

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA PENAL PERMANENTE

RECURSO APELACIÓN N.º 332-2024/CAÑETE
PONENTE: CÉSAR SAN MARTÍN CASTRO

Título: Recusación. Nulidad de actuaciones

Sumilla 1. La nulidad absoluta es un fenómeno de antijuridicidad de actos o actuaciones procesales consistente en la ausencia de presupuestos o en el incumplimiento de requisitos jurídicos de especial relevancia; esta ilicitud puede viciar un único acto o todas las actuaciones a partir de un acto determinado, de un determinado momento. Uno de los supuestos se presenta cuando el órgano jurisdiccional carece de competencia objetiva o funcional para resolver el asunto en cuestión, o cuando se vulnera el derecho al juez legal predeterminado por la Ley o cuando se prescinde de las garantías procesales esenciales del procedimiento, en tanto en cuanto se haya podido producir indefensión material, es decir, se priva a la parte afectada de postular lo que a su derecho convenga o pierde indebidamente esas oportunidades –si no se produce indefensión prima el **principio de conservación**–. Se presenta antes que recaiga sentencia; de lo contrario, si ésta no es firme solo puede plantearse a través del oportuno recurso impugnatorio.

2. La recusación contra toda la Sala se presentó en el curso del juicio oral. Luego, se trata de un incidente producido en la audiencia, cuyo régimen específico está regulado por el artículo 362 del CPP. La recusación es, propiamente, un incidente y si se plantea en el plenario, atento a los principios de unidad y continuación del debate, así como de concentración (*ex* artículo 356 del CPP), debe resolverse por los propios jueces del juicio con arreglo al principio de contradicción. No son de aplicación las reglas del artículo del artículo 57 del CPP porque ello implicaría desconocer los principios antes indicados. Además, el artículo 54, numeral 2, del CPP, atento a lo anteriormente expuesto, solo autoriza que el juez de oficio o, en todo caso, si se lo pide la parte, se inhiba del conocimiento del juicio. No cabe recusación luego del inicio del plenario.

–AUTO DE APELACIÓN SUPREMO–

Lima, cinco de agosto dos mil veinticinco

AUTOS y VISTOS; en audiencia pública: el recurso de apelación interpuesto por la defensa de la encausada GLADYS MARUY FERNÁNDEZ PORTOCARRERO contra el auto de primera instancia número ocho de fojas siete, de uno de octubre de dos mil veinticuatro, que declaró improcedente la nulidad deducida contra el auto número siete de la misma fecha que declaró inadmisibles las recusaciones que planteó; con todo lo demás que al respecto contiene. En el proceso seguido contra GLADYS MARUY FERNÁNDEZ PORTOCARRERO por delito de omisión del ejercicio de la acción penal en agravio del Estado.

Ha sido ponente el señor SAN MARTÍN CASTRO.

FUNDAMENTOS DE HECHO

∞ 1. DE LA PRETENSIÓN IMPUGNATORIA DE LA ENCAUSADA

PRIMERO. Que la defensa de la encausada GLADYS MARUY FERNÁNDEZ PORTOCARRERO en su recurso de apelación de fojas trece, de cuatro de octubre de dos mil veinticuatro, instó se revoque el auto número ocho que declaró

inadmisible la recusación deducida y se anule el auto número siete, de fecha uno de octubre de dos mil veinticuatro. Alegó que su pretensión principal es la revocatoria y su pretensión subordinada es la nulidad; que la resolución impugnada incurre en error de derecho por inaplicación del artículo 57 del Código Procesal Penal –en adelante, CPP–, y aplicación errónea del artículo 54 del citado Código.

∞ **2. DE LA AUDIENCIA PRINCIPAL EN PRIMERA INSTANCIA**

SEGUNDO. Que, conforme al acta virtual de la audiencia pública de juicio oral de fojas una, de uno de octubre de dos mil veinticuatro, se expidieron tres autos que son relevantes para el objeto del presente recurso de apelación: *(i)* Auto número seis, de fojas dos, de uno de octubre de dos mil veinticuatro, que impuso la sanción disciplinaria de multa de dos Unidades de Referencia Procesal al abogado Benji Gregory Espinoza Ramos, bajo el entendido que de su conducta constituyó un acto de mala fe por haber abusado de la confianza que los magistrados depositaron pues no se encontraba en un estado de salud que le impedía ejercer la defensa. El citado abogado, al amparo de los artículos 53 y 54 del CPP, interpuso recurso de apelación contra la multa y también recusó a los tres magistrados integrantes del Colegiado, extremo último que es materia de este grado. *(ii)* Auto número siete, de fojas cuatro, de la misma fecha, que declaró inadmisibles la recusación. *(iii)* Auto número ocho, de fojas seis, de la misma fecha uno de octubre de dos mil veinticuatro, que declaró improcedente la nulidad deducida contra el auto que declaró inadmisibles la recusación.

∞ En el Auto número siete, el Colegiado recusado consideró esencialmente que la molestia del Colegiado ante la incomparecencia del abogado a la audiencia no es una causal de recusación legalmente; que el abogado no se amparó en causal normativa alguna cuando argumentó la recusación, no precisó en ningún momento que se trataba de los artículos 53 y 54 del CPP y que el proceso está siendo dilatado innecesariamente.

∞ En el mismo acto de la audiencia el abogado Benji Espinoza Ramos dedujo la nulidad absoluta de la citada resolución y oralmente expuso sus argumentos. Alegó que el Colegiado se arrogó la competencia que corresponde a otra Sala, pues tuvo que remitir la solicitud de recusación al órgano jurisdiccional llamado por ley; que se está constituyendo en juez y parte. Acto seguido, la defensa presentó por escrito la recusación, a las quince horas con treinta minutos, e invocó los artículos 53 y 54 del CPP.

∞ **3. DE LA RESOLUCIÓN IMPUGNADA**

TERCERO. Que el Colegiado de primera instancia, en la misma sesión de la audiencia, dictó el auto número ocho, auto recurrido, de fojas seis, de uno de octubre de dos mil veinticuatro, que declaró improcedente la nulidad contra

RECURSO APELACIÓN N.º 332-2024/CAÑETE

el auto que declaró la inadmisibilidad de la recusación que dedujo. Estimó que se resolvió el pedido de la defensa de la encausada GLADYS MARY FERNÁNDEZ PORTOCARRERO de conformidad con el artículo 54 del CPP; que el artículo 54, apartado 1, del CPP prescribe que la recusación debe ser formulada por escrito, bajo sanción de inadmisibilidad; que, en efecto, la recusación se declaró inadmisibile, pues el recurrente no dijo que su pedido lo presentaría en forma escrita, de lo que el Colegiado no tenía conocimiento; que ese escrito será tramitado recién el día de mañana; que, por el contrario, el recurrente en la sesión de la audiencia indicó: “*voy a sustentar mi pedido de recusación*”, lo que determinó que se resuelva este planteo en el mismo momento de la audiencia; que la defensa presentó el escrito cuando la audiencia ya había empezado (no lo comunicó), entonces el Colegiado de buena fe se pronunció por el pedido en audiencia; que es cierto que el señor abogado indicó que estaba basando su recusación en los artículos 53 y 54 del CPP, pero cuando se le pidió aclaración al respecto, además su argumentación no ha sido suficiente, no puntualizó de qué manera la conducta del Colegiado configura una de las causales de recusación; que tampoco explicó las bases de la nulidad deducida, por lo que el recurso no cumple con el artículo 54 del CPP el efecto es que la recusación no existe.

∞ La defensa interpuso recurso de apelación por escrito de fojas doce, de cuatro de octubre de dos mil veinticuatro. El mismo que fue concedido por auto de fojas veintiuno, de nueve de octubre de dos mil veinticuatro.

∞ **4. DEL TRÁMITE EN SEGUNDA INSTANCIA**

CUARTO. Que, elevado el expediente a este Supremo Tribunal, previo trámite de traslado, se declaró bien concedido por Ejecutoria de Calificación de fojas treinta y dos, de dieciocho de febrero de dos mil veinticinco. Por decreto de fojas ochenta y nueve, se señaló audiencia de apelación para el martes cinco de agosto de dos mil veinticinco.

∞ El uno de abril de dos mil veinticinco el abogado de la defensa Freddy Mesías Pachas presentó el escrito de fojas setenta y nueve por el que efectuó precisiones sobre el contenido de la Ejecutoria recaída en la Recusación 28-2024/Cañete que anuló el auto de uno de octubre de dos mil veinticuatro que declaró inadmisibile la recusación planteada y ordenó se le dé tramite. Añadió que esta Ejecutoria guarda relación con la presente incidencia.

QUINTO. Que la audiencia se realizó con la intervención de la defensa de la encausada recurrente, GLADYS MARY FERNÁNDEZ PORTOCARRERO, doctor Freddy Mesías Pachas, y del señor Fiscal Adjunto Supremo en lo Penal, doctor Miguel Ángel Vela Costa. Así consta del acta respectiva.

SEXTO. Que, concluida la audiencia, a continuación, e inmediatamente, en la misma fecha se celebró el acto de la deliberación de la causa en sesión

secreta. Efectuada ese mismo día la votación correspondiente y obtenido el número de votos necesarios, por unanimidad, corresponde dictar el auto de vista supremo pertinente.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Que el análisis de la censura en apelación estriba en determinar si el auto de primera instancia impugnado incurrió en error de derecho por inaplicación del artículo 57 del CPP y en aplicación errónea del artículo 54 del citado Código.

SEGUNDO. Que, en pureza, el grado no está en función a la desestimación de la recusación inicialmente planteada por la defensa de la encausada GLADYS MARY FERNÁNDEZ PORTOCARRERO, sino a la viabilidad del artículo de nulidad de actuados que se presentó contra el auto que la denegó de plano.

∞ La nulidad absoluta es un fenómeno de antijuridicidad de actos o actuaciones procesales consistente en la ausencia de presupuestos o en el incumplimiento de requisitos jurídicos de especial relevancia; esta ilicitud puede viciar un único acto o todas las actuaciones a partir de un acto determinado, de un determinado momento [Cfr.: DE LA OLIVA SANTOS, ANDRÉS y otros: *Derecho Procesal Introducción*, 2da. Edición, Editorial ARECES, Madrid, 2002, pp. 348 y 351]. Uno de los supuestos se presenta cuando el órgano jurisdiccional carece de competencia objetiva o funcional para resolver el asunto en cuestión, o cuando se vulnera el derecho al juez legal predeterminado por la Ley o cuando se prescinde de las garantías procesales esenciales del procedimiento, en tanto en cuanto se haya podido producir indefensión material [Cfr.: GIMENO SENDRA, VICENTE: *Introducción al Derecho Procesal*, 2da. Edición, Editorial Colex, Madrid, p. 289], es decir, se priva a la parte afectada de postular lo que a su derecho convenga o pierde indebidamente esas oportunidades –si no se produce indefensión prima el principio de conservación–. Se presenta antes que recaiga sentencia; de lo contrario, si ésta no es firme solo puede plantearse a través del oportuno recurso impugnatorio bajo la causal de quebrantamiento de precepto procesal.

∞ En el presente caso, la defensa de la recurrente sostuvo que el Tribunal se arrogó la competencia que corresponde a otra Sala, pues tuvo que remitir la solicitud de recusación al órgano jurisdiccional llamado por ley.

TERCERO. Que, ahora bien, la recusación contra toda la Sala se presentó en el curso del juicio oral. Luego, se trata de un incidente producido en la audiencia, cuyo régimen específico está regulado por el artículo 362 del CPP. La recusación es, propiamente, un incidente y si se plantea en el plenario, atento a los principios de oralidad, unidad y continuación del debate y de concentración (*ex* artículo 356 del CPP), debe resolverse por los propios

jueces del juicio con arreglo al principio de contradicción. No son de aplicación las reglas del artículo del artículo 57 del CPP porque ello implicaría desconocer los principios antes indicados. Además, el artículo 54, numeral 2, del CPP, atento a lo anteriormente expuesto, solo autoriza que el juez de oficio o, en todo caso, si se lo pide la parte, se inhiba del conocimiento del juicio. Es claro, entonces, que no cabe recusación luego del inicio del plenario, solo que las partes interesen al juez su inhibición o excusa.

∞ La decisión del Tribunal de pronunciarse acerca de la recusación no vulneró el procedimiento legalmente previsto y su propia competencia. Lo que hizo correspondía hacerlo. Podía y debía hacerlo. Ello con independencia de lo resuelto en la Ejecutoria recaída en la Recusación 28-2024/Cañete.

CUARTO. Que es de precisar, según ha sido expuesto coincidentemente por las partes en la audiencia de apelación que, con motivo de la decisión recaída en la aludida recusación, ésta se resolvió por el Tribunal Superior por resolución ocho, de dos de julio del presente año, declarándose infundada la misma; y, que el Tribunal Superior, con motivo de este incidente, al tratarse de un recurso no suspensivo, con fecha, mediante la resolución diecinueve, dictó la sentencia condenatoria de cinco de octubre de dos mil veinticuatro, la cual ha sido apelada y está registrada en esta sede suprema (RA 967-2024/Cañete), que está pendiente de calificación.

∞ Esta información no enerva lo expuesto en el fundamento jurídico anterior, desde que lo recurrido es la articulación de nulidad de actuados y no la propia recusación.

QUINTO. Que, en cuanto a las costas, es de aplicación el artículo 497, apartado 1, del CPP. No cabe su imposición por tratarse de una resolución interlocutoria.

DECISIÓN

Por estas razones: **I.** Declararon **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por la defensa de la encausada GLADYS MARUY FERNÁNDEZ PORTOCARRERO contra el auto de primera instancia número ocho de fojas siete, de uno de octubre de dos mil veinticuatro, que declaró improcedente la nulidad deducida contra el auto número siete de la misma fecha que declaró inadmisibles las recusaciones que planteó; con todo lo demás que al respecto contiene. En el proceso seguido contra GLADYS MARUY FERNÁNDEZ PORTOCARRERO por delito de omisión del ejercicio de la acción penal en agravio del Estado. En consecuencia, **CONFIRMARON** el auto de primera instancia. **II.** Sin costas. **III.** **ORDENARON** se transcriba la presente Ejecutoria al órgano jurisdiccional de instancia para los fines de ley; registrándose. **IV.** **DISPUSIERON** se notifique inmediatamente y se



RECURSO APELACIÓN N.º 332-2024/CAÑETE

publique en la página web del Poder Judicial. **INTERVINIERON** los señores Campos Barranzuela y Bascones Gómez Velásquez por vacaciones y licencia de los señores Altabas Kajatt y Peña Farfán, respectivamente. **HÁGASE** saber a las partes procesales personadas en esta sede suprema.

Ss.

SAN MARTÍN CASTRO

LUJÁN TÚPEZ

CAMPOS BARRANZUELA

BÁSCONES GÓMEZ VELÁSQUEZ

MAITA DORREGARAY

CSMC/YLPR