



La recusación

El instituto procesal promovido – recusación – no puede ser resuelto en abstracto, o formulado ante discrepancia de las partes sobre decisiones judiciales.

Lima, cinco de agosto de dos mil veintiuno

VISTOS: el recurso de nulidad interpuesto por la abogada defensora de la encausada [REDACTED], contra la resolución del veintiocho de diciembre del dos mil veinte (foja 24), que declaró improcedente la recusación formulada contra los jueces de la Segunda Sala Penal para procesos con reos en cárcel de Lima, con motivo del proceso penal que se le sigue como presunta coautora del delito contra la salud pública - promoción y favorecimiento al tráfico ilícito de drogas (tipificado en el artículo 296 primer párrafo del Código Penal con la agravante contenida en el primer párrafo del artículo 297 numeral 6, del citado cuerpo normativo) en agravio del Estado. De conformidad en parte a lo dictaminado por la Fiscalía Suprema en lo penal. Intervino como ponente la señorita jueza suprema Torre Muñoz.

CONSIDERANDO

I. Expresión de agravios

Primero. La abogada defensora de la procesada [REDACTED], en su recurso de nulidad (fojas 28 y 34), alegó lo siguiente:

- 1.1.** Los magistrados recusados habrían transgredido el principio de debida motivación en su vertiente de inexistencia de motivación o motivación aparente, por cuanto la recurrida solo contendría apreciaciones “subjetivas y sin sustento”.
- 1.2.** Se habría afectado, el derecho a la prueba en su relación con la debida motivación, pues la Sala Penal no tomó en cuenta, para



pronunciarse, la resolución mil trescientos sesenta y cuatro del diecinueve de noviembre de dos mil veinte, mediante la cual se afectaría la garantía constitucional de imparcialidad.

II. Fundamentos del Tribunal Supremo

Segundo. Es de recordar, que la imparcialidad constituye un elemento básico dentro de cualquier proceso judicial; es más, es una garantía que informa la función jurisdiccional y se obtiene por la suma del factor “neutralidad del magistrado y su desinterés en el objeto de litigio”¹; siendo menester acotar que según el Tribunal Constitucional Peruano, al respecto se identifica las vertientes subjetiva y objetiva²; es así como la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, seguida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos – Sentencia Piersack contra Bélgica³ y Sentencia Herrera Ulloa contra Costa Rica del dos de julio de dos mil cuatro - párrafo ciento setenta, afirma en cuanto a la primera, estar vinculada con las circunstancias del juzgador, con la formación de convicción personal en su fuero interno ante un caso concreto – test subjetivo – mientras la segunda predica las garantías que debe ofrecer el órgano jurisdiccional, establecido desde consideraciones orgánicas y funcionales -test objetivo⁴; es más, la Corte argüida en el caso Apitz Barbera y otros vs. Venezuela del cinco de agosto de dos mil ocho en su fundamento cincuenta y seis invocó - una vez más - a la Corte Europea, enfatizando que la *imparcialidad personal o subjetiva se presume salvo exista prueba en contrario*, concordando con la opinión consultiva OC-20/09 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del veintinueve de setiembre de dos mil nueve

¹ Sentencia Plenaria N° 01-2015/301-A.2-ACPP, publicada en el diario oficial “El Peruano” el 24 de Octubre de 2015. Fundamento de derecho octavo.

² Ibídem. Fundamento de derecho 15.

³ Sentencia del 01 de octubre de 1982.

⁴ Acuerdo Plenario N° 3-2007/CJ-116 del 16 de Noviembre de 2007. Fundamento jurídico 6 – 2º párrafo.



solicitada por la República de Argentina – fundamento setenta y uno - parte pertinente; mientras el cariz objetivo lo determina la influencia peyorativa que puede transmitirle a los jueces la estructura del sistema en merma de su imparcialidad⁵.

Tercero. Con dicho amparo legal; para que este Tribunal Supremo estime el apartamiento del *Ad Quem*, debe resultar manifiesta su carencia de imparcialidad ante el caso penal en controversia, pues el *instituto procesal promovido no puede ser resuelto en abstracto*⁶ o *formulado ante discrepancia de las partes sobre decisiones judiciales*; en ese sentido, es de resaltar que las alegaciones y pieza aportada en Autos, no prueba que el Colegiado Superior recusado esté incurso en carencia de imparcialidad; pues la decisión emitida por este – confirmación de la prolongación de prisión preventiva - sobre la cual se concentra el cuestionamiento, es pasible de control, bajo mecanismos legales pre-establecidos en nuestra legislación y no mediante recusación; en ese orden de ideas, no resulta justificatorio para el sub materia el apartamiento de los jueces.

Cuarto. En efecto, el artículo 29 del Código de Procedimientos Penales enuncia las causales pasibles de ser invocadas vía recusación; incluso, el artículo 31 del mismo cuerpo legal prevé expresamente la recusación por *imparcialidad* de los jueces; siempre y cuando exista motivo fundado, el cual deberá ser explicado claramente.

En ese orden de ideas, trasunta en indudable que cuestionarse y pretenderse rebatir los fundamentos expuestos por la Sala Superior en la

⁵ Sentencia Plenaria N° 01-2015/301-A.2-ACPP, publicada en el diario oficial “El Peruano” el 24 de Octubre de 2015. Fundamento de derecho 15, parte *in fine*.

⁶ Sentencia recaída en el Exp. N°02139-2010-PHC/TC del 31 de Mayo de 2011, expedida por el Tribunal Constitucional Peruano. Fundamento tres.



resolución del diecinueve de noviembre de dos mil veinte, *no tiene incidencia* en el mecanismo procesal instado, debiendo desestimársele.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, los señores jueces supremos integrantes de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República: **DECLARARON NO HABER NULIDAD** en la resolución del veintiocho de diciembre del dos mil veinte (foja 24), que declaró improcedente la recusación formulada por la defensa técnica de la encausada [REDACTED], contra los jueces de la Segunda Sala Penal para procesos con reos en cárcel de Lima, con motivo del proceso penal que se le sigue como presunta coautora del delito contra la salud pública - promoción y favorecimiento al tráfico ilícito de drogas (tipificado en el artículo 296 primer párrafo del Código Penal con la agravante contenida en el primer párrafo del artículo 297 numeral 6, del citado cuerpo normativo) en agravio del Estado; debiendo por consiguiente, proseguirse la causa según su estadio. Notifíquese y Devuélvase. Intervino el señor juez supremo Bermejo Ríos por vacaciones de la señora jueza suprema Carbajal Chávez.

S. S.

SAN MARTÍN CASTRO

SEQUEIROS VARGAS

BERMEJO RÍOS

COAGUILA CHÁVEZ

TORRE MUÑOZ

TM/yerp