¹ Solamente existe un voto singular que no respalda ese criterio mayoritario, perteneciente al Magistrado Blume Fortini. En todo caso resulta sintomático que en el Expediente N° 04780-2017-PHC/TC y Expediente N° 00502-2018-PHC/TC (Acumulado) Piura -Caso Ollanta Humala Tasso y Nadine Heredia Alarcón-, los magistrados que se apartaron de esta línea consolidada, valorando la suficiencia probatoria, no hayan expresado los fundamentos por los cuales se apartaron de ese criterio y por qué retomaron ese criterio después de resolver el citado caso.



judicial, y si su realización, en tanto tenga visos de verosimilitud, pudo o no comprometer su imparcialidad.”

13. En esa línea de argumentos, no existe una secuencia probatoria que permita inferir que los motivos de la denuncia penal y la queja, hayan alcanzado un umbral de verosimilitud que permita inferir una afectación de la imparcialidad del juez, a ello debe agregarse que algunos fundamentos de la denuncia penal y la queja, se apoyan en los motivos que en este incidente se han evaluado y desestimado, razón suficiente para desestimar este argumento de la recusación.

14. **Corolario:** Siguiendo los lineamientos hermenéuticos de la CASACIÓN N.º 106-2010 MOQUEGUA al no haberse acreditado la existencia o corroboración de un hecho concreto que, erosione y hagan dudar de la imparcialidad del juez, manteniéndose la confianza en la imparcialidad de la administración pública. La recusación en contra del juez debe ser declarada infundada.

III. DECISIÓN

POR ESTOS FUNDAMENTOS LOS MAGISTRADOS INTEGRANTES DE LA SEGUNDA SALA PENAL DE APELACIONES NACIONAL PERMANENTE ESPECIALIZADA EN CRIMEN ORGANIZADO, RESUELVEN:

DECLARAR INFUNDADA la recusación planteada por la defensa técnica del **PARTIDO POLÍTICO FUERZA POPULAR**, en contra del juez del Cuarto Juzgado de Investigación Preparatoria Nacional Permanente Especializado en Crimen Organizado, **VÍCTOR RAÚL ZÚÑIGA URDAY**.

REGÍSTRESE EN EL SISTEMA, NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE AL JUZGADO DE ORIGEN.

SS.

SAHUANAY CALSÍN

QUISPE AUCCA

MEDINA SALAS

INGRID NEVADO SOTELO
ESPECIALISTA JUDICIAL
2.^a Sala Penal de Apelaciones Nacional Permanente
Especializada en Crimen Organizado
CORTE SUPERIOR NACIONAL DE JUSTICIA PENAL ESPECIALIZADA