

# Universidad Católica de Santa María

## Escuela de Postgrado

### Maestría en Derecho Constitucional



**EL DERECHO CONSTITUCIONAL A UN JUEZ IMPARCIAL EN INCIDENCIA PRODUCIDA EN EL CONTROL DE SOBRESEIMIENTO, JUZGADO DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA ESPECIALIZADO EN DELITOS DE CORRUPCIÓN DE FUNCIONARIOS, AREQUIPA, 2017 – 2019.**

Tesis presentada por la Bachiller:

**Zúñiga Vilca, Zenaida**

Para optar el Grado Académico de:

**Maestro en Derecho Constitucional**

**Asesor:**

**Dr. Vargas Salas, Obed**

**Arequipa – Perú**

**2021**

UCSM-ERP

**UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA**

**ESCUELA DE POSTGRADO**

**DICTAMEN APROBACIÓN DE BORRADOR DE TESIS**

Arequipa, 12 de Abril del 2021

**Dictamen: 000509-C-EPG-2021**

Visto el borrador del expediente 000509, presentado por:

**2014001502 - ZUÑIGA VILCA ZENaida**

Titulado:

**VULNERACIÓN DEL DERECHO A UN JUEZ IMPARCIAL CUANDO EL MISMO JUEZ QUE MOSTRÓ  
SU DESACUERDO CON EL REQUERIMIENTO FISCAL DE SOBRESEIMIENTO, CONOCE EL  
CONTROL DE ACUSACIÓN, JUZGADO ESPECIALIZADO EN DELITOS DE CORRUPCIÓN DE  
FUNCIONARIOS, PROVINCIA DE AREQUIPA AÑOS 2017 AL 2019**

Nuestro dictamen es:

**APROBADO**

**3158 - PARADA GONZALES JOSE LUIS  
DICTAMINADOR**

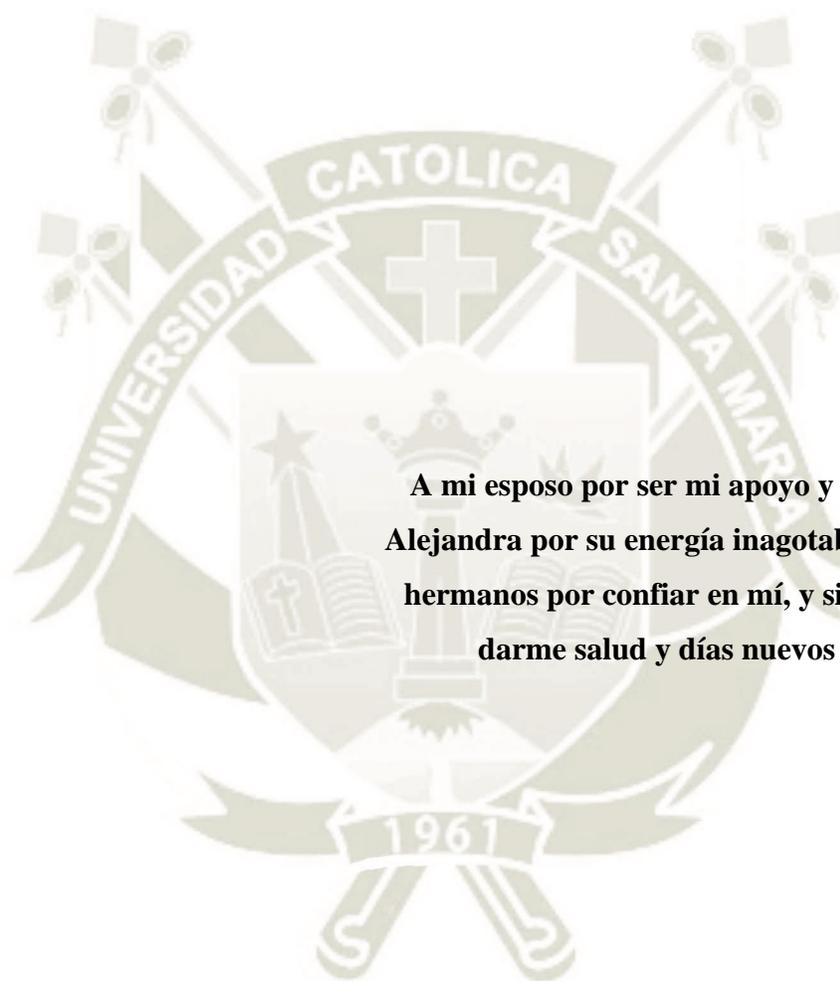


**3294 - VARGAS SALAS OBED  
DICTAMINADOR**

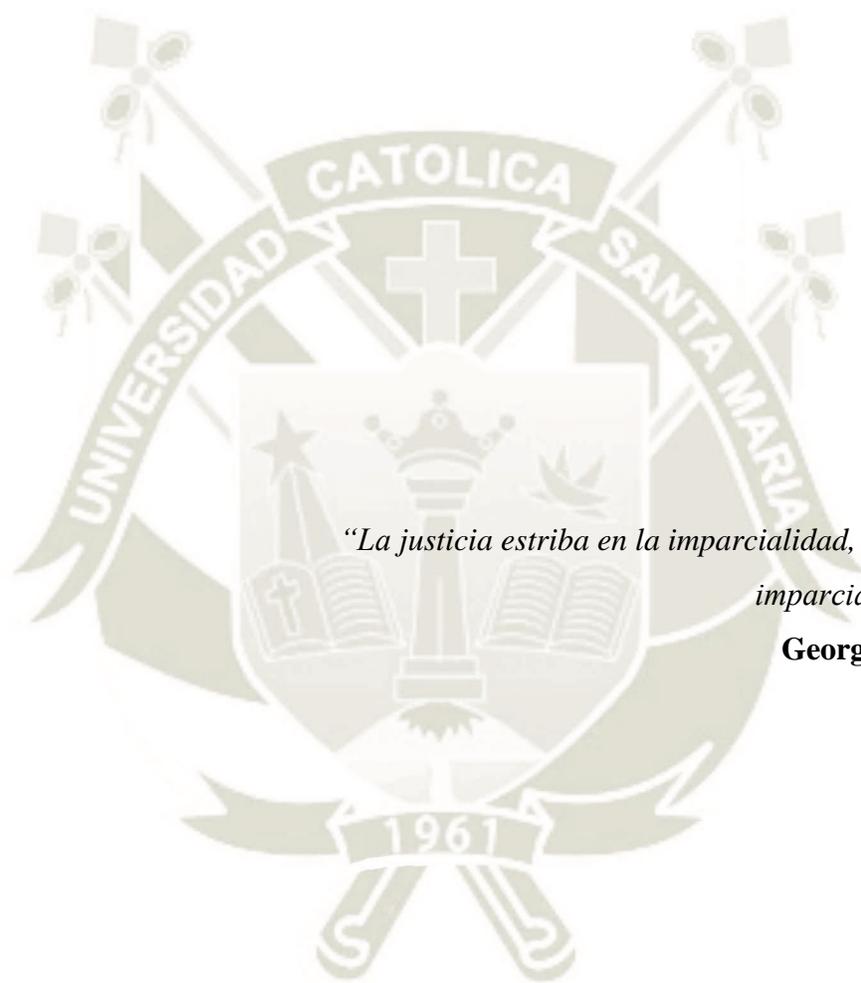


**6536 - AZALDE LEON JOSE MARIO  
DICTAMINADOR**





**A mi esposo por ser mi apoyo y ejemplo, a mi hija Alejandra por su energía inagotable, a mis padres y hermanos por confiar en mí, y siempre a Dios, por darme salud y días nuevos para poder seguir caminando.**



*“La justicia estriba en la imparcialidad, y sólo pueden ser  
imparciales los extraños”*

**George Bernard Shaw**

## RESUMEN

Culminada la Investigación Preparatoria, es necesario que el Fiscal encargado del caso decida el curso que seguirá el resto del proceso penal, para ello, puede optar por formular un requerimiento de acusación, de sobreseimiento o mixto; el caso que se analizó en el presente trabajo, es en el que el fiscal opta por requerir el sobreseimiento de la causa y el Juez de Investigación Preparatoria, como prevé la norma, de oficio o por pedido de parte, no comparte el criterio del Fiscal y dispone que el Fiscal Superior revise dicho requerimiento a fin de ratificar el mismo o disponer se remita a un Fiscal nuevo y requiera la acusación del investigado.

La Ley Orgánica del Ministerio Público hace mención a la independencia de criterio, es por ello que no se podría atender una orden del Fiscal Superior que cambie de criterio y ahora decida acusar; en tal sentido, resulta cierto y lógico que debe ser un fiscal diferente al que condujo la investigación preparatoria el que requiera la acusación, de ser así.

El principal hallazgo de este trabajo fue que, la norma no usa el criterio antes señalado en el caso del Juez (que deba ser un fiscal diferente el que acuse); el que lleva adelante la nueva audiencia preliminar de control del nuevo requerimiento de acusación es el *mismo* juez que dio lugar a tal incidencia, vulnerando así el Derecho a un Juez Imparcial como parte del debido proceso, toda vez que, si bien reunía dicha cualidad en la primera audiencia, en esta nueva *no*, porque ya fundó criterio respecto del sentido del caso.

**PALABRAS CLAVE:** Investigación preparatoria - requerimiento de acusación – imparcialidad - juez imparcial - acusación - sobreseimiento.

## ABSTRACT

Once the Preparatory Investigation is completed, it is necessary for the Prosecutor in charge of the case to decide the course that the rest of the criminal process will follow, for this, he can choose to formulate an accusation, dismissal or mixed request; The case that was analyzed in this paper is in which the prosecutor chooses to request the dismissal of the case and the Preparatory Investigation Judge, as provided by the norm, ex officio or at the request of a party, does not share the criterion of the Prosecutor and it provides that the Superior Prosecutor review said request in order to ratify it or order that it be referred to a new Prosecutor and require the indictment of the investigated.

The Organic Law of the Public Ministry makes mention of the independence of criteria, that is why an order from the Superior Prosecutor who changes his criteria and now decides to accuse could not be attended; In this sense, it is true and logical that it must be a different prosecutor from the one who conducted the preparatory investigation that the prosecution requires, if so.

The main finding of this work was that, the norm does not use the criteria previously indicated in the case of the Judge (that a different prosecutor must be the one who accuses); The one who carries out the new preliminary hearing to control the new accusation requirement is the same judge who gave rise to such incident, thus violating the Right to an Impartial Judge as part of due process, since, although he met that quality in the first hearing, not in this new one, because it already established criteria regarding the meaning of the case.

**KEY WORDS:** Preparatory investigation - impeachment request - impartiality - impartial judge - accusation - dismissal.

## ÍNDICE

<b>DERECHO CONSTITUCIONAL A UN JUEZ IMPARCIAL</b> .....	4
<b>1. Derecho Constitucional a un Juez Imparcial: Marco Normativo</b> .....	4
<b>1.1. En la Constitución Política del Perú</b> .....	4
<b>1.2. En los tratados Ratificados por el Perú</b> .....	5
<b>1.2.1. Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948</b> .....	6
<b>1.2.2. Declaración Americana sobre los Derechos y Deberes del Hombre</b> .....	6
<b>1.2.3. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos</b> .....	6
<b>1.2.4. Convención Americana sobre Derechos Humanos</b> .....	7
<b>1.3. En el Código Procesal Penal</b> .....	7
<b>2. El Juez</b> .....	7
<b>2.1. La Imparcialidad del Juez</b> .....	8
<b>2.2. La Imparcialidad en Jurisprudencia Internacional</b> .....	11
<b>2.2.1. Corte Interamericana de Derechos Humanos</b> .....	11
<b>2.2.2. Tribunal Europeo de Derechos Humanos</b> .....	11
<b>3. Naturaleza</b> .....	12
<b>3.1. Como principio del Debido Proceso</b> .....	12
<b>3.2. Como Derecho de las Partes: Principio del Juez No Prevenido</b> .....	12
<b>3.2.1. Afectación del Principio del Juez No Prevenido</b> .....	13
<b>4. Dimensiones</b> .....	13
<b>4.1. Imparcialidad Subjetiva</b> .....	13
<b>4.2. Imparcialidad Objetiva</b> .....	14
<b>5. Manifestaciones</b> .....	14
<b>6. Mecanismos de Protección</b> .....	15
<b>6.1. Inhibición</b> .....	15
<b>6.2. Recusación</b> .....	17
<b>6.3. Nulidad</b> .....	18
<b>6.4. Procesos Constitucionales</b> .....	19
<b>6.4.1. Amparo</b> .....	19
<b>6.4.2. Habeas Corpus</b> .....	20
<b>CAPÍTULO II</b> .....	23

<b>LA ETAPA INTERMEDIA: CONTROL DEL REQUERIMIENTO DE SOBRESEIMIENTO</b>	<b>23</b>
<b>1. Requerimiento Fiscal</b>	<b>23</b>
1.1. Concepto	23
1.2. Tipos de Requerimientos al finalizar la Investigación Preparatoria	23
1.2.1. Requerimiento de acusación	23
1.2.2. Requerimiento de sobreseimiento	24
1.2.3. Requerimiento Mixto	25
<b>2. La Etapa Intermedia</b>	<b>25</b>
2.1. Finalidad	26
<b>3. Procedimiento del Requerimiento de Sobreseimiento</b>	<b>26</b>
3.1. Decisión del Ministerio Público	27
3.2. Trámite Previo Requerimiento Fiscal	27
3.3. Tramite Posterior al Requerimiento Fiscal	28
<b>4. Incidencias en el Control de Requerimiento de Sobreseimiento</b>	<b>29</b>
4.1. Oposición	29
4.1.1. Elevación de Actuados: No Procedencia de Requerimiento de Sobreseimiento	30
4.1.2. Pide Investigación Suplementaria	32
4.2. Desacuerdo de oficio	32
4.3. Del auto de desacuerdo	33
4.4. Rectificación del Fiscal Superior	33
4.5. Control de acusación por rectificación del Fiscal Superior	33
<b>5. Tramite del Requerimiento de Sobreseimiento en Latinoamérica</b>	<b>34</b>
5.1. Chile	34
5.2. Argentina	36
5.3. Costa Rica	38
5.4. Bolivia	39
5.5. Guatemala	40
5.6. Colombia	41
6. Tramite del Requerimiento de Sobreseimiento en España	42
<b>CAPÍTULO III</b>	<b>44</b>
<b>EL DERECHO CONSTITUCIONAL A UN JUEZ IMPARCIAL EN INCIDENCIA PRODUCIDA EN EL CONTROL DE SOBRESEIMIENTO</b>	<b>44</b>
1. CASO 1: EXPEDIENTE 09686-2017-97-0401-JR-PE-03	46

<b>1.1. HECHOS:</b> .....	46
<b>1.2. FUNDAMENTO DE JUEZ DE INVESTIGACIÓN POR EL QUE DECLARA IMPROCEDENTE SOBRESEIMIENTO</b> .....	48
<b>1.3. FUNDAMENTO DEL FISCAL SUPERIOR POR EL QUE DECLARA FUNDADA INCIDENCIA</b> .....	49
<b>1.4. REQUERIMIENTO DE ACUSACIÓN</b> .....	50
<b>1.5. FUNDAMENTO POR EL QUE EL JUEZ DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA DICTA AUTO DE ENJUICIAMIENTO</b> .....	50
<b>2. CASO 2: EXP. 7474-2015-24-0401-JR-PE-01</b> .....	53
<b>2.1. HECHOS:</b> .....	54
<b>2.2. FUNDAMENTO DE JUEZ DE INVESTIGACIÓN POR EL QUE DECLARA IMPROCEDENTE SOBRESEIMIENTO</b> .....	60
<b>2.3. FUNDAMENTO DEL FISCAL SUPERIOR POR EL QUE DECLARA FUNDADA INCIDENCIA</b> .....	62
<b>2.5. FUNDAMENTO POR EL QUE EL JUEZ DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA DICTA AUTO DE ENJUICIAMIENTO</b> .....	63
<b>CONCLUSIONES</b> .....	67
<b>RECOMENDACIONES</b> .....	69
<b>REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS</b> .....	70
<b>PROYECTO DE REFORMA LEGISLATIVA</b> .....	72
<b>ANEXOS</b> .....	76

## INTRODUCCIÓN

El procedimiento legal de la etapa Intermedia, de acuerdo al art. 344.1 del CPP (D. Leg.957), establece que una vez dispuesta la conclusión de la Investigación Preparatoria, el representante del Ministerio Público en un plazo de 15 días, deberá presentar su requerimiento de sobreseimiento, acusación o mixto, de acuerdo a su análisis del caso. Respecto del sobreseimiento, el art. 346.1 del mismo código establece que, si el Juez no lo considera procedente, podrá expedir un auto en el que eleva las actuaciones al Fiscal Superior quien a su vez tendrá la opción de ratificar o rectificar el requerimiento de sobreseimiento analizado.

Si bien, la Ley procesal ordena expresamente que, el nuevo requerimiento de acusación lo formule otro fiscal provincial, ello en razón de no afectar a su independencia de criterio, esta misma salvedad no se establece respecto a qué Juez conocerá la nueva audiencia preliminar de control del requerimiento de acusación que presente el nuevo fiscal designado, ordenado por el Fiscal Superior producto de la incidencia provocada. En la práctica judicial, sin mayor cuestionamiento de la doctrina, se ha interpretado y aplicando en el sentido que, como la ley no dice nada, el control de dicha acusación estará a cargo del mismo Juez que provocó, de oficio o amparando una oposición, la acusación ordenada por el Fiscal Superior.

La cuestión, motivo de esta investigación, es verificar, tanto en dogmática como en campo, si esta regulación legal y su aplicación, vulnera el principio y derecho constitucional a un Juez Imparcial, ello cuando el juez que ya emitió pronunciamiento sobre el fondo de un caso, al no estar de acuerdo con el sobreseimiento de la causa, conozca, nuevamente, el mismo caso, esta vez para evaluar una acusación, que implica un control no solo formal sino sustancial (fundamento para acusar o pasar a juicio al acusado).

Con dicho objetivo, es que se desarrolla en el capítulo I todos los alcances del derecho a un juez imparcial dentro del debido proceso, en el capítulo II todos los conocimientos respecto del proceso de la etapa intermedia, previa, durante y posterior al mismo, analizando cada uno de los preceptos legales establecidos en la norma procesal respecto de dicha etapa, y

finalmente en el capítulo III se analiza casos reales en los que se verifica la vulneración al mencionado derecho, en incidencia de desacuerdo provocada por el Juez de Investigación Preparatoria.



## HIPÓTESIS

**Dado que**, el procedimiento legal del control del requerimiento fiscal de sobreseimiento, establece que el mismo Juez que, sea de oficio o por oposición del actor civil, mostrando su desacuerdo eleve los actuados al Fiscal Superior y este rectifique y ordene a otro fiscal formule acusación, también conozca del control de acusación;

**Es probable que**, este juez tenga un prejuicio a favor de la acusación, lo cual se manifieste en un control sustancial simbólico o aparente, al haberse afectado irremediamente su imparcialidad, ocasionando que la etapa intermedia no cumpla con tal importante función y que el acusado sea pasado a Juicio Oral vulnerando su derecho constitucional al Debido Proceso y en específico a un juez imparcial.

## OBJETIVOS

### OBJETIVO GENERAL

Determinar si el mismo juez que conoce y discrepa del requerimiento de Sobreseimiento, posteriormente conoce de la acusación, se vulnera el principio y derecho a un juez imparcial y en consecuencia al debido proceso.

### OBJETIVOS ESPECIFICOS

1. Determinar la naturaleza jurídica del derecho constitucional a un juez imparcial.
2. Determinar el procedimiento legal de la etapa intermedia, respecto del requerimiento fiscal de sobreseimiento.
3. Determinar los casos en los que los jueces de Arequipa, (Juzgado anticorrupción) han mostrado su desacuerdo con el requerimiento de sobreseimiento.
4. Establecer los casos, en los que el MP (Fiscal Superior) rectificó su criterio de sobreseimiento y ordenó a otro fiscal formular acusación.
5. Determinar los fundamentos de las resoluciones, producto del nuevo control de acusación.

## CAPÍTULO I

### DERECHO CONSTITUCIONAL A UN JUEZ IMPARCIAL

En el presente capítulo abordaremos el objetivo específico 1: “*Determinar la naturaleza jurídica del derecho constitucional a un juez imparcial.*”. En efecto, es necesario establecer de forma previa a través de la normativa legal, nacional e internacional, cuál es la naturaleza jurídica del derecho de un juez imparcial, ello a través de la forma en la que se regula dicho derecho, a nivel nacional como extranjera, así como desarrollar dicha normativa a través del uso de la doctrina relevante a efecto de lograr su interiorización como derecho a proteger dentro de un debido proceso. Se establecerá los alcances normativos en cuanto a la protección que otorga el ordenamiento nacional al derecho a un juez imparcial, así como se efectuará una revisión de dichos alcances a nivel internacional a fin de establecer la visión de la comunidad internacional en cuanto a la estimación de este derecho sin dejar de hacer uso de los significados elementales para poder llegar a un conocimiento solvente.

#### 1. Derecho Constitucional a un Juez Imparcial: Marco Normativo

##### 1.1. En la Constitución Política del Perú

En la Constitución de 1993, en el título IV “De la Estructura del Estado”, en específico en el capítulo VIII relativo al “Poder Judicial”, encontramos dentro de Los Principios de la Administración Pública el art. 139.3 señala la observancia del “*debido proceso*” y la tutela jurisdiccional.

Tal como se verifica, está amparado en la suprema norma el derecho de todo ciudadano, sin distinción de cargo ni posición procesal, a tener un debido proceso.

Este debido proceso encierra una serie de derechos que cumplidos y respetados en su conjunto hace que el proceso al que ha sido sometido el ciudadano ha sido debido conforme lo manda la constitución.

Estos derechos que conforman el debido proceso, en palabras de CASTILLO Córdova José Luis, son, de modo enunciativo:

- El derecho de acceso a la justicia (EXP. N.º 010–2001–AI/TC, Fundamento 10);
- El derecho a la ejecución de las resoluciones judiciales (EXP. N.º 2028–2004–HC/TC, Fundamento 5);
- El derecho a un plazo razonable en el juzgamiento (EXP. N.º 0895–2001–AA/TC, Fundamento 5) o el derecho a ser juzgado sin dilaciones indebidas (EXP. N.º 4124–2004–HC/TC, Fundamento 8);
- El derecho a la duración razonable de la detención preventiva (EXP. N.º 2915–2004–HC/TC, Fundamento 5);
- El derecho de acceso a los recursos (EXP. N.º 09285–2006–PA/TC, Fundamento 2);
- El derecho de no ser procesado ni sancionado dos veces por un mismo hecho (ne bis in ídem) (EXP. N.º 1158–2007–PHC/TC, Fundamento 2);
- El derecho a la tutela cautelar (EXP. N.º 00023–2005–PI/TC, Fundamento 49);
- El derecho a un juez independiente e imparcial (EXP. N.º 00023–2005–PI/TC, Fundamento 34);
- El derecho a la prueba (EXP. N.º 1934–2003–HC/TC, Fundamento 1 y ss);
- El derecho de igualdad procesal de las partes (EXP. N.º 0729–2003–HC/TC, Fundamento 2),
- El derecho a no autoincriminarse (EXP. N.º 0003–2005–PI/TC, Fundamento 272.), y
- El derecho a la prohibición de la reformatio in peius (EXP. N.º 0806–2006–PA/TC, Fundamento 5).

En suma, el debido “significa la observancia de los principios y reglas esenciales exigibles dentro del proceso como instrumento de tutela de los derechos subjetivos”, así fue definido en el Exp. N.º 09727–2005–PHC/TC, del 6 de octubre del 2006, Fundamento 7.

Como se verifica de la lista de derechos que encierra este derecho Continente, encontramos el Derecho a un juez Imparcial.

### **1.2. En los tratados Ratificados por el Perú**

PICADO VARGAS, Carlos, cita las siguientes fuentes legislativas en los principales Tribunales a nivel internacional:

### 1.2.1. Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948

Ratificado por el Perú mediante Resolución legislativa No. 13282, de fecha 09 de diciembre de 1959.

Este Tratado Intencional, formulado por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948, consagra el principio de independencia en una forma muy general en su artículo decimo, el cual precisa que toda persona tiene derecho a ser oída y con justicia, pero pone énfasis que este derecho se hará valer frente a un tribunal “independiente e imparcial”, ello no solo para determinar sus derechos y obligaciones sino para examinar cualquier acusación contra dicha persona en materia penal.

### 1.2.2. Declaración Americana sobre los Derechos y Deberes del Hombre

Ratificado por el Perú el 07 de diciembre de 1978. Este Tratado Internacional, promulgado durante la Novena Conferencia Internacional Americana, celebrada en Bogotá en 1948, no estipula expresamente el principio de imparcialidad del juez, sin embargo, en su numeral XXVI precisa, que todo investigado tiene derecho a un proceso regular y en caso sea acusada tiene derecho a ser oída de forma “*imparcial*” y pública.

### 1.2.3. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

Mediante la Ley 4249 del 11 de diciembre del 1968, y ratificado por el Perú mediante Decreto Ley N° 22128, en su artículo 14 inc. 1 precisa que todas las personas son iguales ante los tribunales además, tiene derecho a ser oída públicamente, con las garantías de estas frente a un tribunal competente, “**independiente e imparcial**”, ello en la substanciación de la determinación de sus derechos y obligaciones de carácter civil, resaltando que establece también en situación de acusación de carácter penal formulada contra el procesado.

#### 1.2.4. Convención Americana sobre Derechos Humanos

Conocida como el Pacto de San José, el Estado peruano ratificó la Convención Americana el 12 de julio de 1978, en su artículo 8.1 precisa que toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, ante un juez o tribunal competente, “**independiente e imparcial**”, ante la sustentación de cualquier acusación penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil o de cualquier otro carácter.

#### 1.3. En el Código Procesal Penal

El Art. I del Título Preliminar de esta norma señala, respecto a la Justicia Penal, en su inc. 3 que las partes intervendrán en el proceso con iguales posibilidades de ejercer las facultades y derechos previstos en la Constitución y en este Código.

Este artículo hace referencia a que todas las partes (acusada, acusador, agraviado, parte civil, tercero civil), tienen el derecho de iguales posibilidades de ejercer los derechos que consagra la Constitución, recordemos que como ya lo tenemos precisado, el art. 139.3 de la suprema norma establece el derecho de todos los ciudadanos al debido proceso, derecho que, como también quedó definido, el Tribunal Constitucional le ha dotado la característica de derecho continente, dentro del cual encontramos el derecho al Juez Imparcial.

Al respecto, MONTERO AROCA Juan precisa que, el debido proceso (art. 139.3) tiene como derechos procesales claves el de la imparcialidad del juez.

## 2. El Juez

Es aquel que tiene la dirección del proceso, encargado que se respeten todas las garantías establecidas para un proceso penal, protegido y obligado por ley de ser imparcial y no asumir posición por alguna parte en el proceso, a pesar de existir la posibilidad de solicitar una prueba de oficio.

En la Etapa Intermedia, sobre la cual basa la presente investigación, la doctrina denomina al Juez de dicha etapa como Juez de Garantías. Ello se debe a que uno de los objetivos del sistema procesal penal es precisamente la eficacia en la persecución, pero tal eficacia debiera lograrse

con la debida observancia de los derechos de las personas, ello convierte al Juez de Garantía en un custodio de tales derechos.

Es así que la actividad conservadora del Juez de Garantía debe verificarse tanto antes de la Formalización de la Investigación Preparatoria como después de la misma, y, siendo que en dicha etapa es en la que se define el pase de la siguiente, juicio, es trascendente su participación activa y vigilante del cumplimiento cabal de todos los derechos procesales e individuales de las partes.

A decir de SALINAS Siccha (2017), el Juez de Investigación Preparatoria es el que examina los elementos de convicción presentados por el Fiscal en su requerimiento, verificando si merecen ir a juicio, en este espacio, también analiza las oposiciones que plantee las partes, de haberlas, a fin de verificar si estos reúne los elementos necesarios para ser actuados en la etapa de juicio oral en un caso específico, siendo esta última decisión correspondiente al juez de garantías.

### **2.1. La Imparcialidad del Juez**

Según el libro “ROL DEL JUEZ EN EL NUEVO SISTEMA PROCESAL PENAL” Toda persona puede ser juzgada por un tribunal establecido por ley independiente e imparcial dentro de un debido proceso.

NEYRA FLORES (2010) precisa que, la imparcialidad del órgano jurisdiccional forma parte de las garantías del proceso, constituyendo incluso la primera de ellas, así, el principio de imparcialidad garantiza que el juez sea un tercero entre las partes, toda vez que resolverá la causa sin ningún interés en el resultado del proceso sea por vinculación subjetiva con algunas de las partes o por alguna vinculación con los elementos de convicción del proceso que hayan formado en su interior un pre-juicio con respecto a la causa en concreto.

JOSE BURGOS ALFARO (2013) indica: “Se entiende comúnmente en su redacción psicológica, significando la inmunidad que ellos deben tener para juzgar a conciencia, es decir, libres de influencias de factores ajenos a la causa”.

Para ORE GUARDIA (2011) “La independencia judicial significa que el juez actúa de forma libre en el ejercicio de su función jurisdiccional, teniendo como único referente a la constitución y el resto del ordenamiento jurídico”.

RICARDO RODRIGUEZ (2000) precisa “El derecho constitucional a un proceso con todas las garantías asegura, entre otros, el derecho a la imparcialidad del juzgador, íntimamente unido en el ámbito penal a la preservación del principio acusatorio que ha de mantenerse como de la pura función juzgadora. La imparcialidad del Juez ha de considerarse sinónima de independencia y, a la vez, de competencia, tal puede deducirse de los Artículos 10 de la Declaración Universal, 6.1 del Convenio de Roma y 14 del Pacto Internacional de Nueva York. El derecho pues a un Juez imparcial (...) constituye sin duda una garantía fundamental de la Administración de Justicia en un Estado Democrático y de Derecho (TC SS 24 ene 1989, 26 sep y 12 jul 1988).”

Parafraseando a este mismo autor, la imparcialidad se define ordinariamente por la ausencia de prejuicios, este último, de acuerdo a la definición de la Real Academia de la Lengua Española, es definida como “Juicio previo o idea preconcebida, por lo general desfavorable”. Mas esa imparcialidad ha de ser subjetiva y objetiva. Porque los jueces y magistrados han de acercarse a la causa sin prevenciones ni prejuicios, bien por su relación con las partes intervinientes, bien por su relación con el proceso propiamente dicho, respecto de este último señala haber intervenido en cualquier otra instancia del proceso o haber tenido cualquier otra previa relación con el mismo.

También precisa, en cualquier caso, es una cuestión altamente delicada porque la ecuanimidad y la ponderación han de propiciar la mayor cautela cuando se trata de denuncia contra la imparcialidad, aducidas con excesiva ligereza o con intereses bastardos preconcebidos. No en balde el mismo “TEDH” (S 23 de junio de 1981, caso “Le Compte Van Leuven y De Meyere”) tiene declarado que la imparcialidad ha de ser presumida mientras no se demuestre lo contrario.

El escenario de un investigado que pasa a ser acusado, desde el punto de vista de la dignidad de la persona, dentro de todos los Derechos Humanos que goza, cobra relevancia por necesidad aplicativa inmediata, el Derecho a un Juez imparcial. Es decir, cualquier persona

que pasa a ser acusada, tiene derecho a que se evalúe tal pedido, como reza el proceso penal peruano, por un Juez de garantías que no tenga contaminación alguna, que no exista duda respecto de su imparcialidad a fin de que se materialice el objetivo del momento del proceso penal en el que nos encontramos, etapa intermedia, control del requerimiento que presente el fiscal y no revista las cualidades de una mesa de partes.

CAFFERATA NORES, precisa que, Si bien la imparcialidad del tribunal siempre fue considerada una garantía implícita (sin ella de poco –o nada– servirían todas las otras), los tratados internacionales incorporados a la Constitución Nacional a su mismo nivel (art. 75 inc. 22, CN) le han dado carácter expreso. Así, la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece con claridad en su art. 8.1 que toda persona, frente a una "acusación penal formulada contra ella" tiene derecho a un juez o Tribunal "independiente e imparcial"; tiene derecho a que "el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal" sea realizado por "un Tribunal independiente e imparcial".

En consecuencia, este mismo autor pasa a definir la imparcialidad como la condición de "tercero desinteresado" (independiente; neutral) del juzgador, es decir, la de no ser parte, ni tener prejuicios a favor o en contra, ni estar involucrado con los intereses del acusador ni del acusado, ni comprometido con sus posiciones, ni vinculado personalmente con éstos; y la actitud de mantener durante todo el proceso la misma distancia de la hipótesis acusatoria que de la hipótesis defensiva (sin colaborar con ninguna) hasta el momento de elaborar la sentencia.

En suma, este mismo autor nos trae una definición muy clara respecto a la imparcialidad del juez, como sigue: "La imparcialidad como su nombre lo indica, consiste en no ser parte, es decir, en ser un tercero frente a ellas, ajeno a sus intereses, y libre de prejuicios (sea a favor o en contra sobre los hechos que debe juzgar y sus protagonistas).

Se expresa en la actitud de mantener la misma "distancia" de la hipótesis acusatoria que de la hipótesis defensiva durante todo el proceso y hasta el acto mismo de la sentencia. Esto se suele graficar con un triángulo equilátero en cuyo vértice superior se ubica el juez; o se

simboliza con una balanza, cuyos dos platillos están equilibrados y a la misma distancia del fiel.”

## 2.2. La Imparcialidad en Jurisprudencia Internacional

### 2.2.1. Corte Interamericana de Derechos Humanos

En la sentencia del caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica, hace mención respecto a la imparcialidad del juzgador como se ve a continuación:

*“171. La Corte considera que el derecho a ser juzgado por un juez o tribunal imparcial es una garantía fundamental del debido proceso. Es decir, se debe garantizar que el juez o tribunal en el ejercicio de su función como juzgador cuente con la mayor objetividad para enfrentar el juicio. Esto permite a su vez, que los tribunales inspiren la confianza necesaria a las partes en el caso, así como a los ciudadanos en una sociedad democrática.  
(...)”*

*174. Los magistrados de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia debieron abstenerse de conocer los dos recursos de casación interpuestos contra la sentencia condenatoria de 12 de noviembre de 1999 porque, considera esta Corte, que, al resolver el recurso de casación contra la sentencia absolutoria de 29 de mayo de 1998, los mismos magistrados habían analizado parte del fondo, y no solo se pronunciaron sobre la forma.”*

Como se verifica el razonamiento de la Corte Interamericana respecto de porque considera que, si hubo afectación a la imparcialidad del Juzgador, se basa en que los magistrados habían “analizado parte del fondo” del caso. Consideramos que este análisis es de aplicación en nuestra hipótesis.

### 2.2.2. Tribunal Europeo de Derechos Humanos

RICARDO RODRIGUEZ (2000) señala que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en adelante TEDH), su doctrina sobre imparcialidad objetiva del juez. En efecto, afirma que esta tiene como fin “asegurar que ofrece las garantías suficientes para excluir toda duda legítima a este respecto”.

La parcialidad objetiva según el TEDH, consiste en: “.... Preguntarse si, independientemente de la conducta personal de juez, ciertos hechos verificables autorizan a sospechar de su imparcialidad”, sobre la base de que en esta materia “.... Incluso las apariencias pueden revestir importancia...(pues) de ello depende la confianza que los tribunales de una sociedad democrática deben de inspirar a los justiciables y especialmente a los procesados... (por lo que) debe recusarse todo juez del que pueda legítimamente temerse una pérdida de imparcialidad”, afirmando igualmente, que “la óptica del acusado debe tenerse en cuenta, pero no juega un papel decisivo”, debiendo comprobarse si las aprensiones del interesado pueden – y deben – considerarse objetivamente justificadas.

Además, se debe citar el siguiente argumento: el Tribunal Europeo de Derechos Humanos precisó que: «Un Tribunal no podría, sin embargo, contentarse con las conclusiones obtenidas desde una óptica puramente subjetiva: hay que tener igualmente en cuenta consideraciones de carácter funcional y orgánico (perspectiva objetiva). En esta materia, incluso las apariencias pueden revestir importancia (...) debe recusarse todo juicio del que se pueda legítimamente temer una falta de imparcialidad. Esto se deriva de la confianza que los Tribunales de una sociedad democrática deben inspirar a los justiciables (...)» (Casos: Delcourt, del diecisiete de enero de mil novecientos setenta: Piersack, del uno de octubre de mil novecientos ochenta y dos: y de Cubber, del veintiséis de octubre de mil novecientos ochenta y cuatro). Argumentos recogidos por el Tribunal Constitucional peruano en las sentencias números 00023-2003-AI/TC y 0004-2006-PI/TC.

### 3. Naturaleza

#### 3.1. Como principio del Debido Proceso

Está integrado por una serie de garantías que aseguran que el proceso (penal, civil, administrativos) respete los derechos fundamentales de las partes procesadas.

#### 3.2. Como Derecho de las Partes: Principio del Juez No Prevenido

NEYRA FLORES (2010) precisa: “El principio del juez no prevenido tiene directa relación con la formulación anterior, pues es su lógica consecuencia toda vez que como señala San Martín Castro “la dualidad de fases en el proceso penal determina la intervención y dirigida

por un juez. Ello es así (...), por la convicción que solo se admitirá justicia penal con garantía de acierto si el juez o los magistrados que han de dictar sentencia tras la vista oral no han intervenido en la fase de instrucción o preliminar y carecen, por tanto, de las prevenciones o prejuicios que se suponen prácticamente inevitables como consecuencia de una labor de instrucción o investigación”.

Es decir, lo que busca el juez de juzgamiento no esté en contacto con los actos de investigación y lo actuado en la etapa anterior, para que no tenga dentro de sí el influjo de la investigación en la formación de su convicción”.

### **3.2.1. Afectación del Principio del Juez No Prevenido**

El magistrado NEYRA FLORES ((2010) indica: “El uso del expediente judicial trae como consecuencia la posibilidad que el juez de juzgamiento se vea tentado a dejar de lado la misión que la sociedad le ha conferido a través de este nuevo proceso penal acusatorio adversarial de formar su convicción en base a pruebas, que solo serán tales si se dan en el juicio oral bajo la actuación en base a los principios de inmediación, oralidad, concentración, continuidad, contradicción, publicidad, presunción de inocencia e imparcialidad; y que forme su convicción en base a la lectura de los actuados”.

## **4. Dimensiones**

### **4.1. Imparcialidad Subjetiva**

El R N. N° 997-2012, Caso Martínez Salgado, fundamento jurídico 3, señala:

“(…) imparcialidad subjetiva; que se refiere a su convicción personal de un magistrado se presume hasta que se pruebe lo contrario, por tanto, para dar lugar al apartamiento del juez del conocimiento del proceso en dicho caso, tienen que haberse corroborado que éste adoptó posición a favor de alguno de los intereses en conflicto”.

RICARDO RODRÍGUEZ (2000) precisa al respecto que, la imparcialidad del órgano que enjuicia se puede apreciar desde una doble perspectiva: subjetiva, que trata en definitiva de determinar lo que el Juez piensa en su fuero interno en orden, especialmente, a las personas acusadas y acusadoras y que da lugar a la institución de la abstención y recusación.

## 4.2. Imparcialidad Objetiva

El R N. N° 997-2012, Caso Martínez Salgado, fundamento jurídico 3, señala:

“(…) imparcialidad objetiva, referido a si el juzgador ofrece las garantías suficientes para excluir cualquier duda razonable respecto a la corrección de su actuación; siendo que para que el juez se aparte del conocimiento del proceso en dicho caso, tendrá que determinarse si existen hechos ciertos que, por fuera de la concreta conducta personal del juez permitan poner en duda su imparcialidad, no exigiéndose la corroboración de que el juez haya tomado partido por alguno de los intereses en conflicto, basta la corroboración de algún hecho que haga dudar fundadamente de su imparcialidad, dado que un juez cuya objetividad en un proceso determinado está puesta en duda, no debe resolver en ese proceso, tanto en interés de las partes, como para mantener la confianza en la imparcialidad de la administración de justicia”. RICARDO RODRÍGUEZ (2000) precisa: “El Tribunal Constitucional ha puesto de manifiesto el entronque del Derecho a un Juez imparcial con los Derechos fundamentales. (...). La imparcialidad del Juez excede el ámbito meramente subjetivo de las relaciones del juzgador con las partes para erigirse en una auténtica garantía en la que se puede poner en juego nada menos que la autoría y prestigio de los Tribunales que, en una sociedad democrática, descansa en la confianza que la sociedad deposita en la imparcialidad de su administración de justicia. En el ámbito de la imparcialidad objetiva incluso las apariencias pueden revestir importancia, lo que ha de determinar que todo Juez del que pueda dudarse de su imparcialidad deba abstenerse de conocer del asunto o pueda ser recusado.”

En efecto, la imparcialidad objetiva importa que el juzgado carezca, más allá de conocimiento respecto de los actuados del proceroso, de haber efectuado un análisis del fondo del asunto, y, siendo esta garantía procesal de suma trascendencia para todas las partes (acusador, acusado, agraviado y responsable civil), es necesario que, ante la duda de la misma, el Magistrado que dirige esta instancia, sea apartado del conocimiento de la misma.

## 5. Manifestaciones

Para ORE GUARDIA ASCENCIO (2011):

- “El juez está sometido única y exclusivamente a la ley

- El juez no se encuentra subordinado a superiores jerárquicos.
- El juez no se encuentra sometido a los otros poderes y órganos del estado.
- El juez debe actuar como un tercero supra partes en el proceso.
- El juez esta sustraído a toda injerencia social”.

## 6. Mecanismos de Protección

NEYRA FLORES (2010) precisa: “Estando a la garantía como un amparo que establece la constitución y que debe prestar el Estado para el efectivo reconocimiento y respecto de las libertades y derechos de la persona individual, de los grupos sociales e, incluso del apartado estatal, para su mejor actuación y desenvolvimiento, es que nuestro nuevo código procesal penal ha estipulado como garantías contra la imparcialidad judicial: la imparcialidad judicial: la inhibición (deber del juez) y que son en la mayoría de casos ajenas al cumplimiento de la función y de difícil constatación.

Tenemos las siguientes acciones:

- La inhibición y abstención de los jueces
- La recusación”.

### 6.1. Inhibición

En el mismo sentido, este mismo autor, RICARDO RODRÍGUEZ (2000) precisa: “La inhibición y recusación de los jueces y magistrados no son sino las dos caras o momentos diversos de una institución presidida por el propósito de que quienes integran los Tribunales de justicia se hallen a salvo de cualesquiera circunstancias capaces de perturbar su equilibrio intelectual o emocional.”

“Es doctrina jurisprudencial constante en el instituto de la recusación responde a la finalidad de asegurar la imparcialidad de la resolución y prestigio de la administración de Justicia, pero la ley no excluye al juez porque sea parcial, sino porque puede temerse que lo sea – iudex suspectus-, en virtud de unas determinadas relaciones extraprocesales taxativa y legalmente enumeradas. Por tanto, la labor judicial, se constriñe a examinar si unos elementos de hecho, valorados conforme a reglas de experiencia, pueden influir dañosamente sobre el ánimo de cualquier juzgador, independientemente de que pudiera superar el riesgo o peligro de incurrir en parcialidad” (TS 2- ° S 28 nov. 1997.)

En nuestra legislación peruana, las causales de inhabilitación de los jueces se encuentran reguladas en el art. 53 del Nuevo código Procesal Penal, siendo las siguientes:

- “a) Cuando directa o indirectamente tuviesen interés en el proceso o lo tuviere su cónyuge, sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, o sus parientes por adopción o relación de convivencia con alguno de los demás sujetos procesales. En el caso del cónyuge y del parentesco que de ese vínculo se deriven, subsistirá esta causal incluso luego de la anulación, disolución o cesación de los efectos civiles del matrimonio. De igual manera se tratará, en lo pertinente, cuando se produce una ruptura definitiva del vínculo convivencial.*
- b) Cuando tenga amistad notoria, enemistad manifiesta o un vínculo de compadrazgo con el imputado, la víctima, o contra sus representantes.*
- c) Cuando fueren acreedores o deudores del imputado, víctima o tercero civil.*
- d) Cuando hubieren intervenido anteriormente como Juez o Fiscal en el proceso, o como perito, testigo o abogado de alguna de las partes o de la víctima.*
- e) Cuando exista cualquier otra causa, fundada en motivos graves, que afecte su imparcialidad.”*

Según el Portal del Sistema Peruano de Información Jurídica (SPIJ), desde la entrada en vigencia del Nuevo Código Procesal Peruano, este no ha sufrido variación alguna.

Sin embargo, de revisadas las causales por las cuales el juez debe inhibirse del conocimiento de la causa, no se establece una en específico si el juez que provoco la incidencia respecto de un desacuerdo ante un requerimiento de sobreseimiento.

La causal “d” que se detalló líneas arriba, *“d) Cuando hubieren intervenido anteriormente como Juez o Fiscal en el proceso, o como perito, testigo o abogado de alguna de las partes o de la víctima.”*, no es clara en cuanto a la especificación respecto de la “intervención anterior”, es decir si esta se refiere, en cuanto a temporalidad, a las fases del proceso penal, a las etapas del proceso penal, a requerimientos o pedidos de las partes en específico o a actuaciones incidentales dentro de un mismo pedido, sea del fiscal o de las partes, no

existiendo pronunciamiento al respecto por parte de la Doctrina relevante menos de la propia norma.

Sin embargo, de la experiencia profesional, existe un caso local, en la Corte Superior de Justicia de Arequipa en el que se instó precisamente esta causal a efecto de que el Juez se inhiba del conocimiento de la causa posterior a la incidencia provocada, alegando precisamente que al ya haber conocido del caso en anteriormente se ve mellada su imparcialidad, sin embargo, este pedido fue rechazado arguyendo que no se estaría afectando la imparcialidad.

## **6.2. Recusación**

RICARDO RODRÍGUEZ (2000) cita el argumento: “La recusación es un procedimiento arbitrario legalmente para desplazar del conocimiento de las actuaciones a aquellos jueces que ostenten una especial relación con las partes o con el objeto del proceso, razón por la cual suscitan recelo sobre su imparcialidad.”

Nuestra normativa establece una lista de causales por las que un juez debe ser recusado, estas las encontramos en el art. 54 del CPP, el que precisa que debe sustentarse en alguna de las causales señaladas en el artículo 53, las que ya fueron numeradas en el acápite de la inhibición.

Este artículo también precisa que la recusación se formulará por escrito, bajo sanción de inadmisibilidad, debiendo adjuntar los elementos de convicción pertinentes en caso que los hubiera, teniendo un plazo de 3 días hábiles de conocida la causal, debiendo ser declarada inadmisibles y rechazada de plano por el propio Juez de la causa, en caso se interponga fuera del plazo legal. Se hace la salvedad que, 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. Se debe precisar que estas causales de recusación no han sufrido variación alguna desde la entrada en vigencia del Nuevo Código Procesal Penal en el año 2004.

La figura procesal de Recusación se debe utilizar en el caso el magistrado del Poder Judicial o del Ministerio Público, pese a existir una causal de inhibición, este decide hacer caso omiso a la misma y no se aparta del conocimiento del proceso, o, en el caso que pese a

haberse manifestado la existencia de una causal de inhibición, el magistrado, luego de analizado la misma, decide no apartarse del proceso que viene o que va conocer. Sin embargo, consideramos que tampoco es útil esta figura procesal en razón al caso citado al desarrollar la institución de la Inhibición.

### **6.3. Nulidad**

El Código Procesal Penal Peruano establece en su libro segundo “De la actividad procesal”, en su sección primera, “preceptos generales”, en su título tercero, las disposiciones respecto de la Nulidad, las que van del art. 149 al 154 del CPP. El art. 149 establece que solo se puede plantear la nulidad en los casos previstos por la Ley.

La normativa establece dos tipos de nulidades, la absoluta (art. 150) y la relativa (art. 151). Dentro de la primera, establece que puede invocarse en los casos que conciernen a la intervención, asistencia y representación del imputado o de la ausencia de su defensor en los casos en que es obligatoria su presencia, al nombramiento, capacidad y constitución de Jueces o Salas que vayan a conocer la causa, a la promoción de la acción penal, y a la participación del Ministerio Público en las actuaciones procesales que requieran su intervención obligatoria y a la inobservancia del contenido esencial de los derechos y garantías previstos por la Constitución.

En cuanto a la nulidad relativa, debe ser interpuesta dentro del quinto día de conocido el defecto no pudiendo ser alegada por quien la haya ocasionado o no tenga interés en el cumplimiento de la disposición vulnerada, debiendo ser propuesta antes de la deliberación de la sentencia de primera instancia o, si se verifica en el juicio, luego de la deliberación de la sentencia de la instancia sucesiva. Precisa que las causales son las que no hayan sido previstas para las de nulidad absoluta.

Es importante mencionar que en el art. 152 establece que estas causales de nulidad pueden ser convalidadas por determinadas situaciones, debiendo resaltar la del literal b que precisa que se considera convalidada cuando el que tenga derecho a impugnarlo hayan aceptado, expresa o tácitamente, los efectos del acto.

En cuanto a los efectos de la nulidad señala que, en caso de ser amparado anula la todos los efectos o actos consecutivos que dependen de él (el acto anulado), así como la posibilidad

de ser subsanados, siempre que sea posible, renovando el acto, rectificando su error o cumpliendo el acto omitido, todo ello conllevando a la regresión del proceso al estado e instancia en que se ha cumplido el acto nulo; sin embargo, no se podrá retraer el proceso a etapas ya precluidas salvo en los de apelación o de casación. Es de recordar que cuando dicta auto de enjuiciamiento ya precluyó la etapa intermedia.

En cuanto a la utilidad de esta figura procesal respecto del problema en análisis, es necesario recordar el carácter residual de esta medida, es decir que, de no existir recurso alguno contra la alegada vulneración, ya que incluso, sus dispositivos prevén que no es posible invocarla en caso haya dejado consentir el acto vulneratorio, a modo de ejemplo en el caso que no haya apelado la decisión es que no correspondería alegar una nulidad.

En el problema que nos interesa, la incidencia provocada por el Juez de investigación Preparatoria, para poder plantearse la nulidad, requiere de forma previa que se haya instado una inhibición o de ser rechazada una recusación, las que debieran haber sido infructuosas, solo así se podría situar en el escenario que no se dejó consentir la vulneración en su momento en el que se suscitaba; sin embargo, ello implica un mayor despliegue de labor judicial y de parte del MP lo que conlleva mayores gastos a la administración pública cuyo arribo, de ser fundada el pedido de nulidad escenario poco probable ante la falta e incluso inexistencia de jurisprudencia nacional al respecto, no sería más que retrotraer etapas precluidas, tales como la audiencia preliminar de control de acusación, a fin de que sea conocido por juez diferente, lo que no es más que la solución inmediata que se propone en el presente trabajo.

## **6.4. Procesos Constitucionales**

### **6.4.1. Amparo**

Respecto a este proceso constitucional, en el Código Procesal Constitucional establece que derechos debe proteger en el art. 37, haciendo una enumeración de 25 derechos, dentro de los cuales en el inc. 16 precisa el derecho a la tutela procesal efectiva del cual haremos comentario. La tutela procesal efectiva se refiere a lineamientos de índole procesal que tratan de asegurar el libre y objetivo acceso de todos los ciudadanos a la prestación

jurisdiccional cuya labor se encuentra a cargo exclusivo del Estado, salvo las excepciones de la justicia arbitral; en consecuencia, no podemos incluir como objetivo a proteger dentro de este derecho el derecho a un juez imparcial dentro de un debido proceso.

Además, es de considerar que este proceso conlleva un proceso independiente al principal en el que se produjo la incidencia, lo que acarrea mayor presupuesto destinado a la administración pública, acarreando además sus propios plazos lo que acarrea el riesgo que exista sustracción de la materia, ya que las audiencias de juicio, según norma, no deben ser mayores de 8 días entre ellas, lo que conlleva a una mayor celeridad.

En cuanto a la Acción de Amparo contra Resolución Judicial se debe tener presente que solo procede, tal como precisa la norma citada, cuando se vulnera el libre acceso a la tutela jurisdiccional efectiva sin embargo en el trabajo en análisis, no se vulnera dicho acceso sino más bien se promueve de etapa dentro del proceso penal, lo que no nos suprime del proceso en sí y por ende de la tutela procesal, por lo que no resulta adecuado para resolver el problema que se trae en hipótesis en el presente trabajo.

#### **6.4.2. Habeas Corpus**

Respecto a este proceso constitucional, El Código Procesal Constitucional regula su proceso desde el art. 2 al 4; de estos se quiere resaltar lo establecido a su procedencia, el art. 2 señala que procede cuando se amenace o viole los derechos constitucionales por acción u omisión de actos de cumplimiento obligatorio, esto es complementado con lo establecido el art. 4 segundo párrafo, en el que indica que también procede el hábeas corpus contra una resolución judicial firme ello en el caso que vulnere en forma manifiesta la libertad individual y la tutela procesal efectiva. En el tercer párrafo de dicho artículo, explica que se entiende por tutela procesal efectiva aquella situación jurídica de una persona en la que se respetan sus derechos de libre acceso al órgano jurisdiccional, a probar, de defensa, al contradictorio e igualdad sustancial en el proceso, a no ser desviado de la jurisdicción predeterminada ni sometido a procedimientos distintos de los previstos por la ley, a la obtención de una resolución fundada en derecho, a acceder a los medios impugnatorios regulados, a la imposibilidad de revivir procesos fenecidos, a la actuación adecuada y temporalmente oportuna de las resoluciones judiciales y a la observancia del

principio de legalidad procesal penal; de todos estos derechos enunciados, queremos poner énfasis respecto del derecho a la igualdad sustancial en el proceso, este no incluye el derecho de un juez imparcial, ello al ser un derecho parte del debido proceso, en consecuencia, no es posible invocar este proceso como remedio para poder evidenciar una violación al derecho a un juez imparcial en el caso que se plantea en la presente tesis.

De tales disposiciones se puede concluir que este recurso solo es posible interponerse en contra de actos que vulnere derechos conexos con la libertad y/o el cuerpo. En el caso de hábeas corpus contra resolución judicial firme que vulnere en forma manifiesta la libertad individual y la tutela procesal efectiva, no es la vía más idónea en razón a que, analizando la tutela procesal efectiva, esta no encierra el derecho constitucional a un juez imparcial más si el derecho al debido proceso consagrado en la constitución al ser un derecho continente que encierra el analizado en el presente trabajo.

De acuerdo a lo desarrollado en el presente capítulo, se precisó al inicio que se iba a desarrollar el objetivo específico 1 que precisaba: *“Determinar la naturaleza jurídica del derecho constitucional a un juez imparcial”*, en efecto, se ha logrado dicho fin ello en el entendido que se ha verificado en la legislación peruana cual es el espacio de regulación que otorga al derecho a un juez imparcial. Al respecto hemos advertido que el art. 139.3 señala la observancia del *“debido proceso”*, *esta norma es importante, ello partiendo de la calidad erga omnes que tiene la Constitución, este derecho incluye dentro de los que lo conforman, el derecho al debido proceso, por lo que lo dota de fuerza constitucional.*

La norma procesal prevé mecanismos de protección, ante diferentes actos procesales violatorios, dentro de las que podemos mencionar la Inhibición, Recusación, Nulidad, así como los procesos constitucionales como el amparo y habeas corpus; habiendo desarrollado respecto de cada uno las disposiciones más importantes, nos permite afirmar que no son las más idóneas y precisas a fin evitar la violación del derecho a un juez imparcial en el caso que pretenda el mismo juez que inicio la incidencia de desacuerdo con el requerimiento de sobreseimiento, conocer del nuevo requerimiento de acusación, ello en el entendido que en lugar de pasar al análisis del fondo de la pretensión, que es la vulneración al derecho a un juez imparcial, se tiene que fundamentar que corresponde dicho recurso frente a dicha situación, lo que genera un ambiente de incertidumbre respecto del amparo a nuestra pretensión, además, todos ellos advierten un

proceso, corto o largo, que genera mayor plazo en el caso así como el costo por el actuar de los sujetos procesales, ello en demerito para el Estado.

En el ámbito internacional, hemos podido advertir que, en la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, la Declaración Americana sobre los Derechos y Deberes del Hombre, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, son uniformes en incluir dentro de sus normativas la protección del derecho a un juez imparcial, tanto así que sus textos son coincidentes al señalar que *“toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, ante un juez o tribunal competente, **“independiente e imparcial”**, ante la sustentación de cualquier acusación penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos y obligaciones de arden civil o de cualquier otro carácter.”*. Esto importa en sobremanera, en el entendido que nos permite colegir que la comunidad internacional reconoce que dentro de un debido proceso es trascendente el respeto a la imparcialidad del juez que tendrá que dirimir un asunto, poniendo énfasis en el caso que se trate de una acusación penal, convirtiéndose en un parámetro a seguir en nuestra legislación peruana, más aún si todos estos tratados internacionales han sido ratificados por el Perú.

En cuanto a la jurisprudencia relevante, encontramos que a nivel nacional no existe mayor desarrollo al respecto, sin embargo, a nivel internacional advertimos que importantes cortes tales como la Corte Interamericana de Derechos Humanos y Tribunal Europeo de Derechos Humanos han dedicado pronunciamientos reconocedores de la primacía de la imparcialidad judicial en un debido proceso, siendo concluyentes y coincidentes al afirmar que la ausencia de esta imparcialidad genera desconfianza en los propios tribunal y en consecuencia en las decisiones que emitiesen lo que se replica en la sociedad de justiciables que esperan no menos que decisiones no solo ajustadas a derecho sino justas en su plenitud.

Por consiguiente hemos podido establecer que el derecho a un juez imparcial que forma parte de un derecho al debido proceso, es merecedor de protección y respeto irrestricto, esta protección si se evidencia a nivel internacional a través de relevantes fallos de Cortes importantes lo que nos llama la atención en el entender que, al haber pasado a formar parte de nuestra legislación nacional tratados que replica la importancia de la imparcialidad judicial, es menester repetir dicha protección de forma inequívoca en nuestra legislación nacional.

## CAPÍTULO II

### LA ETAPA INTERMEDIA: CONTROL DEL REQUERIMIENTO DE SOBRESEIMIENTO

En el presente capítulo abordaremos el objetivo específico 2: *“Determinar el procedimiento legal de la etapa intermedia, respecto del requerimiento fiscal de sobreseimiento.”*. Establecidos en el primer capítulo los significados base y los alcances normativos del derecho a un juez imparcial en el ámbito nacional e internacional, es el turno de conocer la normativa procesal en cuanto a la tramitación del requerimiento de sobreseimiento en específico, a efecto de conocer con solvencia las vías legales que el procedimiento ofrece a las partes procesales. A fin de lograr una comprensión de la naturaleza jurídica de las normas procesales en cuanto al trámite de un requerimiento de sobreseimiento, es necesario extender el análisis a la normativa procesal de la comunidad internacional, es decir de las principales legislaciones que recogen principios similares a los que rige nuestro proceso penal, estableciendo la forma de abordaje de la protección al derecho a un juez imparcial dentro de un debido proceso dentro del conocimiento judicial del requerimiento de sobreseimiento.

#### 1. Requerimiento Fiscal

##### 1.1. Concepto

El requerimiento fiscal, es aquel acto procesal, el cual se elabora en base a la investigación preparatoria – incluyendo sus sub etapas, como son la investigación preliminar y la investigación preparatoria propiamente dicha -, estos elementos de investigación recopilados durante esta etapa de investigación, servirán de elementos de convicción a fin de sustentar el tipo de requerimiento que el fiscal haya optado en la etapa intermedia.

##### 1.2. Tipos de Requerimientos al finalizar la Investigación Preparatoria

###### 1.2.1. Requerimiento de acusación

“El fiscal emite acusación, cuando considera que existen razones suficientes para someter el caso al debate probatorio propio del juicio oral, o dicho en otras palabras, cuando el fiscal

cuenta con elementos de convicción, que vistos objetivamente son suficientes para formular una “teoría del caso” de naturaleza acusatoria.

A decir de WILLIAM ARANA (2014), Por imperio del principio acusatorio no puede realizarse un juicio si no se ha emitido antes una acusación. Este principio tiene su origen en la máxima romana que dice “ne procedat iudex ex officio” y “nemo iudex sine accusatore”. De este modo la acusación es el acto procesal por el cual se interpone la pretensión procesal penal, consistente en una petición fundada dirigida al órgano jurisdiccional, para que imponga una pena y una indemnización a una persona que se afirma se ha cometido”.

### **1.2.2. Requerimiento de sobreseimiento**

WILIAN ARANA (2014), señala: “El sobreseimiento que también recibe el nombre de preclusión procede cuando no hay mérito para acusar, siendo que las causales legales de sobreseimiento, responden a mandatos constitucionales, tales como el principio de legalidad, la presunción de inocencia – por la cual el imputado debe recibir un trato digno durante el desarrollo del proceso -, el derecho del procesado al plazo razonable. El fiscal formula tal requerimiento al establecer que:

- El hecho objeto de la causa no se realizó
- El hecho objeto de la causa no puede atribuírsele al imputado
- El hecho imputado no es típico o concurre una causa de justificación o de inculpabilidad.
- El hecho no es justiciable penalmente
- La acción penal se ha extinguido
- No existe razonablemente la posibilidad de incorporar nuevos datos a la investigación y no hay elementos de convicción suficientes para solicitar fundadamente el enjuiciamiento del imputado”.

Es necesario precisar que desde la entrada en vigencia Código Procesal Penal, estos requisitos no han sufrido variación alguna.

A decir de ALMANZA Altamirano (2015), el requerimiento de sobreseimiento no es otra cosa que la solicitud del Ministerio Público del archivamiento del caso, el que resulta de una

conclusión del estudio de los resultados obtenidos de la investigación preparatoria, indicando que el hecho investigado nunca se realizó, no es atribuible al investigado, no es típico, concurre alguna causa de justificación, causa de exculpación, la acción penal se ha extinguido o no existe razonablemente la posibilidad de incorporar nuevos elementos de convicción a fin de poder requerir la acusación.

### **1.2.3. Requerimiento Mixto**

En este requerimiento el Representante del Ministerio Público, según corresponda en caso en específico, solicita respecto de un delito o investigado, o ambos, el sobreseimiento de la causa y respecto de otros requiere la acusación.

## **2. La Etapa Intermedia**

WILLIAM ARANA (2014), precisa que: “La Etapa Intermedia es la segunda fase del proceso penal que tiene una naturaleza selectiva y de saneamiento, pues, por un lado, el fiscal decide si formula acusación con la pretensión de llegar a la etapa de juicio oral o si requiere el sobreseimiento del proceso y, por otro lado, los demás sujetos procesales formularan sus pretensiones a fin de evitar – en caso del imputado y su defensa -, que el proceso pase a juicio o – en caso del agraviado o actor civil -, que se declare el sobreseimiento del proceso, y finalmente, si decide por la continuación del proceso hacia la etapa de juicio oral, los sujetos procuraran para que se admitan los medios probatorios necesarios para sustentar sus teorías del caso o que no se admitan los que son ilegales o no cumplen con las exigencias para su admisibilidad”.

En la audiencia preliminar de control del requerimiento del Fiscal, se examinará tal requerimiento, tanto su forma (formal) como su contenido (sustantivo), habiéndose clasificado ambos controles en forma de etapas, ello en la jurisprudencia nacional, la primera etapa escrita y la segunda etapa oral.

## 2.1. Finalidad

El profesor WILLIAN ARANA (2014) respecto de la finalidad precisa: “Cumple una importante función de saneamiento, porque:

- De no ser necesario pasar a la etapa del juzgamiento se producirá el sobreseimiento del proceso y se evitará un despliegue procesal innecesario. Lo que significa un aporte importante para el descongestionamiento de la carga procesal.
- En caso de llegar a juicio, ya se habrá dilucidado que no es procedente aplicar diversas formas de conclusión del proceso que se derivan de los criterios de oportunidad, de los medios de defensa técnicos o de los requerimientos de sobreseimiento que podría formular el acusado luego de que se le corre traslado con la acusación. De este modo, la relación jurídica procesal queda debidamente saneada.
- Que las partes ya conocerán el objeto del debate del juzgamiento y el material probatorio con el que lo afrontarán, puesto que esta etapa se admiten las pruebas para su actuación en juicio, se define el hecho que es objeto del debate del juicio e incluso el debate puede quedar reducido o simplificado si es que se logran aplicar las convenciones fácticas y probatorias.
- Que se adoptaran decisiones respecto a la admisión de pruebas, se evidenciara que se introduzcan medios de prueba impertinentes, inútiles e ilegales, además que se resolverán cuestiones referidas a las medidas coercitivas con las que se afrontará el juzgamiento, evitándose de este modo que el juez de juzgamiento emita un pronunciamiento sobre aspectos que lo podrían contaminar y le podrían restar imparcialidad en el juzgamiento”.

GARCIA HUACA (2018) señala que esta es una fase depurativa siendo que la naturaleza esencial de esta etapa es la de saneamiento en el que se puede subsanar errores formales o modificar el contenido del pronunciamiento del Ministerio Público, siendo también realizado el análisis del material probatorio de las partes las que serán actuadas en juicio.

## 3. Procedimiento del Requerimiento de Sobreseimiento

### 3.1. Decisión del Ministerio Público

Hasta antes del 2010, en que el art. 344 del CPP sufrió dos variaciones legislativas, solo se distinguía un único plazo en el que el Fiscal, una vez culminada la Investigación Preparatoria debía decidir el curso del proceso, sin embargo, la casuística ha diferenciado a los procesos complejos otorgándole un plazo mayor al Fiscal a fin de la elaboración de su requerimiento que corresponda, este plazo es de 30 días, así se verifica como sigue:

- **Texto original:**

*“Dispuesta la conclusión de la Investigación Preparatoria, de conformidad con el numeral 1) del artículo 343, el Fiscal decidirá en el plazo de quince días si formula acusación, siempre que exista base suficiente para ello, o si requiere el sobreseimiento de la causa. (...)”*

- **Texto actual:** después de la modificación del numeral 6.1 del Artículo 6 del Decreto Legislativo N° 1097, publicado el 01 septiembre 2010, en el que adelanta la vigencia del presente Artículo a los Distritos Judiciales donde aún no se encuentra vigente, respecto de los procesos señalados en el Artículo 2 del citado Decreto Legislativo, posteriormente, el citado Decreto fue derogado por el Artículo 1 de la Ley N° 29572, publicada el 15 septiembre 2010, este último modificado por el artículo 2 del Decreto Legislativo N° 1307, publicado el 30 diciembre 2016, el mismo que entró en vigencia a nivel nacional a los noventa (90) días de su publicación en el diario oficial El Peruano, cuyo texto es el siguiente:

*“1. Dispuesta la conclusión de la Investigación Preparatoria, de conformidad con el numeral 1) del artículo 343, el Fiscal decidirá en el plazo de quince días si formula acusación, siempre que exista base suficiente para ello, o si requiere el sobreseimiento de la causa. En casos complejos y de criminalidad organizada, el Fiscal decide en el plazo de treinta días, bajo responsabilidad.”*

### 3.2. Trámite Previo Requerimiento Fiscal

El mismo autor precisa que se inicia la etapa intermedia en cualquiera de los siguientes casos:

- a) Cuando el fiscal dispone la conclusión de la etapa de investigación preparatoria propiamente dicha.
- b) Cuando el fiscal de la denuncia y actos de investigación preliminar, considera que se tiene suficientes elementos de convicción para poder optar un tipo de requerimiento.

Cuando el fiscal dispone la conclusión de la investigación, este cuenta con un plazo no prorrogable de 15 días a fin de tomar la decisión de que requerimiento sustentara en la audiencia preliminar de la etapa intermedia. Salvo en el caso que haya sido concluida la investigación preliminar por orden del juez, con lo que el fiscal tendrá 10 días para efectuar su requerimiento.

“la investigación tiene como función determinar si efectivamente hubo delito y quien puede ser imputado por ello. Si se establece que no hubo delito, el proceso deberá declararse prelucido y operará un sobreseimiento objetivo. Pero si se comprueba que hubo delito y no puede establecer el autor, o si habiendo sido determinado alguno, entonces desaparecerá la imputación y será necesario continuar la investigación hasta encontrar otro potencial imputado o hasta cuando las facultades cognoscitivas del ser humano, limitadas de por si en lo individual, pero infinitas en el género, dispongan lo conducente”.

Una vez efectuado el requerimiento fiscal sea de sobreseimiento, acusatorio o mixto, este tiene el deber, de acuerdo a la norma procesal penal, de comunicarlo al Juez de Investigación Preparatoria, el que correrá traslado a todas las partes a fin de que estas se pronuncien de acuerdo al art. 450 del CPP por un plazo de 10 días.

Con o sin el pronunciamiento de las partes procesales, el Juez de Investigación Preparatoria señalará día y hora para realización de la audiencia preliminar de control de requerimiento fiscal.

### **3.3. Tramite Posterior al Requerimiento Fiscal**

Luego de debatido el requerimiento de sobreseimiento y, aceptado por el juez, este emitirá el auto de sobreseimiento del caso que pondrá fin al proceso disponiendo, consecuentemente, el archivo del mismo.

En el caso de haberse emitido un requerimiento de acusación y este haya sido aceptado por el juez, emitirá el auto de enjuiciamiento, en el cual se dispondrá la defensa apersonada de cada uno de las partes, así como sus domicilios, y medularmente la relación de pruebas admitidas de cada parte que podrán actuar en juicio a fin de demostrar su teoría del caso.

#### **4. Incidencias en el Control de Requerimiento de Sobreseimiento**

En la Ley Orgánica Judicial de Guatemala lo define en el artículo 135 con el nombre de incidentes, de la siguiente forma:

*“Toda cuestión accesoria que sobrevenga y se promueva con ocasión de un proceso y que no tenga señalado por la ley procedimiento. deberá tramitarse como incidente. Cuando las cuestiones fueren completamente ajenas al negocio principal. Los incidentes deberán rechazarse de oficio. El auto que decida el incidente contendrá la condena en costas del que lo promovió sin razón. salvo evidente buena fe.”*

En nuestro país se define como aquellos pedidos durante, en el tema que nos ocupa, la Etapa Intermedia, devenguen en resoluciones judiciales que sean diferentes a las que pongan fin a la etapa.

##### **4.1. Oposición**

WILLIAN ARANA (2014) indica que: “La decisión del ministerio público respecto a la terminación de la acción penal en la etapa intermedia del proceso no es absoluta. Cabe la posibilidad que su parecer sea objeto de revisión por el fiscal inmediato superior. En efecto, como ya se ha señalado, la sala penal puede coincidir con el criterio del fiscal respecto del no ha lugar a juicio, sin embargo, la apreciación del órgano jurisdiccional puede ser contraria. En este sentido, cuando el órgano jurisdiccional considera que la petición de archivo del proceso formulada por el fiscal no es correcta, nuestra ley procesal prevé dos posibilidades de actuación para el juzgador.

- a) Puede ordenar la ampliación de la instrucción
- b) Puede elevar directamente la instrucción al fiscal supremo en lo penal

Respecto de este último, por ser el tema que nos ocupa, la decisión final corresponde al fiscal supremo en lo penal, ya que como se establece en la ley, con su pronunciamiento quedara terminada la incidencia. De ello se desprende lo siguiente:

- Si el fiscal supremo coincide con la opinión del fiscal superior respecto del no ha lugar a un juicio y archivo, se pronunciará en ese sentido, devolviendo la causa a la Sala Penal para que dicte la resolución de archivo.
- Si el fiscal supremo considera que no hay elementos probatorios que permiten sustentar la acusación escrita, deberá de hacer las precisiones del caso para que le sirva de base al fiscal superior en la variación de su dictamen, por lo tanto, dicha decisión debe ser lo más ilustrativa posible pues, en términos claros, constituye la orden de formular acusación”.

#### **4.1.1. Elevación de Actuados: No Procedencia de Requerimiento de Sobreseimiento**

En nuestra legislación, el Juez de Investigación Preparatoria, frente al requerimiento de Sobreseimiento del Ministerio Público, luego de evaluado y de escuchado a las partes, prevé la posibilidad que no comparta el criterio del fiscal en cuyo caso emitirá auto motivando en dicho sentido, debiendo continuar con el procedimiento establecido en Ley.

Este procedimiento posterior a dicha discrepancia, la encontramos regulada en el art. 346 del Código Procesal Penal, el cual tenía un texto originario con la entrada del nuevo Código Procesal Penal, ello hasta antes del 2016. Con el nuevo código procesal penal del año 2004, que no entró en vigencia de forma inmediata en todos los distritos judiciales a nivel nacional, ya que debía adaptarse el antiguo sistema a uno acusatorio y oral, lo que requería mucha capacitación del recurso humano; en cuanto a este artículo en particular, art. 346, si entró en vigencia antes del registro de articulados de esta legislación, así lo señaló el Numeral 6.1 del Artículo 6 del Decreto Legislativo N° 1097, publicado el 01 septiembre 2010, en el que se adelantaba la vigencia del presente Artículo a los Distritos Judiciales donde aún no se encuentra vigente, respecto de los procesos señalados en el Artículo 2 del citado Decreto Legislativo, posteriormente, el citado Decreto fue derogado por el Artículo 1 de la Ley N° 29572, publicada el 15 septiembre 2010.

Este texto sufrió variaciones en el año 2016, ello con el artículo 2 del Decreto Legislativo N° 1307, publicado el 30 diciembre 2016, el mismo que entró en vigencia a nivel nacional a los noventa días de su publicación en el diario oficial El Peruano.

Las diferencias que se advierten son las siguientes:

En cuanto al inc. 1, se verifica un cambio sustancial en cuanto al plazo que se otorga para el Juez de Investigación Preparatoria se pronuncie luego de llevado a cabo la audiencia preliminar de control de sobreseimiento, en el caso que los delitos tengan que ver con criminalidad organizada la modificación al art. 346 le otorga un plazo de 30 días de forma diferenciada con el de 15 días que se otorgaba para los casos comunes. Manteniendo de forma idéntica el resto del procedimiento establecido en este inciso, en el caso que no considere procedente, expedirá un auto elevando las actuaciones al Fiscal Superior para que este a su vez, en cuanto al requerimiento de sobreseimiento que presentó el fiscal, lo ratifique o rectifique, y que todo ello debe estar basado en resolución judicial que exprese las razones en que funda su desacuerdo.

El inc. 2 establecía el plazo en el que debía pronunciarse el fiscal superior, a fin de ratificar o rectificar el requerimiento del fiscal provincial. En este caso, es de resaltar que no establece un plazo diferenciado para casos comunes en comparación de casos que tengan que ver con criminalidad organizada, como se hace en el inc. 1 respecto del plazo de pronunciamiento del juez de investigación preparatoria, ello resulta un trato discriminatorio, en razón a que la dificultad de pronunciamiento en cuanto a los actuados a analizar es de igual magnitud para ambos magistrados sin embargo no se otorga el mismo trato lo que no haya razón jurídica ni lógica a criterio de la autora.

En el inc. 3 se previa el proceder respecto del juez en caso que el fiscal superior ratifique el requerimiento de sobreseimiento del fiscal provincial, en dicho caso, se tenía previsto que el juez de garantías sin tramite alguno deba emitir el auto de sobreseimiento correspondiente y que ponga fin al proceso penal, esta disposición no ha variado.

En el inc. 4 se establecía que, en caso el fiscal superior no este de acuerdo con el requerimiento de sobreseimiento planteado por el fiscal provincial, ordenará que un fiscal diferente al primero requiera la acusación en el caso.

En el ultimo inc. 5 establecía que en el caso que el Juez de la Investigación Preparatoria, en el supuesto del numeral 2 del artículo 345, el que se refiere en el caso que las partes formulen oposición al requerimiento de archivo del caso, si considera admisible y fundado dicho pedido, podría disponer la realización de una Investigación Suplementaria indicando el plazo

y las diligencias en específico que el Fiscal debe realizar, este trámite no ha sufrido variación alguna con la modificación del art. 346.

#### **4.1.2. Pide Investigación Suplementaria**

El artículo 346 .5 del Código Procesal Penal establece la posibilidad de ordenar una investigación suplementaria, al respecto, esta facultad no dista de la prueba de oficio por parte de la judicatura, ya que en este entender de investigación suplementaria, el Juez no está convencido que los actos de investigación desplegados por el Ministerio Público sean los suficientes a fin de poder requerir prematuramente un sobreseimiento de la causa, por lo que, a su criterio aún debe recabarse determinados actos de investigación.

Además, es de comentar que tal facultad no atenta contra el debido proceso, es decir contra los plazos razonables, ya que dicha investigación suplementaria es ordenada en el marco de un plazo determinado, lo que conlleva a limitar el despliegue desmedido de actos por parte del Ministerio Público.

Es de aclarar que la norma no señala que deba remitirse el caso a un fiscal diferente al que presenta el Requerimiento de Sobreseimiento, por lo que, debe entenderse, y así lo corrobora la práctica, que dicho plazo suplementario debe ser desplegado por el mismo fiscal que conoció desde la denuncia el caso en debate.

#### **4.2. Desacuerdo de oficio**

El art. 346 establece la posibilidad de que el Juez de Investigación quien está conociendo el Requerimiento de sobreseimiento presentado por el Ministerio Público, no considerarlo procedente.

Esta facultad, procesalmente es correcta ya que, una vez formalizada la Investigación Preparatoria, si bien la dirección de la investigación la sigue teniendo el Fiscal a cargo del caso, la decisión final del proceso recae sobre el juez, por lo que es posible que los requerimientos del Ministerio Público sean evaluados en cuanto a su procedencia por el Juez de Investigación, como juez de garantías.

#### **4.3. Del auto de desacuerdo**

Producto del desacuerdo que es posible se manifieste el Juez de Investigación Preparatoria, emite un auto que no pone fin al proceso sino más bien ordena se eleve los actuados al Fiscal Superior a fin de que se pronuncie respecto a la incidencia provocada por el Juez, es decir confirme el auto de enjuiciamiento o ratifique el requerimiento de sobreseimiento.

#### **4.4. Rectificación del Fiscal Superior**

Una vez remitido el caso al Fiscal Superior en atención a la incidencia de desacuerdo con el requerimiento fiscal de sobreseimiento, el Fiscal Superior procede a emitir pronunciamiento al respecto, siempre en el entendido de las posibilidades de estar conforme con la incidencia promovida o ratificar el sobreseimiento.

Para emitir este pronunciamiento no solo tienen a la vista toda la carpeta fiscal sino también el auto en el que se pronuncia el juez. En los casos que se ha tenido acceso y los vistos en la propia experiencia, estos argumentos citados por el juez son recogidos por el Fiscal Superior acogiendo en consecuencia el criterio de desacuerdo del Juez de Investigación Preparatoria.

Según la norma la que ya se hizo cita líneas arriba, una vez emitido su pronunciamiento del Fiscal Superior a través de una disposición, ordena se remita los actuados a un fiscal diferente al que inicialmente conoció y presentó el requerimiento de sobreseimiento, en atención a lo previsto en la Ley Orgánica del MP, que cuentan con independencia de criterio.

#### **4.5. Control de acusación por rectificación del Fiscal Superior**

Con el pronunciamiento anterior el caso es remitido al Despacho Coordinador, en el campo que nos encontramos analizando, de la Fiscalía Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios de Arequipa, a fin de que reparta dicho caso al Fiscal que corresponda, siempre diferente al fiscal que conoció inicialmente la investigación.

Este nuevo fiscal ejecutará lo dispuesto por el Fiscal Superior, emitiendo Requerimiento de acusación a fin de presentarlo al mismo juez que mostro el desacuerdo con el requerimiento de sobreseimiento.

Este requerimiento de acusación, en los casos vistos y los de experiencia recoge de forma expresa los fundamentos del fiscal superior los que a su vez fueron los argumentos emitidos por el juez de investigación preparatoria.

## 5. Tramite del Requerimiento de Sobreseimiento en Latinoamérica

### 5.1. Chile

El Código Procesal Penal de Chile, también prevé que una vez concluida la investigación preparatoria el representante del Ministerio Público debe decidir el curso del proceso, estando dentro de tales opciones la del sobreseimiento, así se verifica en el art. 248 de la Ley 19696, establece las posibilidades del Fiscal luego de haber desarrollado las diligencias necesarias para la averiguación del hecho punible y sus autores, cómplices o encubridores, declarará cerrada la investigación y podrá, dentro del plazo de 10 días siguientes a esta preclusión, como primera opción solicitar el **sobreseimiento** definitivo o temporal de la causa, como segunda opción formular acusación, cuando estimare que la investigación proporciona fundamento serio para el enjuiciamiento del imputado contra quien se hubiere formalizado la misma, o, como tercera opción comunicar la decisión del ministerio público de no perseverar en el procedimiento, por no haberse reunido durante la investigación los antecedentes suficientes para fundar una acusación.

El artículo 249 de la referida norma, precisa que solicitado el sobreseimiento este debe ser presentado al Juez de Garantías, quien, a su vez, recibido el mismo, debe llamar a una audiencia en la que se evaluará dicho requerimiento:

Esta norma también establece las facultades que tiene el Juez de Garantías respecto del término de la audiencia a la que hace referencia del artículo 249, en tal sentido, en su art. 256 establece que el juez de garantía, al término de la audiencia de control del requerimiento de sobreseimiento, se pronunciará pudiendo acogerla, sustituirla, decretar un sobreseimiento distinto del requerido o **rechazarla**, si no la considerare procedente.

La legislación Procesal Penal Chilena, también prevé la posibilidad en la que el Juez de Garantías, como es llamado en dicha etapa, pueda no estar de acuerdo con el requerimiento de

sobreseimiento planteado por el Fiscal a cargo del caso, esta figura es llamada “Forzamiento de la acusación”. El art. 258 regula dicha figura procesal precisando que, si el querellante particular se opusiere a la solicitud de sobreseimiento formulada por el fiscal, el juez dispondrá que los antecedentes sean remitidos al fiscal regional, en paralelo a nuestra legislación sería el Fiscal Superior, a fin de que éste revise la decisión del fiscal a cargo de la causa.

De recibido los actuados, en un plazo de tres días, el fiscal regional cuenta con la posibilidad de que el ministerio público formule acusación, disponiendo que el caso continúe a cargo del fiscal que hasta el momento lo hubiere conducido, o si designará uno distinto. Decidido ello, la nueva acusación del ministerio público deberá ser formulada dentro del mismo plazo que otorga la ley al momento de concluir la investigación, diez días siguientes.

Como segunda opción, el fiscal regional, siempre dentro del mismo plazo de tres días de recibidos los antecedentes, puede ratificar la decisión del fiscal a cargo del caso, siendo característico en su proceso, que ante la existencia de un querellante particular, y siendo este quien se opuso al sobreseimiento, el juez podrá disponer que la acusación correspondiente sea formulada por el querellante, quien, como correspondencia, tendrá que sostener en lo sucesivo bajo las mismas reglas procesales que su normativa establece en caso de los requerimientos de acusación para el Ministerio Público, o bien procederá a decretar el sobreseimiento correspondiente. En este último caso, el querellante puede solicitar al juez que lo faculte para presentar el requerimiento de acusación con las facultades que se precisó, en caso el juez deniegue este pedido, esta decisión será inapelable.

Ya con la nueva acusación, esta legislación prevé la realización de una audiencia más, la que se denomina “Audiencia de preparación del juicio oral”, no precisa si debe ser conducida por el mismo juez de garantías, es decir, no establece que deba ser otro juez el que conozca de esta audiencia, así lo vemos en el art. 266 en el que habla de la oralidad e inmediación de esta audiencia, a la que denominan “audiencia de preparación del juicio oral”, señala que será dirigida por “el juez de garantía”, quien la presenciará en su integridad.

En suma, como se verifica hasta el artículo 280 del Código Procesal Penal de Chile, en los que detallan el procedimiento y las facultades de las partes (Juez, Ministerio Público y parte agraviada - en su norma Querellante-), si existe la posibilidad del Juez de no estar de acuerdo

frente a un requerimiento de sobreseimiento presentado por el Ministerio Público y, como bien llama la norma, forzar una acusación; sin embargo, no establece norma alguna en la que indique que el juez de garantías que condujo la audiencia de sobreseimiento no deba conducir la audiencia producto de la acusación provocada.

El Código Orgánico de Tribunales de Chile el cual en su artículo 195 prevé una lista de causales de implicancia, por las cuales es posible apartar del proceso al mismo, en las que no se encuentra una relacionada a la imparcialidad del juez motivado por el previo conocimiento de un requerimiento de sobreseimiento planteado por el Ministerio Público.

En el art. 196 encontramos las causales de recusación de los magistrados, dentro del listado encontramos en relevancia la establecida en el número 10 que dice: “Haber el juez manifestado de cualquier modo su dictamen sobre la cuestión pendiente, siempre que lo hubiere hecho con conocimiento de ella”. Esta causal es la que podría invocarse a fin de que el juez de garantías que manifestó su desacuerdo con el requerimiento de sobreseimiento no conozca la audiencia de preparación para juicio oral. En el art. 199 prevé que los jueces tan pronto sepan de ello deben de declararse inhábiles para seguir conociendo del proceso.

## 5.2. Argentina

El Código Procesal Penal de Argentina en su artículo 235 prevé que al “Cerrar la investigación” el ministerio público, practicadas las diligencias necesarias para la investigación del hecho punible y sus autores, cómplices o encubridores y para garantizar el comiso, declarará cerrada la investigación preparatoria, teniendo dos opciones, la primera solicitar el sobreseimiento y la segunda acusar al imputado.

En el caso que el representante del Ministerio Público solicite el sobreseimiento, el art. 239 de la norma indica que el representante del Ministerio Público Fiscal sustentará su requerimiento de sobreseimiento en audiencia, ante el juez y con la presencia de todas las partes.

En esta legislación también prevé la posibilidad de que el querellante, conforme el art. 237.b, pueda oponerse al requerimiento del fiscal; ante ello, si el juez considera que no procede el sobreseimiento, ordena que “cese” la intervención del Ministerio Público Fiscal facultando al

querellante a formular acusación conforme a las reglas que se establece el actuar del Ministerio Público.

En este mismo artículo, establece que de no existir oposición contra el requerimiento de sobreseimiento presentado por el Fiscal, el juez “deberá” resolver el sobreseimiento del imputado, esto resulta de interés en el entendido que se entiende la predominancia del criterio de quien ha conocido el caso desde sus inicios, el fiscal a cargo de caso.

Como se ve de dicho procedimiento, la legislación penal Argentina también prevé la opción en que el juez se muestre en desacuerdo y ordene, en este caso, que el querellante asuma la función del Ministerio Público de persecutor, cesando incluso la intervención del Fiscal. Luego que se obtenga esta nueva acusación, no existe enunciado alguno en el que defina qué juez es el que deba conocer la causa en el control de acusación.

En cuanto al procedimiento del requerimiento de acusación, en el artículo 246, que detalla la cronología de su audiencia, tampoco precisa al respecto a si este juez que no estuvo de acuerdo con el requerimiento de sobreseimiento, deba apartarse del conocimiento de la causa.

Ante dicha inexistencia expresa de prohibición de conocimiento del mismo juez, debemos recurrir al artículo 59 de esta misma norma, el que precisa cuáles son las causales por las que se puede pedir la exclusión del juez, apartarse del conocimiento del caso, detallando una lista de 7 causales, no resultando ninguna de ellas adecuadas para poder apartar del conocimiento de la segunda audiencia de control de acusación al juez que la forzó. La causal g de dicho artículo precisa que debe apartarse si mediaren circunstancias que, por su gravedad, afecten su independencia e imparcialidad, sin embargo, no es precisa respecto del caso que se presenta.

Es importante comentar el literal a, el que indica que en caso haya conocido del control de acusación este juez no podría conocer el caso en la etapa de juicio, sin embargo, esta precisión no la hace respecto del requerimiento de sobreseimiento y el nuevo control de requerimiento de acusación provocada por el mismo juez.

Se hace una salvedad en el literal g en el que indica si mediere alguna circunstancia grave afecte su imparcialidad e independencia, es esta causal la que podría alegarse en razón a que la imparcialidad del juez no estaría intacta después de haber conocido el control del

sobreseimiento en el que no estuvo de acuerdo y provocó una acusación, más aun si en su artículo 246 prevé la posibilidad de discutir un sobreseimiento solicitado por la parte imputada el cual no tendría sentido ni fin exponer nuevamente los fundamentos de la misma ante un juez que no estuvo de acuerdo.

### 5.3. Costa Rica

Respecto a la posibilidad de plantear un sobreseimiento, su código procesal estima que es posible, previendo incluso la posibilidad que el juez pueda estar disconforme con este pedido del fiscal, así se ve en el artículo 302 en el que le da nombre de “Disconformidad”, cita que cuando el tribunal considere procedente la apertura a juicio y el Ministerio Público haya solicitado la desestimación o el sobreseimiento, sin que la víctima haya querellado, aquel le remitirá nuevamente las actuaciones al fiscal, por auto fundado, para que modifique su petición en el plazo máximo de cinco días.

Es interesante comentar que esta normativa no señala el proceso que se sigue en nuestra legislación, que deba ser remitido los actuados al fiscal superior a fin de que ratifique o coincida con la incidencia producida por el Juez de Investigación Preparatoria, sino, lo remite para que ejerza tal facultad al mismo fiscal que presentó el sobreseimiento o desestimación, con términos de su propia legislación.

Ya con el mismo fiscal, si éste ratifica su solicitud y el juez de investigación mantiene su posición, el mismo artículo 302 señala que se enviarán las actuaciones al Fiscal General o al fiscal superior que él haya designado, para que peticione nuevamente o ratifique lo planteado por el fiscal inferior.

En los artículos sucesivos, no precisa si deba ser otro magistrado el que conduzca la audiencia nueva de control de acusación, ello en el caso que fiscal superior no ratifique la decisión del fiscal que se avica al caso, lo que es cuestionable a criterio de la que investiga, ya que en el desarrollo de la audiencia oral de acusación – la que es privada incluso- en el 356 establece que existe la posibilidad que el investigado, ahora acusado, presente un pedido de sobreseimiento, lo que resulta contraproducente plantear un sobreseimiento ante un juez que no estuvo de acuerdo con un requerimiento del Ministerio Público de Sobreseimiento.

Se encuentra regulado en la Ley N° 7594, en cuyo artículo 55, las causales por la que un Juez en el país de Costa Rica debe apartarse del proceso, de las 10 causales previstas es de interés el literal a, que establece el caso en el que cuando en el mismo proceso hubiera pronunciado o concurrido a pronunciar el auto de apertura a juicio o la sentencia, o hubiera intervenido como funcionario del Ministerio Público, defensor, mandatario, denunciante o querellante, o hubiera actuado como perito, consultor técnico o conociera del hecho investigado como testigo, o tenga interés directo en el proceso.

En caso el Juez no se haya excluido del proceso por alguna de estas causales, el artículo 57 de esta misma norma expresa que cualquiera de las partes incluido el Ministerio Público debe recusar al magistrado.

#### **5.4. Bolivia**

Se encuentra regulada en la Ley 1970, en cuyo artículo 253, establece la posibilidad del Fiscal de luego de concluir la investigación esta pueda ser sobreseída por el mismo, pero la cualidad diferenciada de esta legislación es que, este sobreseimiento no es planteado previamente a el juez de garantías, sino directamente notificada tal decisión a las partes.

Esta notificación de sobreseimiento puede ser impugnada por las partes en el plazo de 5 días siguientes a su notificación, en caso sea impugnada, o de oficio en el caso de no existir querellante, el fiscal remitirá los antecedentes dentro de las veinticuatro horas siguientes, al fiscal superior jerárquico para que pronuncie en el plazo de cinco días. Una vez los actuados con el fiscal superior jerárquico este tiene la opción de revocar el sobreseimiento, en tal caso es posible pueda intimar al mismo fiscal inferior para que en el plazo máximo de diez días acuse ante el juez o tribunal de sentencia, pudiendo también remitir para que efectúa dicha acusación a otro fiscal. En el primer supuesto, si lo ratifica, dispondrá la conclusión del proceso con relación al imputado en cuyo favor se dictó.

Es decir, en Bolivia, en su procedimiento luego de concluido la investigación del caso, prevé la posibilidad de acusar o sobreseer, las figuras que atañe el análisis en este trabajo, sin embargo, en el caso de sobreseimiento, a diferencia del nuestro y de las demás legislaciones analizadas, no pasa por un control del Juez de Investigación Preparatoria o también llamado

Juez de Garantías, en tal sentido, no existe en esta legislación la posibilidad que el juez muestre algún criterio en contrario al sobreseimiento dispuesto por el Fiscal, conociendo del caso solo en la opción en el que el Ministerio Público plantee acusación, en tal sentido, no habría, en este caso, la duda respecto de la imparcialidad del Juez en el conocimiento del control de acusación.

De ello podemos colegir que, en esta legislación procesal penal, se ha advertido la importancia de que no sea el juez de garantías quien va conocer del control de acusación el mismo el que muestre algún desacuerdo respecto del pedido de sobreseimiento por parte del representante del Ministerio Público, sino, esta facultad sea de exclusiva potestad de las partes y no del que dirige el debate. En suma, manifiesta, a nuestro entender, la importancia que el juez que controle el requerimiento de acusación no sea el mismo quien analiza un pedido de sobreseimiento, situación legislativa que acompaña nuestra hipótesis.

### **5.5. Guatemala**

Lo encontramos en Decreto N° 51-92, Código Procesal Penal de Guatemala, en el art. 325 prevé que el Fiscal puede solicitar el sobreseimiento de la causa, si estima que no existe fundamento para promover el juicio público del imputado. Efectuado dicho requerimiento lo remitirá al tribunal las actuaciones y los medios de prueba materiales que tenga en su poder.

Esta legislación, también prevé la posibilidad en el que el juez no concuerde con lo pedido por el Fiscal, consignándolo como el rechazo del sobreseimiento por el juez, así se observa en el artículo 326 en el que precisa que examinadas las actuaciones, si el juez rechaza el sobreseimiento o la clausura del procedimiento pedido por el Ministerio Público es posible ordenare que se requiera la acusación, siendo esta resolución de obligatorio cumplimiento del Ministerio Público, es importante resaltar que este proceso no prevé el paso previo que vamos viendo se repite en las anteriores legislaciones estudiadas que se remita los actuados al fiscal superior para que ratifique o no el requerimiento de sobreseimiento, sino, en este caso, ordena directamente el juez al fiscal que requiera la acusación en la referida investigación.

De los artículos sucesivos no se advierte alguno en el que precise que en la nueva audiencia que se suscite sea el mismo juez que ordenó se requiera acusación sea quien deba conocer la causa para emitir el correspondiente auto de paso a juicio. Sin embargo, respecto al derecho a

un juez imparcial, en esta legislación dibuja de forma clara la imparcialidad del juez en caso vuelva a conocer, ya que se pone de manifiesto de forma expresa el detrás del desacuerdo de un juez con el sobreseimiento, ello a través de la orden que este hace a fin de que se acuse.

En cuanto a las causales de recusación y de impedimento, ellas se encuentran en la Ley del Organismo Judicial de Guatemala, específicamente en el art. 122 en el que detalla una lista de impedimentos, 8 en total. En el literal h señala el caso en el que hubiera conocido en otra instancia o en casación en el mismo asunto, al respecto es de precisar que señala el conocimiento del proceso en “otra” instancia, en el caso que proponemos sería el conocimiento en la misma instancia ya que no cambia de etapa procesal sino se esta agotando el control de dicha etapa intermedia.

El artículo 123 desarrolla las excusas, es decir los casos en los que los jueces deben excusarse, enumerando 11 situaciones, no estableciendo en ninguna de ellas alguna idónea para poder dar solución al problema que plantea la presente tesis.

## **5.6. Colombia**

Lo encontramos regulado en la Ley N° 906, de cuyo texto verificamos en el artículo 56, regula las causales de impedimento que tienen los magistrados para poder conocer causas, las que son 15 en total, de todas ellas, no se verifica que alguna que pueda alegarse a efecto de evitar se conozca el control de requerimiento de actuación producto de un desacuerdo del juez de garantías. La causal numero 13 establece que el juez que haya ejercido el control de garantías o conocido de la audiencia preliminar de reconsideración, caso en el cual quedará impedido para conocer el juicio en su fondo, sin embargo, el control en etapa intermedia no es de fondo sino de forma y procedibilidad del requerimiento, por lo que tampoco es útil.

En consecuencia, el inciso 13 del artículo precedente, precisa que está impedido de conocer el juicio el juez de garantías que actuó en el mismo caso, no precisando si la misma prohibición se deba aplicar para el conocimiento de la renovación de las audiencias de control en la etapa intermedia.

## 6. Tramite del Requerimiento de Sobreseimiento en España

Este se encuentra regulado en el Código de Procedimientos Criminales, Real Decreto de 14 de septiembre de 1882, en cuyo artículo 644 establece que cuando el Tribunal conceptúe improcedente la petición del Ministerio fiscal relativa al requerimiento de sobreseimiento y no hubiere querellante particular que invoque un pedido de acusación, antes de acceder al sobreseimiento podrá determinar que se remita la causa al Fiscal de la Audiencia Territorial respectiva, en nuestra legislación superior, si se sigue en una Audiencia de lo criminal, o al del Supremo si se sustancia ante una Audiencia territorial, para que, con conocimiento de su resultado, resuelvan uno u otro funcionario si procede o no sostener la acusación. El Fiscal consultado pondrá ratificar la resolución en conocimiento del Tribunal consultante, con devolución de la causa.

Como se verifica de la redacción, el juez que remite los actuados al fiscal territorial faculta a que este último decida si ratifica o no el requerimiento de sobreseimiento, siendo la particularidad que se diferencia dicho procedimiento dependiente de la complejidad del caso, es decir de la instancia en la que se esté discutiendo, si no es complejo será en audiencia de lo criminal que sería ante un juez de garantías, y en caso revista de complejidad se expone el caso a un juez de mayor jerarquía, es decir en una audiencia territorial.

Como se ha podido exponer en el presente capítulo, el procedimiento que se otorga al requerimiento de sobreseimiento presentado por el fiscal provincial, en Chile, Argentina, Costa Rica, Guatemala y Colombia es similar al que nuestra legislación le otorga. En esta legislación comparada, también se prevé la posibilidad que el representante del ministerio público al dar por culminada su investigación tenga la opción, de acuerdo a lo recaudado en el proceso, de requerir el sobreseimiento de la causa, requerir la acusación o de hacer un requerimiento mixto; en el caso en específico de requerir el sobreseimiento de la causa, este debe ser presentado ante el Juez de Investigación Preparatoria, quien en una audiencia preliminar, se le otorga ese nombre porque son las audiencias previas a las de juicio, luego de analizados el propio requerimiento y los pedidos de las partes del proceso a los que se encuentran facultados de acuerdo a la norma, por ejemplo el pedido de sobreseimiento, facultad que también establece en legislación comparada revisada en este capítulo, puede optar por estar en desacuerdo con el requerimiento fiscal, en dicho caso, usando sus propios términos en legislación comparada pero que no dista

de los significados que otorga a los mismos en nuestra legislación, dispone sea remitido el caso al fiscal superior o territorial en algunos países, en dicha instancia este tiene la opción de ratificar el requerimiento del fiscal provincial o de rectificarlo, que al mismo tiempo se mostraría de acuerdo con la incidencia provocada por el juez de garantías, en dicho ultimo supuesto resulta interesante que también en otras legislaciones ordena que se remita el caso a un fiscal diferente al que emitió el primer requerimiento, salvo en la legislación de Costa Rica en el que prevé la posibilidad que increpar al mismo fiscal emita el requerimiento de acusación; sin embargo no se observa igual discriminación en el caso del juez que deba analizar el nuevo requerimiento de acusación lo que resulta de observable. Es de resaltar que en el país de Bolivia se establece un trámite diferente el cual cautela que no sea un mismo magistrado el que verifique la causa dos veces, como es que se pretende en el Perú, sino, esta facultad de desacuerdo sea de exclusiva potestad de las partes y no del que dirige el debate. En suma, manifiesta, a nuestro entender, la importancia que el juez que controle el requerimiento de acusación no sea el mismo quien analiza un pedido de sobreseimiento, situación legislativa que acompaña nuestra hipótesis.

## CAPÍTULO III

### EL DERECHO CONSTITUCIONAL A UN JUEZ IMPARCIAL EN INCIDENCIA PRODUCIDA EN EL CONTROL DE SOBRESEIMIENTO

En este tercer capítulo se ha traído una selección de casos los cuales han sido escogidos en base a criterio de selección de casos que propone Irene Vasilachis de Gialdino, en su obra estrategias de investigación cualitativa. A decir de Irene Vasilachis (2006) el caso o los casos de un estudio pueden ser seleccionados por: a) Un hecho, b) Un grupo, c) Una relación, d) Una institución, e) Una organización, f) Un proceso social, g) Una situación o escenario específico, extraído a partir de un determinado recorte empírico y conceptual de la realidad social, que conforma un tema y/o problema de investigación. En efecto esta selección obedece a una percepción que tiene el investigador de la realidad que a su criterio conforma el punto central de un problema a investigar.

Irene continúa señalando que los estudios de casos tienden a focalizar, dadas sus características escogidas, en un número limitado de hechos y situaciones para poder abordarlos con la profundidad requerida para su comprensión holística y contextual. En la actualidad esta tradición de investigación se manifiesta en el estudio de casos, siendo este producto de un recorte temático, y el estudio de caso es definido por el interés en el mismo, mientras que el diseño metodológico del estudio o investigación es secundario. En realidad, esta concepción se repite en las investigaciones actuales, ello en su manifestación de selección de muestras para los mismos, el que luego es complementado por el método de investigación que aplique a los casos que ya fueron seleccionados.

En el presente trabajo se ha optado por la selección de caso múltiples, siendo que este es definido por Irene Vasilachis como aquellos basados en la lógica de la replicación y de la comparación de sus hallazgos y resultados. De esta manera, a partir de la comparación de un número limitado de casos seleccionados en función del propósito de la investigación, se replican los hallazgos y resultados de la misma. En efecto se ha procedido a realizar la comparación de los resultados independientes de cada caso seleccionado en función del propósito de la presente investigación.

Agrega Irene Vasilachis que la lógica subyacente en la utilización de estudios de casos múltiples es la misma. Cada caso debe ser cuidadosamente seleccionado de manera tal que (a) pueda predecir resultados similares, por lo que constituye una replicación «literal», o (b) produzca resultados contrastantes constituyendo una replicación teórica. Nuestros casos seleccionados obedecen a resultados similares, replicándose de forma literal y que incluso constituyen una replicación casi teórica, la que se propone en el presente trabajo de investigación.

En consecuencia, en este capítulo desarrollaremos los objetivos específicos 3, 4 y 5: “3. *Determinar los casos en los que los jueces de Arequipa, (Juzgado anticorrupción) han mostrado su desacuerdo con el requerimiento de sobreseimiento, 4. Establecer los casos, en los que el MP (Fiscal Superior) rectificó su criterio de sobreseimiento y ordenó a otro fiscal formular acusación y 5. Determinar los fundamentos de las resoluciones, producto del nuevo control de acusación.*”, así como el objetivo general “*Determinar si el mismo juez que conoce y discrepa del requerimiento de Sobreseimiento, posteriormente conoce de la acusación, se vulnera el principio y derecho a un juez imparcial y en consecuencia al debido proceso*” para ello haremos el análisis de dos casos reales, en el ámbito de los delitos de corrupción de funcionarios, en el Distrito judicial de Arequipa, específicamente en el juzgado de dicha especialidad; en estos casos verificaremos si en el trámite procesal respecto de un requerimiento de sobreseimiento con incidencia de desacuerdo, se estima o no el derecho a un juez imparcial en cuanto a la segunda audiencia preliminar respecto del requerimiento de acusación que es presentado por el nuevo fiscal designado para requerir el mismo.

Por lo que, producto del análisis que a continuación realizaremos de los casos múltiples que traemos en el presente trabajo que sea probable que el juez tenga un prejuicio a favor de la acusación, lo cual se manifieste en un control sustancial simbólico o aparente, al haberse afectado irremediablemente su imparcialidad, ocasionando que la etapa intermedia no cumpla con tal importante función y que el acusado sea pasado a Juicio Oral vulnerando su derecho constitucional al Debido Proceso y en específico a un juez imparcial.

Por tema de protección de datos se ha ordenado por literales en lugar de los nombres de las personas que intervienen como partes en los casos que se han seleccionado, en tal sentido es que se encuentra en cada uno de ellos

**1. CASO 1: EXPEDIENTE 09686-2017-97-0401-JR-PE-03**

<b>CUADRO RESUMEN</b>	
<b>PARTES</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Investigado 1= X</li> <li>- investigado 2= Z</li> <li>- Empresario 1= A</li> <li>- Empresario 2= B</li> </ul>
<b>JUZGADO</b>	Juzgado de Investigación Preparatoria Especializado en Delitos de Corrupción de Funcionarios.
<b>RESULTADO DE CONTROL DE SOBRESEIMIENTO</b>	Juez muestra su desacuerdo frente al requerimiento de sobreseimiento.
<b>RESULTADO DE CONTROL DE ACUSACION</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- La defensa plantea pedido de sobreseimiento.</li> <li>- Juez rechaza pedidos de sobreseimiento.</li> <li>- Se emite auto de enjuiciamiento.</li> </ul>
<b>PRINCIPAL FUNDAMENTO POR EL QUE SE VULNERA EL JUEZ IMPARCIAL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- En ambos controles el juez que conduce dicha audiencia es el mismo.</li> <li>- Los pedidos de sobreseimiento se fundan en razonamientos iguales.</li> <li>- Los fundamentos por los que rechaza el segundo pedido de sobreseimiento son los mismos por los que rechaza el primer pedido.</li> </ul>

*Fuente: Exp. 09686-2017-97-0401-JR-PE-03*

*Elaboración: Propia*

**1.1.HECHOS:**

Las personas de X y Z son regidores de una Municipalidad, siendo además integrantes de la comisión de Asuntos Jurídicos, Margesí de bienes y Fiscalización.

Por su parte, las personas A y B, son socios de un salón de eventos ubicado en el distrito de la jurisdicción de la municipalidad, siendo que el primero de los nombrados anteriormente también trabajó en la Municipalidad como jefe de la Policía Municipal.

El día 6 de diciembre de 2017, al promediar las 18:00 horas, A recibió una llamada de parte del regidor X, quien le dijo que el regidor Z, estaba pidiendo dinero para no presionar a la gerencia de Fiscalización de la Municipalidad en las sesiones de concejo respecto al funcionamiento de su local, respondiendo A que primero iba a hablar con su padre. Horas más tarde de ese mismo día (7:21 p.m.) X le hizo llegar por vía whatsapp al sujeto A una imagen del Oficio N° 177-

2017-RAAPB/MD suscrito por el regidor Z dirigido al alcalde de la municipalidad, donde advertía sobre la realización de un evento público no deportivo en su local.

Al día siguiente 7 de diciembre de 2017, al promediar las 13:00 horas, A realizó una llamada al regidor X con la finalidad de obtener mayor información, donde el mencionado regidor le dijo que para dejar de joder respecto al funcionamiento de su local el regidor Z pedía la suma de S/ 20.000.00 (veinte mil soles). Ese mismo día los socios A y B se apersonaron a la Gerencia de Fiscalización de la Municipalidad donde se entrevistaron con el gerente, quien les indicó que esos actos eran ilícitos y debían ser denunciados. Cabe indicar que ambas conversaciones de los días 6 y 7 de diciembre de 2017 fueron grabadas por el denunciante A en su celular. Es así que el día 11 de diciembre de 2017, en efecto, A y B se constituyeron a la Fiscalía Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios a las 11:00 horas, donde interpusieron la denuncia correspondiente, habiendo precisado B que un mes antes aproximadamente, el regidor X, un fin de semana concurrió en horas de la noche a su local donde le dijo “*A*” *tienes que apoyarnos, tú sabes que tú nos apoyas y nosotros te apoyamos porque el tío es el que está jodiendo*”, haciendo con ello alusión a una solicitud de dinero para dejarlos trabajar, a lo cual en esa ocasión B le respondió que no tenía dinero.

El 13 de diciembre de 2017 a las 11:47 horas el denunciante B recibió un mensaje a su celular vía whastApp del regidor de la Municipalidad, quien le dijo, en referencia a Z, está haciendo todo para cerrar su local y que hable con él.

El día 15 de diciembre de 2017 al promediar las 18:00 horas, A se reunió con X en una urbanización, donde ante los pedidos de X y la posibilidad de que el funcionamiento de su local se vea perjudicado, acordaron que la entrega del dinero se realizaría al día siguiente. Esta conversación fue grabada por A con una grabadora portátil proporcionada por la Fiscalía.

Finalmente, el día 16 de diciembre de 2017, al promediar las 9:50 horas, A recibió una llamada a su celular de parte de X, quien le dijo que conversó con el regidor Z y que la suma que debería entregar sería de S/ 15.000.00 (quince mil soles), y que él, o sea X se encargaría de cobrar el dinero. Al promediar las 16:20 horas A llamó a X para fijar el lugar y hora de la entrega del dinero, acordando que la misma se realizaría a las 17:30 horas en su salón de eventos, por lo que se procedió a montar el operativo correspondiente, realizando el fotocopiado de los billetes

que serían entregados así como la impregnación del reactivo en dichos billetes, colocándose también al denunciante una grabadora portátil para que pueda grabar la conversación que iba a sostener con X.

Es así que, al promediar las 17:40 horas X se constituyó en su vehículo estacionándose en el exterior del citado local, desde donde llamó al sujeto A, quien al salir del mismo abordó mencionado el vehículo, donde una vez dentro, le preguntó a X qué seguridad tenía que ya no lo iban a seguir molestando, ante lo cual X llamó desde su celular al regidor Z, poniendo la conversación en alta voz, a quien le dijo textualmente: *“Z, como estás. Z ya fui a ver eso pe, lo del tema que teníamos que ver, como te dije hoy día va a dar, un porcentaje, y a la primera semana de enero da lo otro, la cosa es para poder también apoyarlo también con el tema de su licencia, para que saque la que le corresponde como debe de ser”*, mostrando este último regidor su asentimiento. Seguidamente A procedió a entregar a X la suma de S/ 4 500.00 (cuatro mil quinientos soles), quien luego de contar con sus manos los billetes le dijo que lo iban a joder si no llevaba el dinero completo, respondiendo A que regrese en horas de la noche para entregarle el saldo faltante de S/ 3 500.00 (tres mil quinientos soles). Luego de ello, A bajó del vehículo, siendo X intervenido por personal policial y fiscal, donde al realizar el registro vehicular, se halló en el asiento del chofer los billetes cuya denominación y número de serie coincidían con los que habían sido previamente fotocopiados e impregnados con el reactivo, asimismo al practicar el perito la prueba de luminol en las manos del intervenido y en los billetes hallados en el interior del vehículo, dio como resultado positivo.

## **1.2.FUNDAMENTO DE JUEZ DE INVESTIGACIÓN POR EL QUE DECLARA IMPROCEDENTE SOBRESEIMIENTO**

Mediante Resolución 005, el Juez de Investigación Preparatoria señala el siguiente fundamento:

*“Sin embargo, no pasa desapercibido que el mismo 14 de diciembre – según videos de sesión de consejo municipal el investigado Z toma la palabra y entre otros aspectos señala “Al minuto 57.20 – el señor toca el tema sobre las discotecas informales, señalando que las mismas tienen autorización como salón de eventos, siendo que dicha autorización son mal utilizadas, siendo uno de los casos el de la discoteca quien puso en bambalinas y no estaba autorizado informó para que se interviniera, así también señala que esas bambalinas un evento con libido por lo que puso en conocimiento esa irregularidad de su autorización al área respectiva; sin embargo no pasó nada, por lo que requirió a la oficina de*

*fiscalización tributaria el motivo de la no intervención, no brindándole ninguna información la misma, por lo que recomienda el cambio de dicho personal de dicha área, ello para que no se genere sospecha”; vale decir se evidencia un interés respecto al funcionamiento de dicha discoteca, en dicho sentido, el MP no ha corroborado, si la misma diligencia se ha desplegado en el funcionamiento de esta discoteca lo ha realizado también el citado investigado respecto de otros negocios en las cuales intervenía en razón de su cargo, a efecto de establecer un posible abuso del cargo en especial del caso de la discoteca con el propósito de coadyuvar a la solicitud de beneficio que realiza X, pues no basta señalar que el su elocuencia en la sesión de consejo también Z reclamo respecto de otros negocios. No obstante lo señalado en el punto precedente, si se puede concluir que los oficios fueron girados por el investigado Z en su calidad de presidente de la comisión en días previos y simultáneos a que el acusado X los utilizara para la comisión de dicho ilícito, lo que hace inferir que para la remisión de los oficios ambos integrantes de la comisión de Asuntos Jurídicos coordinaban, solo así se justifica que el presidente los firme y lo remita, mientras que, conociendo de dicha remisión, el integrante X los utilice para efectos de solicitar el beneficio económico precisamente al bar el cual estaba referido a los oficios y presiones de Z.”*

A tales fundamentos, el Juez de Investigación Preparatoria resuelve: *“Declarar no procedente el requerimiento de sobreseimiento postulado por el señor fiscal (...) se dispone: ELEVAR LAS ACTUACIONES AL SEÑOR FISCAL SUPERIOR A EFECTO QUE RATIFIQUE EL REQUERIMIENTO FISCAL”*

### **1.3.FUNDAMENTO DEL FISCAL SUPERIOR POR EL QUE DECLARA FUNDADA INCIDENCIA**

Ya en la instancia superior, mediante Disposición N° 78-2019-MP-AR-2FSPA, resuelve *“DECLARESE FUNDADA la incidencia promovida por el señor Juez (...) ORDENESE se proceda formular requerimiento de acusación en contra de Z (...)”*

Esto lo fundamenta en razón a lo siguiente:

*“De lo antes expuesto (antes transcribe los fundamentos del juez y enumera los elementos de convicción) en juicio de probabilidad y suficiencia, tales elementos e indicios de cargo, permiten proseguir con el ejercicio de la acción penal y por tanto sustentar requerimiento de acusación en contra de Z por el delito de concusión y pasar a la siguiente etapa del proceso (juicio) (...), toda vez que abusando de su cargo y a través del regidor X indujo al sujeto A para que le dé la suma de S/. 8 000.00 soles a fin de dejar de presionar en las sesiones de concejo municipal a la gerencia de fiscalización respecto al funcionamiento*

*del salón de eventos solicitud de dinero que llego a concretarse el día 16 de diciembre del 2017 donde A le entrego dicha cantidad al regidor X (...)*

*A lo anteriormente precisado, cabe indicar que si bien el acusado X en su ampliación de declaración exculpa al regidor Z al expresar que este no tenía conocimiento alguno de las solicitudes de dinero efectuadas ni tampoco ordeno ello, debe tenerse en cuenta que al momento de la llamada que X efectúa a Z si bien este le comunica un hecho que tomo conocimiento, objetivamente de la transcripción de la citada llamada efectuada a fs. 108 y siguientes, se verifica que X le comunica a Z que ese día iba a dar un porcentaje y a la primera semana de enero lo otro, todo ello para que lo apoyen con el tema de su licencia, a lo cual su interlocutor Z le responde “ya ya dime” interrumpiendo el dialogo con otro tema por lo que debe ser aclaro en la etapa correspondiente (...).”*

#### **1.4.REQUERIMIENTO DE ACUSACIÓN**

En efecto, por orden de Fiscal Superior, que se mostró de acuerdo con la incidencia de desacuerdo con el requerimiento de sobreseimiento provocada por el Juez de Investigación Preparatoria, es que es repartido por el Fiscal Coordinador a un nuevo fiscal a fin de que formule dicho nuevo requerimiento, pero esta vez de acusación, en el presente caso así fue, por lo que se formuló un requerimiento de acusación el cual se sustentó los mismos fundamentos que fueron recogidos por el Fiscal Superior el que a su vez los recogió del Juez de Investigación Preparatoria, ello a través de requerimiento de fecha 27 de agosto del 2019.

#### **1.5.FUNDAMENTO POR EL QUE EL JUEZ DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA DICTA AUTO DE ENJUICIAMIENTO**

Mediante resolución N° 05 de fecha 30 de setiembre del 2019, el Juez de investigación Preparatoria resuelve dictar auto de enjuiciamiento, cuyo fundamento es el que sigue:

“(…) está claro que, según imputación, existía una constante coordinación entre los actuados para que X obligue que se les dé una ventaja económica indebida; por tanto Z, debe responder a título de autor, es cierto que Z de manera directa no ha tenido contacto físico con A; sin embargo, como ya se dijo líneas arriba existía constante coordinación – entre ambos acusados- para obligar a que se les dé un beneficio indebido; no obstante ello, no menos cierto también es que los acusados no fiscalizaban directamente comercios del distrito empero si es su obligación y derecho “presentar informes o pedidos al pleno del Consejo Municipal (...) sin embargo, aun

haya ejecutado sus obligaciones dentro del marco legal, pero con un propósito ilegal igualmente constituye un abuso de su cargo.”

En este estadio del nuevo control del requerimiento de acusación, las defensas, ante el mismo juez que provocó la incidencia han presentado pedidos de sobreseimiento, como faculta la norma, los que han sido declarados infundados por las mismas convicciones que el juez ya tiene formadas desde el primer control de sobreseimiento.

En este caso se verifica que el juez de investigación preparatoria, luego de la audiencia de control de sobreseimiento presentado por el fiscal provincial, no concuerda con los fundamentos esgrimidos, en este caso en específico que respecto del investigado Z no existe mayores elementos de convicción que acrediten su participación como autor o cómplice en el fundamento de hecho investigado, por lo que correspondería poner fin al proceso penal en su contra. El juez de garantías precisa que contrario a los fundamentos del requerimiento de sobreseimiento si existiría elementos de convicción que podrían servir de medios probatorios para ser actuados en juicio los que incluso acreditarían la participación como autor del investigado Z, indicando incluso extractos de algunos elementos de convicción los que dibujarían una participación del referido investigado en calidad de autor. Es de resaltar que en esta Resolución también se pronunció de los pedidos de sobreseimiento que coincidían con el requerimiento fiscal, presentados por la defensa del imputado Z, haciendo incluso un pequeño resumen de sus principales fundamentos, los que desestima motivando su decisión.

Como corresponde al proceso en caso de la incidencia de desacuerdo con el requerimiento fiscal, este caso fue remitido al fiscal superior, quien resolvió a través de disposición mostrarse de acuerdo con la incidencia producida por el juez de garantías, ordenando, como consecuencia, que se requiera la acusación del investigado Z, el que deberá ser realizado por fiscal diferente. Los fundamentos por los que el fiscal superior llega a dicha conclusión, coinciden con los razonamientos señalados por el Juez de Investigación Preparatoria que, si existen elementos de convicción que mostrarían la responsabilidad del investigado Z, incluso, respecto al grado de participación del referido investigado, también concuerda con que es en calidad de autor y no cómplice como pretendía el fiscal provincial sobreseer la causa.

En efecto como se verifica de la secuencia procesal, nuevo fiscal requirió la acusación en contra del investigado Z, este fue presentado ante el mismo juez que inicialmente no estuvo de acuerdo con el requerimiento de sobreseimiento, habiendo el juzgado corrido traslado de este nuevo requerimiento por el plazo de 10 días como indica el art. 350 del C.P.P., a este traslado, la defensa del imputado Z, como lo faculta la norma, nuevamente presenta un pedido de sobreseimiento, el que contenían similares, por decir menos, argumentos al pedido de sobreseimiento presentado acompañando al inicial requerimiento de sobreseimiento, los que, recordemos, fueron ya valorados por el juez y en consecuencia desestimados. Como es de proceso, se convocó a nueva audiencia de control de acusación, en dicha audiencia se fundamentó de forma oral el requerimiento de acusación del fiscal y el de sobreseimiento de la defensa, decidiendo finalmente declarar fundada la acusación y en consecuencia emitir el auto de enjuiciamiento a fin de dar por concluida esta etapa intermedia y pasar a la etapa de juicio del proceso penal.

En este caso se advierte que al analizar el requerimiento de sobreseimiento presentado por el Fiscal Provincial, el Juez de investigación preparatoria discrepó con el criterio de sobreseimiento, fundando dicha decisión principalmente en que, a criterio del juez de garantías, si existiría suficientes elementos de convicción que acreditarían la participación del investigado por el cual se sobresee en calidad de autor y no de cómplice como postuló el MP, estos suficientes elementos se manifestarían en la no negación del investigado respecto al informe de la recepción de la primera entrega de dinero que realizaba los empresarios dueños del local nocturno, ello al llamarle telefónicamente el sujeto que recibía el dinero, esto sumado a que en la junta municipal este funcionario fue quien trajo a colación se intervenga a dicho local nocturno.

Como corresponde al proceso que ya hemos analizado en capítulos precedentes, esta decisión pasa a ser analizada por el Fiscal Superior, quien puede compartir el criterio del juez de investigación preparatoria o puede confirmar el requerimiento de sobreseimiento, en tal estadio, en este caso el fiscal superior procedió a declarar fundada la incidencia promovida, ordenando se emita un requerimiento de acusación por un nuevo fiscal, siempre en atención al proceso. Los fundamentos por los que declara fundada la incidencia, fundamentalmente son por los que estuvo en desacuerdo el juez, es decir también señala que la llamada en la que el funcionario no

niega la información brindada por su coacusado y por la propuesta en consejo municipal que se intervenga este local, entre otros. Esto nos hace concluir preliminarmente que el fiscal superior siguió la misma línea por la que el juez de garantías rechaza el requerimiento de sobreseimiento.

En este caso, ya emitido el requerimiento de acusación ordenado por el Superior, este contó con los mismos fundamentos que señaló el juez en un inicio y luego el fiscal superior, estos argumentos fueron expuestos al mismo juez que promovió la incidencia, quien, al recibir sus propios fundamentos plasmados en un nuevo requerimiento de acusación, este procedió a ampararlos y emitir el auto de enjuiciamiento respecto del investigado por el que se requirió el sobreseimiento en un inicio. Es de resaltar que, en esta nueva audiencia de control de acusación, la defensa expuso un pedido de sobreseimiento el que incluía fundamentos que fueron expuestos a fin de compartir el criterio de sobreseimiento del primer fiscal provincial, los que recordemos fueron rechazados, y en esta oportunidad no varió dicha situación. Por lo que en efecto se vulneró el derecho al juez imparcial.

## 2. CASO 2: EXP. 7474-2015-24-0401-JR-PE-01

CUADRO RESUMEN	
<b>PARTES</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Presidente de comisión = X</li> <li>- Miembro 1= Y</li> <li>- Miembro 2= Z</li> <li>- Consorcio ganador= Consorcio A</li> </ul>
<b>JUZGADO</b>	Juzgado de Investigación Preparatoria Especializado en Delitos de Corrupción de Funcionarios.
<b>RESULTADO DE CONTROL DE SOBRESEIMIENTO</b>	Juez muestra su desacuerdo frente al requerimiento de sobreseimiento.
<b>RESULTADO DE CONTROL DE ACUSACION</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- La defensa plantea pedido de sobreseimiento.</li> <li>- Juez rechaza pedidos de sobreseimiento.</li> <li>- Se emite auto de enjuiciamiento.</li> </ul>
<b>PRINCIPAL FUNDAMENTO POR EL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- En ambos controles el juez que conduce dicha audiencia es el mismo.</li> <li>- Los pedidos de sobreseimiento se fundan en razonamientos iguales.</li> </ul>

<b>QUE SE VULNERA EL JUEZ IMPARCIAL</b>	- Los fundamentos por los que rechaza el segundo pedido de sobreseimiento son los mismos por los que rechaza el primer pedido.
---	--

Fuente: Exp. 7474-2015-24-0401-JR-PE-01  
Elaboración: Propia

## 2.1. HECHOS:

### CIRCUNSTANCIAS PRECEDENTES:

a) Inicialmente el proceso de selección se convocó por la modalidad de Adjudicación Directa Selectiva, bajo la denominación de “Contratación del servicio de 80 buses para el viaje de esparcimiento a las playas mediante el traslado de madres, niños, adultos mayores y discapacitados en situación de pobreza y de extrema pobreza del distrito de Paucarpata”, que fue declarada desierta según acta de calificación, evaluación de propuestas y otorgamiento de la buena pro de 28 de Enero del 2011( anexo N° 02), habiéndose designado con Resolución de Gerencia Municipal N° 002-2011-MDP de 12 de Enero del 2011 (anexo N°03), al Comité Especial de la conducción de dicho proceso de selección cuyos integrantes fueron:

<u>Funcionarios</u>	<u>Cargo en el Comité Especial</u>	<u>Cargo en la Entidad</u>
X	Presidente (titular)	Gerente de Administración General
Y	Miembro (titular)	Sub Gerente de Abastecimientos y Servicios Auxiliares
Z	Miembro (titular)	Sub Gerente de Personal y Capacitación

b) El Expediente de Contratación se aprobó con Resolución de Gerencia Municipal, del 12 de Enero del 2011 (anexo N°04) y las bases administrativas fueron elaboradas por el Comité Especial del 28 de Enero del 2011, conforme consta en el acta de instalación, suscrita por los integrantes (anexo N° 05), para luego solicitar su aprobación con fecha 28 de Enero del 2011, siendo aprobadas con proveído de Gerencia Municipal de fecha 28 de enero del 2011, para luego

incumplirlos al nombrar como ganador a la empresa Consorcio A cuando ellos no cumplían con lo establecido en las bases otorgándosele ilegítimamente la buena pro.

### **CIRCUNSTANCIAS CONCOMITANTES:**

a) De la revisión del expediente de contratación de la Adjudicación de Menor Cuantía convocada para la “Contratación del servicio de 80 buses para el viaje de esparcimiento a las playas mediante el traslado de madres, niños, adultos mayores y discapacitados en situación de pobreza y de extrema pobreza del distrito”, se evidenció irregularidades en el desarrollo del citado proceso de selección al haberse otorgado puntajes en la calificación técnica a postor que incumplió con la presentación y acreditación de los términos de referencia y factores de evaluación, establecidos en las bases administrativas, otorgándosele ilegítimamente la buena pro, según lo que se pasa a detallar:

#### **Irregular calificación y evaluación de la propuesta técnica del postor**

b) Conforme se tiene del objeto de convocatoria establecido en el numeral 1.3) del capítulo I de la sección específica de las bases administrativas, se requería la contratación del servicio de 80 buses para el viaje de esparcimiento a las playas, siendo que de acuerdo a lo prescrito en el numeral 5) Programa de salidas, de los términos de referencia de las bases administrativas, se estableció para cada viaje el uso de 20 buses, por 4 semanas consecutivas, lo que obligaba al Comité Especial verificar que el postor cumpla con la acreditación documentaria de 20 buses como mínimo, y en igual número respecto al certificado del seguro obligatorio de accidentes de tránsito, permiso de circulación vial, licencias de conducir y antigüedad máxima de vehículos no mayor a 20 años, por considerarse éstos requisitos reglamentarios e inherentes a la naturaleza del servicio.

c) Sin embargo, de la revisión del acta de calificación, evaluación de propuestas y otorgamiento de la buena pro de 7 de febrero de 2011 (anexo N°07), se evidenció que el Comité Especial calificó y evaluó irregularmente la propuesta técnica del postor Consorcio A, asignándole puntajes mayores a lo realmente acreditado con documentos sustentantes, según los criterios de evaluación contenidos en las bases administrativas (anexo N° 08), conforme lo que se pasa a exponer:

- Así en lo referente al **factor experiencia del postor**, las bases establecieron que se calificaría considerando el monto facturado acumulado por el postor por la prestación de servicios iguales al objeto de la convocatoria referidos a servicio de transporte de pasajeros en general, durante un periodo de hasta tres (3) años a la fecha de presentación de propuestas, por un monto máximo acumulado de hasta tres (3) veces el valor referencial de la contratación; tal experiencia debía acreditarse mediante contratos con su respectiva conformidad por la prestación efectuada, o mediante comprobantes de pago cuya cancelación se acredite documental y fehacientemente. Al respecto el postor presentó un contrato, adenda al mismo y facturas con su respectiva cancelación por el importe de S/. 235,340.00 por lo que, de acuerdo a los criterios de evaluación, correspondía otorgarle 5 puntos; según el documento presentado por representante legal de la empresa ganadora de la buena pro; obrante en el (anexo N°09) sin embargo, el Comité Especial otorgó el puntaje máximo establecido para este factor, es decir, 35 puntos, precisando además que el postor presentó 3 facturas por la suma de S/. 129,800.00 cuyas cancelaciones no fueron acreditadas con la documentación establecida en las bases administrativas, al existir una evidente incongruencia en el monto de dinero consignados como importes en las facturas y los cheques que deben sustentar su cancelación; no obstante, fue validado por el Comité Especial para la calificación y asignación del máximo puntaje, denotándose así, una conducta de favorecimiento al postor Consorcio A.

- En cuanto al **factor cumplimiento del servicio**, las bases establecieron que se evaluaría en función al número de certificados o constancias que acrediten que el servicio se efectuó sin que haya incurrido en penalidades, no pudiendo ser mayor de 10 servicios; tales certificados o constancias debían referirse a los servicios que se presentaron para acreditar la experiencia del postor. Sobre el particular, el Comité Especial otorgó 4 puntos, pese a que el postor solo presentó una constancia de cumplimiento del servicio, sin incurrir en penalidad y referido al contrato presentado para la sustentación de experiencia del postor (anexo N°09); contexto en el cual, solo correspondía otorgar 2 puntos, sin embargo, se favoreció con la asignación de puntaje mayor, pese a que no cumplió con la presentación de los documentos exigidos para éste factor establecido en las bases administrativas, específicamente en el Capítulo II, 2.5 del Contenido de las Propuestas, sobre N° 01 .- Propuesta Técnica , documentación presentada facultativa, inciso d) y lo que establece el Capítulo IV, respecto a los criterios de evaluación inciso b. cumplimiento del servicio y personal propuesto para la prestación del servicio.

- En lo relativo al **factor personal propuesto para la prestación del servicio**, las bases señalaron que se evaluaría por el tiempo de experiencia en la especialidad del personal propuesto para la ejecución del servicio, acreditado con constancias o certificados de 20 choferes. Al respecto el Consorcio A solo acreditó a 7 choferes, de los 20 que requería, y con documentos establecidos para el factor, es decir, con constancias y certificados que acreditan más de 60 meses de experiencia en la especialidad, solo a 4 choferes; conforme se tiene de los documentos obrantes en su propuesta técnica (anexo N°11); en este contexto, no correspondía otorgar puntaje alguno toda vez que se debió acreditar como mínimo 20 choferes y con más de 60 meses de experiencia en el servicio; sin embargo, el Comité Especial inobservando lo establecido en las bases administrativas y denotando un interés indebido otorgó al postor el máximo puntaje de 35 puntos, conforme se evidencia en el acta de calificación, evaluación de propuestas y de otorgamiento de la buena pro (anexo N°07).

- En cuanto al **factor promedio de antigüedad de los vehículos a presentarse**, las bases establecieron su acreditación con copias de tarjetas de propiedad, licencias, contratos, certificados o constancias oficiales donde conste el año de fabricación de las unidades vehiculares, el tiempo de antigüedad de cada unidad vehicular a la fecha de presentación de la propuesta. Al respecto el postor sólo presentó 13 tarjetas de propiedad vehicular que acreditaron el promedio de antigüedad de las unidades ofertadas; con la documentación establecida en las bases administrativas, conforme se tiene en su propuesta técnica (anexo N° 12); no obstante, el Comité Especial otorgó el máximo puntaje, 10 puntos, sin considerar que de acuerdo al cronograma de salidas de viajes se requería como mínimo el servicio de 20 buses, lo que obligaba la acreditación promedio de antigüedad en igual número de buses requeridos para el servicio.

d) Por tanto, al Consorcio A, únicamente correspondía otorgarle 7 puntos por todo factor de evaluación técnica (experiencia del postor, cumplimiento del servicio, personal propuesto para la prestación del servicio y promedio de antigüedad de los vehículos a presentarse) y no 84 puntos como fue asignado irregularmente por el Comité Especial; toda vez que, el citado postor sustentó en forma parcial los factores de evaluación, conforme se muestra en el cuadro N° 02, cuadro comparativo de evaluación técnica, elaborado por la comisión auditora (anexo N° 13), contexto en el cual correspondía descalificar la propuesta, al no haber

alcanzado en la evaluación técnica el puntaje mínimo estipulado en las bases administrativas y en la normativa de contrataciones del Estado, que para el caso de contratación de servicios era de 80 puntos para acceder a la etapa de calificación y evaluación de la propuesta económica, trasgrediendo lo establecido en el tercer párrafo del numeral 1.11.1) Evaluación Técnica del Capítulo I Etapas del proceso de selección de la sección específica de las bases administrativas que establece “(...) Las propuestas técnicas que no alcancen el puntaje mínimo de ochenta (80) puntos, serán descalificadas en esta etapa y no accederán a la evaluación económica” (anexo N°08) .

### **Irregular calificación y evaluación de propuesta económica y otorgamiento de la buena pro**

Pese a los hechos irregulares evidenciados en la etapa de evaluación y calificación de la propuesta técnica, el Comité Especial prosiguió con la apertura y evaluación de la propuesta económica, presentada mediante carta de 7 de febrero de 2011, asignándole 100 puntos, para luego proceder con el ilegítimo otorgamiento de la buena pro de 7 de febrero de 2011 (anexo N°14), asignándole 100 puntos, para luego proceder con el ilegítimo otorgamiento de la buena pro, mediante acta de calificación, evaluación de propuestas y otorgamiento de la buena pro de 7 de febrero de 2011 (anexo N° 07), vulnerando lo establecido en el segundo párrafo del numeral 1.12) Otorgamiento de la buena pro, que establece “(...) el Comité Especial procederá a la apertura de los sobres que contienen las propuestas económicas de aquellos postores cuyas propuestas técnicas hubieran alcanzado el puntaje técnico mínimo requerido en las bases (...)” (anexo N°08).

### **CIRCUNSTANCIAS POSTERIORES:**

a) Como consecuencia de la irregular calificación, evaluación de propuestas y otorgamiento de la buena pro por el Comité Especial, la Entidad suscribió con el Consorcio A el contrato de fecha 10 de febrero de 2011, por S/. 120,000.00 (anexo N° 15), quien ejecutó el servicio incumpliendo los términos de referencia establecidos en las bases administrativas y en el instrumento contractual, respecto a la antigüedad y capacidad de los buses ofertados, toda vez que prestó el servicio con buses con antigüedad mayor a 20 años y menor capacidad de pasajeros, conforme se tiene de las tarjetas de propiedad vehicular (anexo N°16) obtenidas del

portal web de la Superintendencia Nacional de Registros Públicos, así como de los Informes N° 039, 049, 057 y 061 del año 2011 de 14, 21, 20 de febrero y 7 de marzo de 2011 respectivamente, mediante los cuales, la Gerente de Desarrollo Social, informó las ocurrencias suscitadas durante la prestación del servicio, tales como fallas mecánicas en los buses que generaron trasbordos, cuyos costos fueron solventados por los usuarios del servicio y la presentación de unidades de menor capacidad a lo ofertado por el postor y establecido en las bases administrativas, ya que éstas establecen en el Capítulo II referido a los Términos de Referencia, en el punto tercero respecto a los requisitos a), b), c) y d), lo anteriormente señalado.

b) Se tiene que los Informes realizados por la Gerente de Desarrollo social, quien se encargó del cumplimiento de la ejecución del proyecto social “Viaje de esparcimiento a las playas mediante el traslado de Niños , Madres, Adultos Mayores y Personas con Discapacidad del distrito”, en el viaje realizado el día 13 de Febrero del 2011, refiere mediante Informe, que entre las 5:05 horas y las 7:20 horas se constituyeron las unidades vehiculares (buses) algunos con retraso a quienes se les habría llamado la atención, refiere que el vehículo N° 16 fue un minibús para 26 pasajeros, completando la empresa contratista con 020 buses para capacidad de 60 pasajeros, reubicando en esos buses a los beneficiarios del vehículo N°16, indica que en el retorno, el bus N° 13 a la altura de la garita de Uchumayo sufrió la rotura de la manguera de agua aproximadamente a las 18:30 horas a cuyos beneficiarios se les reembarcó en otros vehículos particulares con dirección al terminal terrestre de Arequipa acompañadas de las responsables de dicho bus, y haciendo la cancelación de sus respectivos pasajes en efectivo, llegando finalmente todos los beneficiarios a las 20:30 horas, asimismo indica que en el retorno, el bus N°17 sufrió una avería en el embrague a la altura del Ovalo de la Av. Avelino Cáceres-Arequipa, desembarcando a los beneficiarios quienes desde el lugar las responsables ayudaron a trasladarse a sus respectivos domicilios, esto aproximadamente a las 19:30 horas. Mediante Informe N° 049-2011, referente al viaje realizado el día 21 de febrero del 2011, indica que dentro de las ocurrencias en el retorno, el bus N°20, tuvo un retraso de 30 minutos aproximadamente por cuanto el chofer fue al centro de salud de la ciudad de Mollendo por haberse sentido delicado en su salud quien retornó y se incorporó a su labor, llegando a Arequipa a las 20:0 horas, en ese sentido la licenciada considera conforme el servicio de transporte. Mediante Informe, la gerente general, indica que, dentro de las ocurrencias en el retorno, el bus N° 08, tuvo una avería en la llanta posterior lo que de inmediato se procedió a su

cambio, superando la situación llegando a Arequipa a las 21:15 horas. Mediante Informe, en relación al viaje de fecha 07 de marzo del 2011, se indica que entre las 4:40 horas y las 06:00 horas se constituyeron 19 unidades vehiculares, dentro de las ocurrencias en la salida, siendo las 9:00 horas a la altura del distrito de Matarani, el bus N° 15 tuvo una avería en la manguera de agua (batería), recomendando el conductor desembarcar a los beneficiarios, quienes al cabo de 35 minutos aproximadamente abordaron otro bus continuando el viaje hacia las playas a donde se llegó a las 9:50 horas aproximadamente.

c) Lo mencionado anteriormente evidencia con claridad las irregularidades incurridas en el expediente de contratación de la Adjudicación de Menor Cuantía, convocada para la “Contratación del servicio de 80 buses para el viaje de esparcimiento a las playas mediante el traslado de madres, niños, adultos mayores y discapacitados en situación de pobreza y de extrema pobreza del distrito”, ya que al haberse incumplido con las bases administrativas es que no se pudo brindar un servicio de calidad, ya que los buses no cumplían con las especificaciones técnicas y la antigüedad requerida, por ello fue que se presentaron diversos inconvenientes a lo largo de los cuatro viajes realizados, inclusive es necesario tener en cuenta la declaración de **B**, quien señaló que no participó en el proceso de selección de Menor Cuantía hasta su etapa final, sin embargo indica que un vehículo, es de su propiedad tal como se aprecia a folios 132 y 135 de la Carpeta Fiscal, y que éste prestó servicio de transporte a la municipalidad en la campaña de verano del año 2011, con ocasión de la contratación de 80 buses para el viaje de esparcimiento a las playas, no habiendo ganado la buena pro, por lo que contratado por la suma de novecientos nuevos soles, brindo sus buses a fin de que el contratista ganador de la buena pro pueda cumplir con el servicio requerido, no habiéndose evidenciado esta situación en la etapa de calificación y evaluación ya que como podemos observar el contratista no cumplía con los requerimientos y los buses mínimos para obtener la buena pro, siendo ello un indicio suficiente para poder considerar la comisión del delito de negociación incompatible.

## **2.2. FUNDAMENTO DE JUEZ DE INVESTIGACIÓN POR EL QUE DECLARA IMPROCEDENTE SOBRESEIMIENTO**

Mediante Resolución N° 07-2017, el Juez de investigación preparatoria resuelve elevar los actuados al Fiscal Superior en razón a los siguientes fundamentos:

“(…) de la revisión del expediente de contratación de la adjudicación de menor cuantía convocado para la contratación del servicio de 80 buses para el viaje de esparcimiento a las playas mediante traslado de madres, niños, adultos mayores y discapacitados en situación de pobreza y de extrema pobreza del distrito, (…) debemos señalar que no podemos concluir que no haya existido deficiencias en la contratación materia del presente proceso y para lo cual básicamente de todos los factores que se han debatido en esta audiencia indicamos que no compartimos el criterio de la fiscalía en relación a los factores de personal propuesto para la prestación del servicio y factor promedio de antigüedad de los vehículos a presentarse, ello en base a lo evidenciado en audiencia, en ese escenario o ámbito de haberse determinado la asignación de la puntuación máxima en tales rubros conforme lo ha referido el representante del MP en audiencia que el consorcio A con dicha puntuación al llegar a un total de 84 puntos, es decir alcanzó la evaluación técnica mínima la cual se situaba en 80 puntos para pasar a la siguiente etapa, esto es a la evaluación de la propuesta económica y más adelante adjudicarse la buena pro, en base a estos aspectos, este Despacho no puede concluir que no exista los elementos de convicción suficientes para solicitar fundadamente el enjuiciamiento de los imputados, haciendo hincapié en algunos aspectos de la adjudicación de menor cuantía de acuerdo al debate producido en audiencia que guarda relación con características mínimas de dicha contratación que de acuerdo a lo que se ha debatido en audiencia tampoco se habrían señalado de manera expresa en los documentos que habrían servido de base de contratación, ello respecto al análisis de la irregular calificación y evaluación de la propuesta técnica del postor que de acuerdo a la tesis inicial de la fiscalía fue el parámetro que sirvió para sustentar el interés indebido de parte de los imputados.”

“(…) En lo que concierne al otro aspecto que ha sustentado la fiscalía respecto a su requerimiento de sobreseimiento esto es la búsqueda de un provecho propio o de un tercero y particularmente en relación a que no es posible incorporar nuevos datos a la investigación debido a que es el otro sustento jurídico de la fiscalía que no es posible incorporar nuevos elementos datos a la investigación. (…) este despacho en este estado del proceso tampoco puede compartir el criterio fiscal en el sentido que no se puede incorporar nuevos datos a la investigación que ha llevado a cabo, razón adicional que expone el Juzgado a efecto no amparar el requerimiento fiscal (...).

RESUELVE: Elevar los actuados al señor Fiscal Superior para que ratifique o rectifique el requerimiento de sobreseimiento formulado en el presente proceso.”

### **2.3.FUNDAMENTO DEL FISCAL SUPERIOR POR EL QUE DECLARA FUNDADA INCIDENCIA**

Sin embargo, este Superior Despacho, no comparte la posición del Fiscal del caso, dado que, de la revisión de los actuados, se ha podido advertir que en el proceso de adjudicación de menor cuantía, los miembros del comité no habrían cumplido con el principio de imparcialidad regulado por el art. 4 literal d de la ley de contrataciones con el estado (...) pues pese a las irregularidades de la propuesta técnica del postor respecto de los factores de evaluación de: C) Personal propuesto para la prestación del servicio y D) Promedio de antigüedad de los vehículos a presentarse; el comité en el Acta de calificación, evaluación de propuestas y otorgamiento de la buena pro (...), califico la propuesta con el máximo de la puntuación asignada para tales categorías, sin tomar en cuenta como lo señaló el Juez de las bases de la convocatoria para la adjudicación de menor cuantía AMC002-2018, específicamente en la selección de condiciones especiales del proceso de selección, en el capítulo III “términos de referencia”, donde requiere la contratación de 80 buses con capacidad mínima para 50 pasajeros cada uno, los mismos que según el cronograma referencial de salidas, deberán de realizar 04 viajes con 20 unidades vehiculares cada uno, por lo que, siguiendo el principio de razonabilidad, regulado en el art. 4 literal D de la ley de contrataciones con el estado (...), y en el caso en concreto si bien no se puede exigir que se acredite documentalmente a 80 unidades vehiculares por no estar así consignado, se debe requerir objetiva y razonablemente como mínimo se acrediten a 20 unidades y sus respectivos 20 conductores, de acuerdo a los términos de referencias propuestos.

De la misma forma, al señalarse en el capítulo IV “Criterio de evaluación”, sobre el personal propuesto para la prestación del servicio, se consigna “20 choferes” seguido del tiempo de experiencia y puntaje a otorgarse entendiéndose razonablemente como ya se señaló, que la documentación a presentarse debió ser un mínimo de 20 conductores para cumplir con los servicios señalados en los términos de referencia. De los cuales el postor solo presento la documentación de 5 conductores, resultando irrazonable que el comité le otorgue el máximo de 35 puntos por ellos, pues no son suficientes, para la prestación del servicio. Asimismo, en cuanto al promedio antigüedad de los vehículos a presentarse, el postor solo presentó 12 tarjetas de propiedad, resultandos insuficientes para cubrir el servicio a realizar, a pesar de lo cual el comité

le otorgó indebidamente el máximo de 10 puntos. Situación que denota claramente el actuar doloso de los imputados a favorecer al consorcio dado que le otorgaron los mayores puntajes habilitándolo a que se le otorgue la buena pro y conseguir la firma del contrato, puntuación sin la cual este consorcio estaría descalificado.

Este Superior despacho no considera que estas irregularidades advertidas se traten únicamente de defectos administrativos pues en realidad versan sobre el fondo del asunto de contratación, (...) lo que nos hace advertir efectivamente el interés indebido del comité que debe entenderse como un desdoblamiento en el actuar del agente del delito de negociación incompatible, (...) lo que atenta contra el bien jurídico protegido que es la transparencia de los procesos de contratación (...).

Por estos fundamentos se declaró fundada la incidencia promovida por el Juez de Investigación Preparatoria.

#### **2.4. REQUERIMIENTO DE ACUSACIÓN**

En efecto, en merito a la orden del Fiscal Superior es que el Fiscal Coordinador de la Fiscalía Especializada en Delitos de Corrupción de Funcionarios, remitió la carpeta fiscal a fiscal diferente del que formuló el primer requerimiento de sobreseimiento a fin de que cumpla con lo dispuesto por el Fiscal Superior que se emita un nuevo requerimiento esta vez de acusación a fin de que sea sometido nuevamente a las audiencias de control establecidas en el procedimiento penal.

Frente al nuevo requerimiento de acusación en el presente caso, como es de Ley, al amparo del art. 350 del C.P.P. las defensas formularon los pedidos de sobreseimiento, en la misma línea que plantearon su conformidad con el requerimiento de sobreseimiento inicial, sin embargo, este fundamento que inicialmente fue rechazado por el Juez que provocó la incidencia de desacuerdo con el requerimiento de sobreseimiento fiscal, fue sometido a la evaluación del mismo juez.

#### **2.5. FUNDAMENTO POR EL QUE EL JUEZ DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA DICTA AUTO DE ENJUICIAMIENTO**

En efecto se llevó a cabo la audiencia preliminar de control de requerimiento de acusación, ante el mismo juez que mostró su desacuerdo con el requerimiento de sobreseimiento, quien también

evaluó los pedidos de sobreseimiento presentado por las partes, concluyendo emitir auto de enjuiciamiento en contra de los investigados basado en los mismos fundamentos por los que provocó la incidencia y por los que el Fiscal Superior determinó declarar fundada dicha incidencia; siendo que además también declaro infundado los pedidos de sobreseimiento por parte de las defensas.

Este caso en específico, atendiendo al avance del proceso, concluyó con las audiencias de juicio oral, ante el Juez de Juicio Unipersonal Supraprovincial Especializado en Delitos de Corrupción de Funcionarios, el que emitió sentencia N° 13-2019, en el que falla ABSOLVIENDO a los acusados como autores del delito de Negociación Incompatible no fijando, además, reparación civil alguna, fundado básicamente en el siguiente fundamento:

“estas inconsistencias si bien a consideración del Juzgado constituyen omisiones administrativas o irregularidades administrativas, no suponen por sí mismo la existencia de un interés indebido, como presupuesto para la existencia típica del delito de Negociación Incompatible. Al respecto, en audiencia el acusado ha indicado que se trata de un error de interpretación de bases, respecto de lo cual, considera el Juzgado que dicho error de interpretación puede ser reprochado en el ámbito administrativo mas no en el ámbito penal, sobre todo si no se denota de la prueba actuada cual ha sido propiamente el interés indebido que tuvieron los acusados, de favorecerse o de favorecer a terceros, sin que de por medio exista algún tipo de relación o vinculo que haga presumir ese interés de favorecimiento (sea este amical, social, económico etc).

Es decir, aun cuando la calificación realizada por el comité especial, sea irregular, no se ha demostrado más allá de toda duda razonable que exista un interés o favorecimiento directo o indirecto que se hubieran cometido en un afán de obtener un provecho para los acusados o para un tercero, lo cual tiene relación con el elemento subjetivo del tipo penal, referido al móvil de lucro o favorecimiento.”

En este caso 2 en análisis, se verifica que se ha seguido el procedimiento establecido en la norma procesal. En cuanto al fundamento por el que juez de garantías precisa su disconformidad con el requerimiento de sobreseimiento es, básicamente, que se habría otorgado los mayores puntajes al consorcio ganador sin merecer ello, las partes aluden que fue por una mala interpretación de las bases, sin embargo, esto no fue de recibido por el juez por lo que también

fue rechazados sus pedidos que se ampare el requerimiento presentado por el fiscal. A tal decisión, se procedió a elevar los actuados al Fiscal Superior quien precisó estar conforme con la incidencia producida por el juez de garantías, fundado tal decisión en el mismo razonamiento expresado por el juez entre otras que agrega, el nuevo requerimiento de acusación recogió ambos criterios, resolviendo el juez de investigación preparatoria, el mismo que promovió la incidencia, emitir el auto de enjuiciamiento.

En este caso, se verifica una situación particular, la etapa de juicio ya culminó y que se obtuvo como resultado la ABSOLUCION de los imputados, esta sentencia se motiva en que esta asignación de máximo puntaje en efecto se debió a un error de interpretación de bases, respecto de lo cual, considera el Juzgado que dicho error de interpretación puede ser reprochado en el ámbito administrativo mas no en el ámbito penal. Por lo que verificamos que se vulneró el derecho al juez imparcial.

### **3. ANALISIS DE LOS RESULTADOS DE LOS CASOS EXPUESTOS**

Tal como precisamos en el primer capítulo, RICARDO RODRIGUEZ (2000) precisaba que imparcialidad del juez se define ordinariamente como la ausencia de prejuicio, cuya definición de acuerdo a la Real Academia de la Lengua Española, es definida como “Juicio previo o idea preconcebida, por lo general desfavorable”. En efecto, tal como hemos observado en los autos analizados en el capítulo anterior, podemos afirmar que existe prejuicio por parte de los jueces de etapa intermedia que llevaron a cabo la audiencia preliminar de control respecto del primer requerimiento planteado por el Ministerio Público, sobreseimiento, para llevar adelante el nuevo control de requerimiento de acusación.

Esto se afirma en razón a que estos jueces ya evaluaron, analizaron, valoraron los argumentos de las partes, acusadora como acusada, en los cuales incluso, por técnicas de litigación oral se hizo referencia a algunos actuados relevantes que se encontrarían dentro de la carpeta fiscal. Producto de este primer análisis de las partes, el juez es que, haciendo uso de la facultad prevista por la Ley, propicia una incidencia que permite sea el Fiscal Superior el que decida el curso del proceso penal, y, del análisis de los casos propuestos en el segundo capítulo, se verifica que en todos los casos regresa no una confirmación del primer requerimiento sino un requerimiento de acusación el cual debiera nuevamente pasar por una audiencia de control preliminar la que debe

ser dirigida por el Juez de la etapa intermedia, el que, en todos los casos, es el primer Juez que no estuvo de acuerdo con un sobreseimiento, quien analizará una acusación.

En suma, este prejuicio sinónimo de imparcialidad se evidencia en estos casos propuestos porque el juez ya en un pasado inmediato (pre) analizó y valoró los argumentos de las partes junto con alegaciones de elementos de convicción recabados durante el proceso (juicio).

En el caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica, el fundamento por el cual decantan en que si hubo afectación al derecho a un juez imparcial es que se hizo un análisis del fondo, en las resoluciones analizadas, se verifica que los juzgados al mostrar su desacuerdo con los requerimientos de sobreseimiento presentado por los fiscales, estos previamente han realizado un análisis de los hechos presentados por el representante del Ministerio Público así como la exposición de su teoría del caso del mismo, es decir el cotejo de los hechos con los elementos de convicción recabados durante la investigación preparatoria, la cual es evaluada y analizada en cotejo con la teoría del caso presentada por la defensa de la parte acusada, en la sustentación de un pedido de sobreseimiento, el cual también es presentado con la alusión a los elementos de convicción que considere apoya su teoría del caso, es así que a la luz de estas dos posiciones, analizadas las mismas, el Juez de Garantías argumenta su decisión de desacuerdo con el requerimiento de sobreseimiento, consignando incluso operaciones mentales en las que explica porque si se habría cometido el delito por parte de los investigados, argumentos que incluso son tomados de forma literal por algunos Despachos Superiores Fiscales, que, mirando más al horizonte del caso, estos mismos argumentos son tomados por el nuevo Fiscal que se le consigna elabore el requerimiento de acusación.

En consecuencia, ¿puede el Juez rechazar sus propios argumentos?, la respuesta lógica y evidenciada en los casos, es no, por lo que se prueba la vulneración al principio de un juez imparcial.

## CONCLUSIONES

**PRIMERA:** La imparcialidad del Juez es definida ordinariamente como la ausencia de prejuicios, sea con las partes (acusadora, acusada, agraviada y responsable civil) o con el propio proceso, esta se refiere a haber participado en alguna etapa del proceso, no haciendo excepciones respecto que si esta etapa del proceso sea la misma o no, en consecuencia el mismo juez que conoce y discrepa del requerimiento de Sobreseimiento, posteriormente conoce de la nueva audiencia preliminar de control de acusación, si vulnera el principio y derecho a un juez imparcial y en consecuencia al debido proceso. El derecho a un juez imparcial es un derecho constitucional que se invoca no por estar comprobado que el juez sea imparcial sino porque se presume dicha parcialidad se demuestre en un futuro.

**SEGUNDA:** La norma procesal peruana establece que el requerimiento de sobreseimiento debe ser controlado ante el Juez de Investigación Preparatoria, quien en una audiencia preliminar, se encuentra facultado a estar en desacuerdo con el requerimiento fiscal, en dicho caso, dispone sea remitido el caso al fiscal superior, quien tiene la opción de ratificar el requerimiento del fiscal provincial o de rectificarlo, en dicho último supuesto ordena que se remita el caso a un fiscal nuevo; la audiencia de control de acusación es conducida por el mismo juez que provocó la incidencia; este procedimiento se repite en las legislaciones de Chile, Argentina, Costa Rica, Guatemala y Colombia a excepción de Bolivia quien cuida que no sea el mismo juez el que revise la causa más de una vez.

**TERCERA:** En efecto de los casos seleccionados en el presente trabajo, los jueces de Arequipa, (Juzgado anticorrupción) han mostrado su desacuerdo con el requerimiento de sobreseimiento, cuando a su criterio de valoración de los elementos que ha recabado el fiscal provincial y el fundamento fáctico propuesto por el mismo, existen

suficientes elementos de convicción que acredite haber sucedido los hechos narrados, así como la participación como autor o cómplice del investigado.

**CUARTA:** De la selección de casos múltiples analizados se advirtió que, una vez elevado los actuados al Fiscal Superior, este rectificó el criterio de sobreseimiento planteado por el Fiscal Provincial, ello acogiendo de forma íntegra los argumentos planteados por el Juez de Investigación Preparatoria que provocó la incidencia, ordenando en consecuencia que un nuevo fiscal requiera la acusación en el respectivo caso.

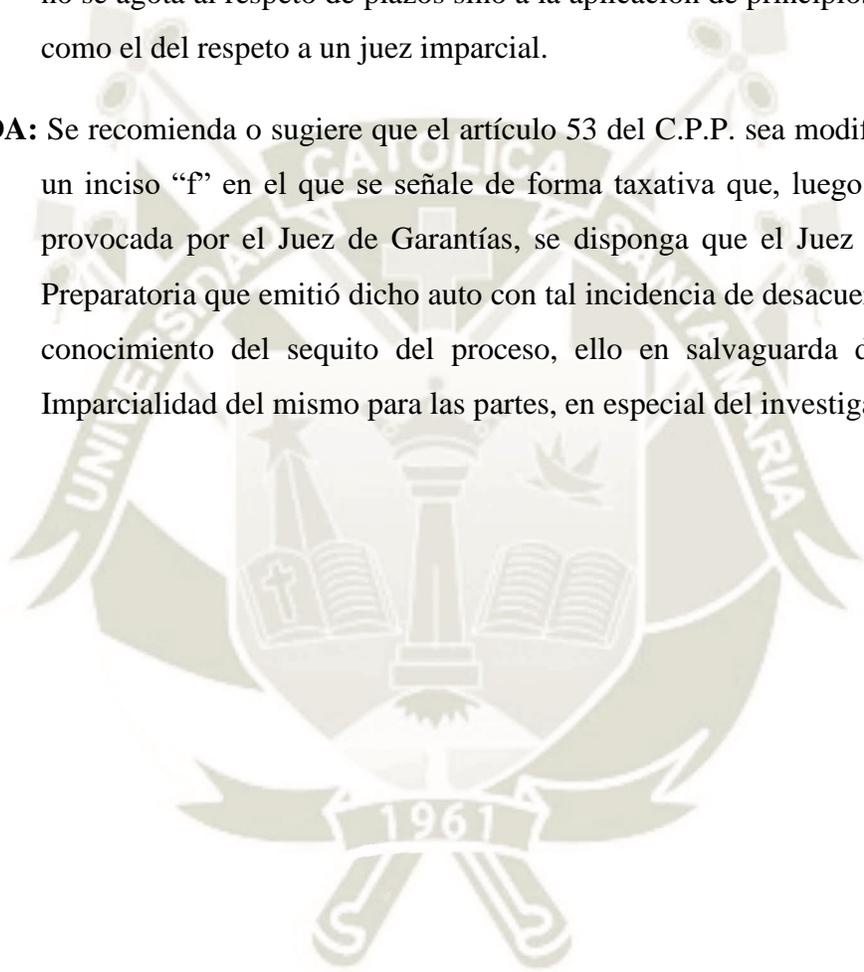
**QUINTA:** No se verificó caso alguno en el que el Juez de Investigación Preparatoria quien nuevamente conoce de la audiencia de control de requerimiento de acusación, contradiga sus propios argumentos por el que mostro el desacuerdo con el Requerimiento de Sobreseimiento, por lo que determina emitir el Auto de Enjuiciamiento, pasando así el proceso a la tercera etapa la de juicio.

**SEXTA:** En efecto, en los casos analizados se verificó que en la segunda audiencia de control de requerimiento de acusación, al ser el mismo juez quien conduce dicha audiencia, ya conoció y rechazó los argumentos de las defensas respecto al sobreseimiento de la causa, materializándose su prejuicio en la emisión del auto de enjuiciamiento en los dos casos analizados; por lo que, en esta nueva audiencia no se verifica un juez imparcial, vulnerándose así este derecho constitucional y quedando comprobada la hipótesis.

## RECOMENDACIONES

**PRIMERA:** Se recomienda que el derecho constitucional a un juez imparcial sea valorado y respetado en todas las etapas en el proceso penal, ello a fin de consolidar y materializar que este proceso haya seguido un debido proceso, ya que este derecho no se agota al respeto de plazos sino a la aplicación de principios procesales tales como el del respeto a un juez imparcial.

**SEGUNDA:** Se recomienda o sugiere que el artículo 53 del C.P.P. sea modificado agregando un inciso “f” en el que se señale de forma taxativa que, luego de la incidencia provocada por el Juez de Garantías, se disponga que el Juez de Investigación Preparatoria que emitió dicho auto con tal incidencia de desacuerdo, se aparte del conocimiento del sequito del proceso, ello en salvaguarda del derecho a la Imparcialidad del mismo para las partes, en especial del investigado.



## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARANA Morales, William, “Manual de Derecho Procesal Penal” para operadores jurídicos del nuevo sistema procesal penal acusatorio garantista, Editorial Gaceta Penal, junio 2014, Perú.

NEYRA Flores, José Antonio, “Manual del Nuevo Proceso Penal & de Litigación Oral”, editorial IDEMSA, julio 2010, Perú.

“El Rol del Juez en el Nuevo Sistema Procesal Penal”.

BURGOS Alfaro, José, “Principios Fundamentales del Nuevo Proceso Penal”, editorial Gaceta Penal y Procesal Penal, junio 2013, Perú.

SALINAS Siccha, Ramiro, “La etapa intermedia en el Nuevo Código Procesal Penal”, Ideas Solución, Lima, 2017.

ORÉ Guardia, Arsenio, “Manual de Derecho Procesal Penal”, editorial Reforma, tomo I, diciembre 2011, Perú.

R N. N° 997-2012. F.j. 3. Caso Martínez Salgado.

RODRIGUEZ Fernández, Ricardo, “La Contaminación Procesal: El Derecho al Juez Imparcial, Causas de Abstención y Recusación”, Editorial Comares S.L., 2000, Granada.

Ley 19696, Código Procesal Penal de Chile.

Código Orgánico de Tribunales de Chile.

Ley N° 7594, Código Procesal Penal de Costa Rica.

Ley N° 23.984 Código Procesal Penal de Argentina.

Ley N° 906 Código Procesal Penal de Colombia.

Ley N° 1970 Código Procesal Penal de Bolivia.

Decreto N° 51-92 Código Procesal Penal de Guatemala.

Real Decreto de 14 de septiembre de 1882 Código de Procedimientos Criminales de España.

CAFFERATA Nores José I. - MONTERO Jorge - VÉLEZ Víctor M.-Ferrer Carlos F. – NOVILLO Corvalán Marcelo- BALCARCE Fabián - HAIRABEDIÁN Maximiliano- FRASCAROLI María Susana - AROCENA, Gustavo A, “Manual de Derecho Penal”, Córdoba – Argentina.

Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica, sentencia de 2 de julio de 2004.

ALMANZA Altamirano, Frank, “El proceso penal y los medios impugnatorios”, Asociación Peruana de Ciencias Jurídicas y Conciliación, Lima, 2015.

PICADO Vargas, Carlos Adolfo; “El Derecho a ser Juzgado por un Juez Imparcial”; Revista IUDEX N° 2, agosto 2014.

MONTERO AROCA Juan, “Derecho Constitucional I”, Tirant Lo Blanch, Madrid, 2007.

GARCIA Huanca, Luis Eduardo, “Fases y elementos de la teoría del caso en el sistema acusatorio”, Idemsa, Lima, 2018.

## BIBLIOGRAFIA

MUÑOZ Conde, Francisco, GARCIA Aran, Mercedes, “Derecho Penal Parte General”, Editorial Tirant lo Blanch, Valencia 2015.

LUZON Peña, Diego Manuel, “Derecho Penal Parte General”, Editorial IB de F, Tercera Edición, Buenos Aires 2016.

ROBERT Jacobs, German Sucar, “La Gracia de los Jueces, la Institución Judicial y lo Sagrado del Occidente”, editorial Tirant lo Blanch, Valencia 2017.

GONZALES Navarro, Antonio Luis, “La audiencia Preparatoria en el Sistema Penal Acusatorio”, editorial Leyer, Bogotá Colombia 2014.

URBANDO Martínez, José Joaquín, “El Control de Acusación”, Editorial Universidad Externado de Colombia, Colombia 2013.

PEÑA CABRERA Freyre, Alonso Raúl, “El Ministerio Público en el Sistema Acusatorio”, Editorial Instituto Pacífico, Perú 2016.

## PROYECTO DE REFORMA LEGISLATIVA

### EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

El investigado, es la persona a la cual se le atribuye participación alguna, jurídicamente relevante, respecto de unos hechos los cuales merecen reproche jurídico penal. A decir de la Ley de Enjuiciamiento Criminal de España, se declarará investigado a la persona a la cual se le imputen unos presuntos hechos delictivos. Estos hechos serán objeto de investigación judicial para ver si objetivamente hay base suficiente para sostener una acusación futura. Es decir, para ver si se va a poder enjuiciar al investigado por el delito. En este caso estamos en la fase de instrucción del procedimiento abreviado (art. 775 LECrim).

Todo investigado, de acuerdo a nuestra legislación, tiene una serie de derechos dentro de un proceso, ellos se encuentran regulados en el art. 71 del Código Procesal Penal, así se tiene los siguientes:

1. El imputado puede hacer valer por sí mismo, o a través de su Abogado Defensor, los derechos que la Constitución y las Leyes le conceden, desde el inicio de las primeras diligencias de investigación hasta la culminación del proceso.

2. Los Jueces, los Fiscales o la Policía Nacional deben hacer saber al imputado de manera inmediata y comprensible, que tiene derecho a:

a) Conocer los cargos formulados en su contra y, en caso de detención, a que se le exprese la causa o motivo de dicha medida, entregándole la orden de detención girada en su contra, cuando corresponda;

b) Designar a la persona o institución a la que debe comunicarse su detención y que dicha comunicación se haga en forma inmediata;

c) Ser asistido desde los actos iniciales de investigación por un Abogado Defensor;

d) Abstenerse de declarar; y, si acepta hacerlo, a que su Abogado Defensor esté presente en su declaración y en todas las diligencias en que se requiere su presencia;

e) Que no se emplee en su contra medios coactivos, intimidatorios o contrarios a su dignidad, ni a ser sometido a técnicas o métodos que induzcan o alteren su libre voluntad o a sufrir una restricción no autorizada ni permitida por Ley; y

f) Ser examinado por un médico legista o en su defecto por otro profesional de la salud, cuando su estado de salud así lo requiera.

3. El cumplimiento de lo prescrito en los numerales anteriores debe constar en acta, ser firmado por el imputado y la autoridad correspondiente. Si el imputado se rehúsa a firmar el

acta se hará constar la abstención, y se consignará el motivo si lo expresare. Cuando la negativa se produce en las primeras diligencias de investigación, previa intervención del Fiscal se dejará constancia de tal hecho en el acta.

4. Cuando el imputado considere que durante las Diligencias Preliminares o en la Investigación Preparatoria no se ha dado cumplimiento a estas disposiciones, o que sus derechos no son respetados, o que es objeto de medidas limitativas de derechos indebidas o de requerimientos ilegales, puede acudir en vía de tutela al Juez de la Investigación Preparatoria para que subsane la omisión o dicte las medidas de corrección o de protección que correspondan. La solicitud del imputado se resolverá inmediatamente, previa constatación de los hechos y realización de una audiencia con intervención de las partes.”

Estos derechos se derivan del deber y del pacto social del Estado con la población, ello se encuentra consagrado en la Ley de Leyes, la Constitución Política del Perú en su art. 139.3 que señala: “3. *La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional.*”, y, siendo un derecho derivado del debido proceso el derecho a un Juez Imparcial, también se encuentra amparada constitucionalmente su protección.

Además, se encuentra refrendado con los tratados internacionales, tenemos por ejemplo el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, debidamente ratificado por el Perú, en cuyo artículo 14.1 establece: “*todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la Ley en la sustentación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil.*”. Por su parte, la Convención Americana sobre Derechos Humanos en su artículo 8 señala que: “*Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la Ley, en la sustentación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derecho u obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter*”. En abundancia, también se precisa lo establecido en el Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, en cuyo artículo 6 señala: “*Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa, públicamente y dentro de un plazo razonable, por un tribunal independiente e imparcial establecido por la Ley, que decidirá los litigios sobre sus derechos y obligaciones de carácter civil o de sobre el fundamento de cualquier acusación en materia penal dirigida contra ella.*”, entre muchos otros que se expresan en las mismas líneas.

Estos derechos persiguen que todo ciudadano investigado, como persona humana, sin importar el cargo que tenga, sea tratada como tal, respetando lo consagrado en el artículo 1 de la Constitución que dice: “*La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado.*”, a la luz del mismo, cobra sentido que una persona, si debe ser procesado o juzgado, esto debe ser con el respeto de sus derechos, tanto de los

magistrados que analizan su causa como en el sentido de que éste pueda ejercerlos en el mismo proceso, por lo que es de suma relevancia el respeto al derecho de un Juez Imparcial y con ello su presunción de inocencia.

Sin embargo, en el art. 346 en el que establece la posibilidad de que el Juez no esté de acuerdo con el requerimiento de sobreseimiento que presenta el representante del Ministerio Público; partiendo del análisis que éste, en el control de dicho requerimiento de sobreseimiento, ya habría escuchado y sobre todo analizado los argumentos que traen las partes, en especial la defensa del investigado, no es posible lógicamente que en un eventual nuevo control, ahora de requerimiento de acusación, este ampare un pedido de sobreseimiento de la parte investigada, ello al ya haber manifestado su desacuerdo con un primer pedido de sobreseimiento, en el que, dicho sea de paso, ya rechazó los fundamentos de sobreseimiento de la parte investigada.

En consecuencia, a la luz de toda la normativa que rige en nuestra legislación, así como de los tratados internacionales los cuales hemos ratificado como Estado democrático, es necesario corregir esta deficiencia en nuestra normativa, a fin de no dejar a medias la protección del derecho a un juez imparcial del investigado.

### **EFFECTO DE LA VIGENCIA DE LA NORMA**

Esta propuesta legislativa contempla lo regulado en el Código Procesal Penal, siendo la propuesta de agregar un texto normativo al art. 53 del C.P.P. sin derogar parte del mismo ni demás normativa de Código Procesal Penal.

### **ANÁLISIS DE COSTO**

El impacto de la presente iniciativa legislativa resulta favorable en la medida que, sin irrogar costo alguno al erario nacional, se fortalecerá el Derecho a un Juez Imparcial del cual debe gozar el 100% de la población peruana.

### **FORMULA LEGAL**

#### **“LEY QUE FORTALECE EL DERECHO A UN JUEZ IMPARCIAL DE LA CIUDADANÍA PERUANA”**

**Artículo 1.-** El Estado Peruano reconoce el derecho de un Juez Imparcial que tiene todos aquellos ciudadanos que se encuentran siendo investigados en un proceso penal, además, también se reconoce que es su deber asegurar el respeto irrestricto de tal derecho.

**Artículo 2.-** Bajo el supuesto de lo vertido en el artículo anterior, se modifica el art. 346.4 del Código Procesal Penal, debiendo quedar de la siguiente forma:

“Artículo 346.- Pronunciamiento del Juez de la Investigación Preparatoria

1. El Juez se pronunciará en el plazo de quince (15) días. Para casos complejos y de criminalidad organizada el pronunciamiento no podrá exceder de los treinta (30) días. Si considera fundado el requerimiento fiscal, dictará auto de sobreseimiento. Si no lo considera procedente, expedirá un auto elevando las actuaciones al Fiscal Superior para que ratifique o rectifique la solicitud del Fiscal Provincial. La resolución judicial debe expresar las razones en que funda su desacuerdo.

2. El Fiscal Superior se pronunciará en el plazo de diez (10) días. Con su decisión culmina el trámite.

3. Si el Fiscal Superior ratifica el requerimiento de sobreseimiento, el Juez de la Investigación Preparatoria inmediatamente y sin trámite alguno dictará auto de sobreseimiento.

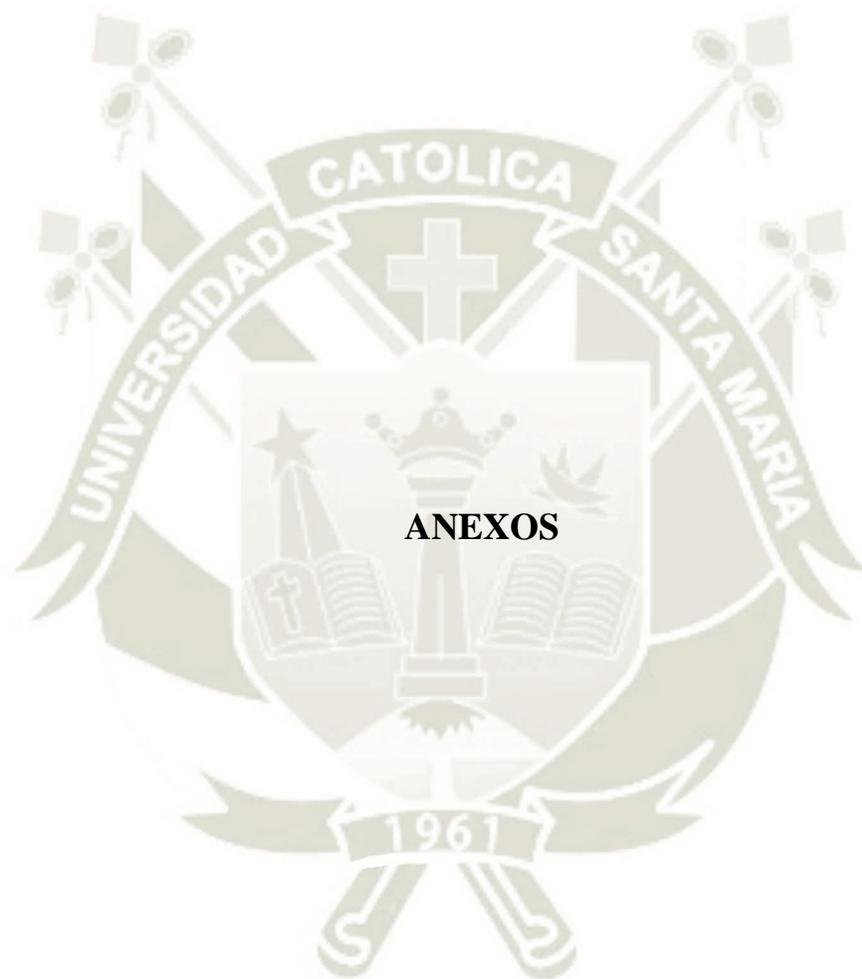
4. Si el Fiscal Superior no está de acuerdo con el requerimiento del Fiscal Provincial, ordenará a otro Fiscal que formule acusación. **En tal caso, deberá ser un Juez diferente al que inició la presente incidencia el que lleve a cabo el nuevo control de acusación.**

5. El Juez de la Investigación Preparatoria, en el supuesto del numeral 2 del artículo anterior, si lo considera admisible y fundado, dispondrá la realización de una Investigación Suplementaria indicando el plazo y las diligencias que el Fiscal debe realizar. Cumplido el trámite, no procederá oposición ni disponer la concesión de un nuevo plazo de investigación”

### **Disposiciones finales**

**Única.** – La presente Ley deberá entrar en vigencia al día siguiente de publica en el diario oficial El Peruano.

Arequipa, 13 de agosto del 2020.



**UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA**  
**ESCUELA DE POSTGRADO**  
**MAESTRÍA EN DERECHO CONSTITUCIONAL**



**EL DERECHO CONSTITUCIONAL A UN JUEZ IMPARCIAL EN INCIDENCIA PRODUCIDA EN EL CONTROL DE SOBRESERIMIENTO, JUZGADO DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA ESPECIALIZADO EN DELITOS DE CORRUPCIÓN DE FUNCIONARIOS, AREQUIPA, 2017 – 2019.**

Proyecto de tesis presentado por la bachiller:  
**ZENAIDA ZUÑIGA VILCA**

Para optar el grado académico de:  
**MAGISTER EN DERECHO  
CONSTITUCIONAL**

**AREQUIPA – PERÚ**

**2020**

## I. PREÁMBULO

En el procedimiento legal de la etapa Intermedia, el art. 344.1 del CPP (D.Leg.957), establece: “Dispuesta la conclusión de la Investigación Preparatoria, (...) el fiscal decidirá en el plazo de 15 días, si formula acusación, si hay base suficiente para ello, o si requiere el sobreseimiento de la causa”.

Respecto del sobreseimiento, el art. 346.1 del mismo código establece, si el Juez “no lo considera procedente, expedirá un auto elevando las actuaciones al Fiscal Superior para que ratifique o rectifique la solicitud del Fiscal Provincial. La resolución Judicial debe expresar las razones en que funda su desacuerdo”.

El art. 346.4 del mismo cuerpo legal establece, “Si el Fiscal Superior no está de acuerdo con el requerimiento del Fiscal Provincial, ordenará a otro Fiscal que formule acusación”. Si bien, la Ley procesal ordena expresamente que, la acusación la formule otro fiscal provincial; sin embargo, no establece nada respecto a qué Juez conocerá el control de la acusación ordenada por el Fiscal Superior.

La razón por la cual la Ley ordena que se asigne el caso a un nuevo fiscal y no se persista que el mismo fiscal formule acusación, contrario a su criterio, es no afectar a su independencia de criterio, máxime que éste es el fiscal que ha llevado a cabo la Investigación Preparatoria.

En la práctica judicial, sin mayor cuestionamiento de la doctrina, se ha interpretado y aplicado en el sentido que, como la ley no dice nada, el control de dicha acusación estará a cargo del mismo Juez que provocó (de oficio) o amparando una oposición, la acusación ordenada por el Fiscal Superior.

La cuestión, motivo de esta investigación, es verificar, tanto en dogmática como en campo, si esta regulación legal y su aplicación, vulnera el principio y derecho constitucional a un Juez Imparcial, máxime que, este desacuerdo del Juez respecto del sobreseimiento solicitado por el Fiscal, puede ser ordenado de oficio y, en todo caso, siempre debe ordenar las razones en que funda su desacuerdo.

Es posible que un juez que ya emitió pronunciamiento sobre el fondo de un caso, pues no estuvo de acuerdo con el sobreseimiento de la causa (absolución anticipada), conozca, nuevamente, el mismo caso, esta vez para evaluar una acusación, que implica un control no solo formal sino sustancial (fundamento para acusar o pasar a juicio al acusado).

## II. PLANTEAMIENTO TEÓRICO

### 1. PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

#### 1.1. Enunciado del Problema

EL DERECHO CONSTITUCIONAL A UN JUEZ IMPARCIAL EN INCIDENCIA PRODUCIDA EN EL CONTROL DE SOBRESEIMIENTO, JUZGADO DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA ESPECIALIZADO EN DELITOS DE CORRUPCIÓN DE FUNCIONARIOS, AREQUIPA, 2017 – 2019.

#### 1.2. Descripción del Problema

##### 1.2.1. Campo, Área y Línea de Investigación

- Campo : Ciencias Jurídicas.
- Área : Derecho Constitucional.
- Línea de investigación : Debido proceso

##### 1.2.2. Operacionalización de Variables

VARIABLES	INDICADORES	SUB INDICADORES
Variable Independiente:  <b>INCIDENCIA PRODUCIDA EN EL CONTROL DE SOBRESEIMIENTO</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Presupuestos del sobreseimiento.</li> <li>- Incidencia.</li> <li>- Abstención.</li> <li>- Teoría del caso.</li> <li>- El Procedimiento legal del control de sobreseimiento.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Procedimiento de control de acusación</li> </ul>
	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Casos en los que el fiscal solicita el sobreseimiento.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Casos en los que el Fiscal Superior rectificó y ordenó que se acuse otro fiscal.</li> </ul>
	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Casos y fundamentos en los que el Juez muestra su desacuerdo con el sobreseimiento propuesto por el fiscal provincial.</li> </ul>	

	- Decisión judicial del nuevo control de acusación.	
Variable Dependiente:  <b>DERECHO CONSTITUCIONAL A UN JUEZ IMPARCIAL</b>	-Derecho a un proceso penal acusatorio.	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Concepto de juez.</li> <li>• Facultades del Juez</li> <li>• El Juez y el prejuicio</li> <li>• Causales de Recusación del Juez</li> <li>• Causales de inhibición del Juez.</li> <li>• El derecho a un juez penal imparcial</li> <li>• Imparcialidad subjetiva</li> <li>• Imparcialidad objetiva</li> <li>• Manifestaciones de la imparcialidad</li> <li>• Acciones de protección de la imparcialidad del juez</li> </ul>
	-Derecho a un juez imparcial.	

### 1.2.3. Interrogantes de Investigación

1. ¿Al conocer el mismo juez, el control del requerimiento de Sobreseimiento y el de acusación, se vulnera el principio y derecho constitucional a un juez imparcial?
2. ¿Cuál es la naturaleza jurídica del derecho constitucional a un juez imparcial?
3. ¿Cuál es el procedimiento legal del control judicial de Sobreseimiento?
4. ¿Existe desacuerdo por parte de los jueces ante los requerimientos fiscales de sobreseimiento?
5. ¿Cómo o Cuándo Fiscalía rectifica al provincial y ordena a otro fiscal formule acusación?
6. ¿Cuáles con los fundamentos con los que los jueces han resuelto el control de acusación que ellos mismos han provocado?

### 1.2.4. Tipo y nivel de Investigación

- Tipo: Documental.
- Nivel: Explicativa.

## 1.3. Justificación

El debido proceso, se erige en nuestro sistema jurídico como un principio garante de los derechos fundamentales. Esta garantía, considerada como norma jus cogens de Derecho

Internacional, deviene (entre otras) no sólo en la necesidad de que el juez que ha de conocer un proceso sea imparcial, sino que por demás sea independiente, competente y que haya sido predeterminado por la Ley.

¿Si nos referimos a derechos fundamentales, cuál es el derecho constitucional que es transgredido a través de la vulneración al juez imparcial?

Nos referimos al derecho fundamental del debido proceso, que lo hallamos en el art. 139.9 de la Constitución Política, que implica, un conjunto de etapas procesales e imprescindibles que se deben desarrollar respetando normas y principios mínimos, que aseguren un resultado justo y equitativo; y, por ende, hacer cumplir una sentencia que haya respetado todos los derechos fundamentales.

No podemos levantar un compendio de jurisprudencia basado en procesos en los que, aparentemente se hizo justicia, pero vulnerando derechos que quizá hayan podido cambiar el resultado del proceso.

La Relevancia humana es que, de establecerse la vulneración al derecho constitucional a un juez imparcial, se beneficiará a los sujetos acusados, ya que los jueces tendrían que declarar la nulidad de las audiencias de control de acusación y todo lo posteriormente actuado, pues se habría incurrido en causal de nulidad absoluta, previsto en el art. 150 del CPP., debiendo llevarse a cabo nueva audiencia de control de acusación ante otro Juez, totalmente ajeno al incidente anterior.

También se beneficiarían otros acusados que se encuentren en la misma situación.

Por último, la relevancia científica de este tema, es que constituiría un aporte a la Dogmática Constitucional Penal, en particular Procesal Penal, ya que hasta ahora ha pasado inadvertido para los estudiosos de esta rama del Derecho, al tiempo que daría lugar a una nueva línea jurisprudencial, acorde con el respecto al principio y derecho a un Juez imparcial.

Este problema jurídico tiene relevancia contemporánea, debido a que actualmente hay una corriente político criminal y mediática, en torno a los delitos de corrupción de funcionarios, siendo que los jueces se tornarían renuentes a aceptar sobreseimientos respecto de delitos de corrupción de funcionarios. Lo mismo se puede decir respecto de delitos de lavado de activos, crimen organizado, delitos sexuales entre otros.

## **2. MARCO CONCEPTUAL**

### **EL JUEZ DE LA INVESTIGACIÓN PREPARATORIA EN SU FUNCIÓN DE CONTROL DE LOS REQUERIMIENTOS FISCALES EN LA ETAPA INTERMEDIA**

#### **2.1. El Juez**

### **2.1.1. Concepto**

Es aquel que tiene la dirección del proceso, encargado que se respeten todas las garantías establecidas para un proceso penal, protegido y obligado por ley de ser imparcial y no asumir posición por alguna parte en el proceso, a pesar de existir la posibilidad de solicitar una prueba de oficio.

### **2.1.2. Causales de Recusación**

Según el art. 54 del CPP, las causales de recusación son:

“1. Si el Juez no se inhibe, puede ser recusado por las partes. La recusación se formulará por escrito, bajo sanción de inadmisibilidad, siempre que la recusación se sustente en alguna de las causales señaladas en el artículo 53, esté explicada con toda claridad la causal que invoca y se adjunten, si los tuviera, los elementos de convicción pertinentes. También será inadmisibile y se rechazará de plano por el propio Juez de la causa, la recusación que se interponga fuera del plazo legal.

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, 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.

Cuando se trate del procedimiento recursal, la recusación será interpuesta dentro del tercer día hábil del ingreso de la causa a esa instancia.

Todas las causales de recusación deben ser alegadas al mismo tiempo”.

## **2.2.Requerimiento Fiscal**

El requerimiento fiscal, es aquel acto procesal, el cual se elabora en base a la investigación preparatoria – incluyendo sus sub etapas, como son la investigación preliminar y la investigación preparatoria propiamente dicha -, estos elementos de investigación recopilados durante esta etapa de investigación, servirán de elementos de convicción a fin de sustentar el tipo de requerimiento que el fiscal haya optado en la etapa intermedia.

Tenemos los siguientes tipos de requerimientos:

### **2.2.1. Requerimiento de sobreseimiento**

“El sobreseimiento que también recibe el nombre de preclusión procede cuando no hay mérito para acusar, siendo que las causales legales de sobreseimiento, responden a

mandatos constitucionales, tales como el principio de legalidad, la presunción de inocencia – por la cual el imputado debe recibir un trato digno durante el desarrollo del proceso -, el derecho del procesado al plazo razonable. El fiscal formula tal requerimiento al establecer que:

- El hecho objeto de la causa no se realizó
- El hecho objeto de la causa no puede atribuírsele al imputado
- El hecho imputado no es típico o concurre una causa de justificación o de inculpabilidad.
- El hecho no es justiciable penalmente
- La acción penal se ha extinguido
- No existe razonablemente la posibilidad de incorporar nuevos datos a la investigación y no hay elementos de convicción suficientes para solicitar fundadamente el enjuiciamiento del imputado”<sup>1</sup>.

## **2.3.La Etapa Intermedia**

### **2.3.1. Concepto**

“La Etapa Intermedia es la segunda fase del proceso penal que tiene una naturaleza selectiva y de saneamiento, pues, por un lado, el fiscal decide si formula acusación con la pretensión de llegar a la etapa de juicio oral o si requiere el sobreseimiento del proceso y, por otro lado, los demás sujetos procesales formularan sus pretensiones a fin de evitar – en caso del imputado y su defensa -, que el proceso pase a juicio o – en caso del agraviado o actor civil -, que se declare el sobreseimiento del proceso, y finalmente, si decide por la continuación del proceso hacia la etapa de juicio oral, los sujetos procuraran para que se admitan los medios probatorios necesarios para sustentar sus teorías del caso o que no se admitan los que son ilegales o no cumplen con las exigencias para su admisibilidad”.

En la audiencia preliminar de control del requerimiento del Fiscal, se examinará tal requerimiento, tanto su forma (formal) como su contenido (sustantivo).

### **2.3.2. Finalidad**

“Cumple una importante función de saneamiento, porque:

- De no ser necesario pasar a la etapa del juzgamiento se producirá el sobreseimiento del proceso y se evitará un despliegue procesal innecesario. Lo que significa un aporte importante para el descongestionamiento de la carga procesal.
- En caso de llegar a juicio, ya se habrá dilucidado que no es procedente aplicar diversas formas de conclusión del proceso que se derivan de los criterios de oportunidad, de los

---

<sup>1</sup> ARANA Morales, William, “Manual de Derecho Procesal Penal” para operadores jurídicos del nuevo sistema procesal penal acusatorio garantista, Editorial Gaceta Penal, junio 2014, p. 566.

medios de defensa técnicos o de los requerimientos de sobreseimiento que podría formular el acusado luego de que se le corre traslado con la acusación. De este modo, la relación jurídica procesal queda debidamente saneada.

- Que las partes ya conocerán el objeto del debate del juzgamiento y el material probatorio con el que lo afrontaran, puesto que esta etapa se admiten las pruebas para su actuación en juicio, se define el hecho que es objeto del debate del juicio e incluso el debate puede quedar reducido o simplificado si es que se logran aplicar las convenciones fácticas y probatorias.
- Que se adoptaran decisiones respecto a la admisión de pruebas, se evidenciara que se introduzcan medios de prueba impertinentes, inútiles e ilegales, además que se resolverán cuestiones referidas a las medidas coercitivas con las que se afrontará el juzgamiento, evitándose de este modo que el juez de juzgamiento emita un pronunciamiento sobre aspectos que lo podrían contaminar y le podrían restar imparcialidad en el juzgamiento”<sup>2</sup>.

#### **2.4. Discrepancia de la Autoridad Jurisdiccional**

“La decisión del ministerio público respecto a la terminación de la acción penal en la etapa intermedia del proceso no es absoluta. Cabe la posibilidad que su parecer sea objeto de revisión por el fiscal inmediato superior. En efecto, como ya se ha señalado, la sala penal puede coincidir con el criterio del fiscal respecto del no ha lugar a juicio, sin embargo, la apreciación del órgano jurisdiccional puede ser contraria. En este sentido, cuando el órgano jurisdiccional considera que la petición de archivo del proceso formulada por el fiscal no es correcta, nuestra ley procesal prevé dos posibilidades de actuación para el juzgador.

- a) Puede ordenar la ampliación de la instrucción
- b) Puede elevar directamente la instrucción al fiscal supremo en lo penal

Respecto de este último, por ser el tema que nos ocupa, la decisión final corresponde al fiscal supremo en lo penal, ya que como se establece en la ley, con su pronunciamiento quedara terminada la incidencia. De ello se desprende lo siguiente:

- Si el fiscal supremo coincide con la opinión del fiscal superior respecto del no ha lugar a un juicio y archivo, se pronunciará en ese sentido, devolviendo la causa a la Sala Penal para que dicte la resolución de archivo.
- Si el fiscal supremo considera que no hay elementos probatorios que permiten sustentar la acusación escrita, deberá de hacer las precisiones del caso para que le sirva de base al

---

<sup>2</sup> ARANA Morales, William, “Manual de Derecho Procesal Penal” para operadores jurídicos del nuevo sistema procesal penal acusatorio garantista, Editorial Gaceta Penal, junio 2014, p. 559.

fiscal superior en la variación de su dictamen, por lo tanto dicha decisión debe ser lo más ilustrativa posible pues, en términos claros, constituye la orden de formular acusación”<sup>3</sup>.

## 2.5.Requerimiento de acusación

“El fiscal emite acusación, cuando considera que existen razones suficientes para someter el caso al debate probatorio propio del juicio oral, o dicho en otras palabras, cuando el fiscal cuenta con elementos de convicción, que vistos objetivamente son suficientes para formular una “teoría del caso” de naturaleza acusatoria.

Por imperio del principio acusatorio no puede realizarse un juicio si no se ha emitido antes una acusación. Este principio tiene su origen en la máxima romana que dice “ne procedat iudex ex officio” y “nemo iudex sine accusatore”. De este modo la acusación es el acto procesal por el cual se interpone la pretensión procesal penal, consistente en una petición fundada dirigida al órgano jurisdiccional, para que imponga una pena y una indemnización a una indemnización a una persona que se afirma se ha cometido”<sup>4</sup>.

## 2.6.Trámite Requerimiento Fiscal

Se inicia la etapa intermedia en cualquiera de los siguientes casos:

- a) Cuando el fiscal dispone la conclusión de la etapa de investigación preparatoria propiamente dicha.
- b) Cuando el fiscal de la denuncia y actos de investigación preliminar, considera que se tiene suficientes elementos de convicción para poder optar un tipo de requerimiento.

Cuando el fiscal dispone la conclusión de la investigación, este cuenta con un plazo no prorrogable de 15 días a fin de tomar la decisión de que requerimiento sustentara en la audiencia preliminar de la etapa intermedia. Salvo en el caso que haya sido concluida la investigación preliminar por orden del juez, con lo que el fiscal tendrá 10 días para efectuar su requerimiento.

“la investigación tiene como función determinar si efectivamente hubo delito y quien puede ser imputado por ello. Si se establece que no hubo delito, el proceso deberá declararse prelucido y operará un sobreseimiento objetivo. Pero si se comprueba que hubo delito y no puede establecer el autor, o si habiendo sido determinado alguno, entonces desaparecerá la imputación y será necesario continuar la investigación hasta encontrar otro potencial

---

<sup>3</sup> ARANA Morales, William, “Manual de Derecho Procesal Penal” para operadores jurídicos del nuevo sistema procesal penal acusatorio garantista, Editorial Gaceta Penal, junio 2014, p. 548 – 550.

<sup>4</sup> ARANA Morales, William, “Manual de Derecho Procesal Penal” para operadores jurídicos del nuevo sistema procesal penal acusatorio garantista, Editorial Gaceta Penal, junio 2014, p. 570.

imputado o hasta cuando las facultades cognoscitivas del ser humano, limitadas de por sí en lo individual, pero infinitas en el género, dispongan lo conducente”<sup>5</sup>.

Una vez efectuado el requerimiento fiscal sea de sobreseimiento, acusatorio o mixto, este tiene el deber, de acuerdo a la norma procesal penal, de comunicarlo al Juez de Investigación Preparatoria, el que correrá traslado a todas las partes a fin de que estas se pronuncien de acuerdo al art. 450 del CPP por un plazo de 10 días.

Con o sin el pronunciamiento de las partes procesales, el Juez de Investigación Preparatoria señalará día y hora para realización de la audiencia preliminar de control de requerimiento fiscal.

### **2.7. Tramite Posterior a la Acusación**

Luego de debatido el requerimiento de sobreseimiento y, aceptado por el juez, este emitirá el auto de sobreseimiento del caso que pondrá fin al proceso disponiendo, consecuentemente, el archivo del mismo.

En el caso de haberse emitido un requerimiento de acusación y este haya sido aceptado por el juez, emitirá el auto de enjuiciamiento, en el cual se dispondrá la defensa apersonada de cada uno de las partes, así como sus domicilios, y medularmente la relación de pruebas admitidas de cada parte que podrán actuar en juicio a fin de demostrar su teoría del caso.

## **DERECHO CONSTITUCIONAL A UN JUEZ IMPARCIAL**

### **2.8. El Debido Proceso**

Está integrado por una serie de garantías que aseguran que el proceso (penal, civil, administrativos) respete los derechos fundamentales de las partes procesadas.

### **2.9. Principio del Juez No Prevenido**

“El principio del juez no prevenido tiene directa relación con la formulación anterior, pues es su lógica consecuencia toda vez que como señala San Martín Castro “la dualidad de fases en el proceso penal determina la intervención y dirigida por un juez. Ello es así (...), por la convicción que solo se admitirá justicia penal con garantía de acierto si el juez o los magistrados que han de dictar sentencia tras la vista oral no han intervenido en la fase de instrucción o preliminar y carecen, por tanto, de las prevenciones o prejuicios que se

---

<sup>5</sup> ARANA Morales, William, “Manual de Derecho Procesal Penal” para operadores jurídicos del nuevo sistema procesal penal acusatorio garantista, Editorial Gaceta Penal, junio 2014, p. 562, cita a PEREZ, Eric. Fundamentos del Sistema acusatorio de enjuiciamiento penal. Temis, Bogotá, 2005, pp. 120-201.

suponen prácticamente inevitables como consecuencia de una labor de instrucción o investigación”.

Es decir, lo que busca el juez de juzgamiento no esté en contacto con los actos de investigación y lo actuado en la etapa anterior, para que no tenga dentro de sí el influjo de la investigación en la formación de su convicción”<sup>6</sup>.

## **2.10. Afectación del Principio del Juez No Prevenido**

“El uso del expediente judicial trae como consecuencia la posibilidad que el juez de juzgamiento se vea tentado a dejar de lado la misión que la sociedad le ha conferido a través de este nuevo proceso penal acusatorio adversarial de formar su convicción en base a pruebas, que solo serán tales si se dan en el juicio oral bajo la actuación en base a los principios de inmediación, oralidad, concentración, continuidad, contradicción, publicidad, presunción de inocencia e imparcialidad; y que forme su convicción en base a la lectura de los actuados”<sup>7</sup>.

## **2.11. La Imparcialidad del Juez**

### **2.11.1. Concepto**

Toda persona puede ser juzgada por un tribunal establecido por ley independiente e imparcial dentro de un debido proceso<sup>8</sup>.

La imparcialidad del órgano jurisdiccional forma parte de las garantías del proceso, constituyendo incluso la primera de ellas, así, el principio de imparcialidad garantiza que el juez sea un tercero entre las partes, toda vez que resolverá la causa sin ningún interés en el resultado del proceso sea por vinculación subjetiva con algunas de las partes o por alguna vinculación con los elementos de convicción del proceso que hayan formado en su interior un pre- juicio con respecto a la causa en concreto<sup>9</sup>.

---

<sup>6</sup> NEYRA Flores, José Antonio, “Manual del Nuevo Proceso Penal & de Litigación Oral”, editorial IDEMSA, julio 2010, p. 159- 160.

<sup>7</sup> NEYRA Flores, José Antonio, “Manual del Nuevo Proceso Penal & de Litigación Oral”, editorial IDEMSA, julio 2010, p. 164.

<sup>8</sup> “El rol del Juez en el nuevo sistema procesal penal”.

<sup>9</sup> NEYRA Flores, José Antonio, “Manual del Nuevo Proceso Penal & de Litigación Oral”, editorial IDEMSA, julio 2010, p. 155.

“Se entiende comúnmente en su redacción psicológica, significando la inmunidad que ellos deben tener para juzgar a conciencia, es decir, libres de influencias de factores ajenos a la causa”<sup>10</sup>.

“La independencia judicial significa que el juez actúa de forma libre en el ejercicio de su función jurisdiccional, teniendo como único referente a la constitución y el resto del ordenamiento jurídico”.

### **2.11.2. Imparcialidad Subjetiva**

“(…) imparcialidad subjetiva; que se refiere a su convicción personal de un magistrado se presume hasta que se pruebe lo contrario, por tanto, para dar lugar al apartamiento del juez del conocimiento del proceso en dicho caso, tienen que haberse corroborado que éste adoptó posición a favor de alguno del interés en conflicto”<sup>11</sup>.

### **2.11.3. Imparcialidad Objetiva**

“(…) imparcialidad objetiva, referido a si el juzgador ofrece las garantías suficientes para excluir cualquier duda razonable respecto a la corrección de su actuación; siendo que para que el juez se aparte del conocimiento del proceso en dicho caso, tendrá que determinarse si existen hechos ciertos que, por fuera de la concreta conducta personal del juez permitan poner en duda su imparcialidad, no exigiéndose la corroboración de que el juez haya tomado partido por alguno de los intereses en conflicto, basta la corroboración de algún hecho que haga dudar fundadamente de su imparcialidad, dado que un juez cuya objetividad en un proceso determinado está puesta en duda, no debe resolver en ese proceso, tanto en interés de las partes, como para mantener la confianza en la imparcialidad de la administración de justicia”<sup>12</sup>.

## **2.12. Manifestaciones**

- “El juez está sometido única y exclusivamente a la ley
- El juez no se encuentra subordinado a superiores jerárquicos.
- El juez no se encuentra sometido a los otros poderes y órganos del estado.
- El juez debe actuar como un tercero supra partes en el proceso.

<sup>10</sup> BURGOS Alfaro, José, “Principios Fundamentales del Nuevo Proceso Penal”, editorial Gaceta Penal y Procesal Penal, junio 2013, p. 592.

<sup>11</sup> R N. N° 997-2012. F.j. 3. Caso Martínez Salgado

<sup>12</sup> RN N° 997-2012. F.j. 3. Caso Martínez Salgado

- El juez esta sustraído a toda injerencia social”<sup>13</sup>.

### 2.13. Acciones de Protección de la Imparcialidad

“Estando a la garantía como un amparo que establece la constitución y que debe prestar el Estado para el efectivo reconocimiento y respecto de las libertades y derechos de la persona individual, de los grupos sociales e, incluso del apartado estatal, para su mejor actuación y desenvolvimiento, es que nuestro nuevo código procesal penal ha estipulado como garantías contra la imparcialidad judicial: la imparcialidad judicial: la inhibición (deber del juez) y que son en la mayoría de casos ajenas al cumplimiento de la función y de difícil constatación.

Tenemos las siguientes acciones:

- La inhibición y abstención de los jueces
- La recusación”<sup>14</sup>.

## 3. ANTECEDENTES INVESTIGATIVOS

De la revisión en la biblioteca de la Universidad Católica de Santa María, se halló la siguiente tesis:

- EL DEBIDO PROCESO CONFORME A LOS NUEVOS PARADIGMAS DEL NUEVO CODIGO PROCESAL PENAL Y SU APLICACION EN EL DISTRITO JUDICIAL DE HUAURA – 2008 (HANS BERLY RIOS MOSTAJO año 2009).

De la revisión de la biblioteca de la Universidad Nacional de San Agustín y la Universidad Católica San Pablo, no se ha encontrado antecedentes investigativos respecto de este tema.

## 4. OBJETIVOS

### 4.1. OBEJTIVO GENERAL:

1. Determinar si el mismo juez que conoce y discrepa del requerimiento de Sobreseimiento, posteriormente conoce de la acusación, se vulnera el principio y derecho a un juez imparcial y en consecuencia al debido proceso.

<sup>13</sup> ORÉ Guardia, Arsenio, “Manual de Derecho Procesal Penal”, editorial Reforma, tomo I, diciembre 2011, p.110-116.

<sup>14</sup> NEYRA Flores, José Antonio, “Manual del Nuevo Proceso Penal & de Litigación Oral”, editorial IDEMSA, julio 2010, p. 1160-161.

#### **4.2. OBJETIVOS ESPECIFICOS:**

6. Determinar la naturaleza jurídica del derecho constitucional a un juez imparcial.
7. Determinar el procedimiento legal de la etapa intermedia, respecto del requerimiento fiscal de sobreseimiento.
8. Determinar los casos en los que los jueces de Arequipa, (Juzgado anticorrupción) han mostrado su desacuerdo con el requerimiento de sobreseimiento.
9. Establecer los casos, en los que el MP (Fiscal Superior) rectificó su criterio de sobreseimiento y ordenó a otro fiscal formular acusación.
10. Determinar los fundamentos de las resoluciones, producto del nuevo control de acusación.

#### **5. HIPÓTESIS**

Dado que, el procedimiento legal del control del requerimiento fiscal de sobreseimiento, establece que el mismo Juez que, sea de oficio o por oposición del actor civil, mostrando su desacuerdo eleve los actuados al Fiscal Superior y éste rectifique y ordene a otro fiscal formule acusación, también conozca del control de acusación;

ES PROBABLE QUE, este juez tenga un prejuicio a favor de la acusación, lo cual se manifieste en un control sustancial simbólico o aparente, al haberse afectado irremediabilmente su imparcialidad, ocasionando que la etapa intermedia no cumpla con tal importante función y que el acusado sea pasado a Juicio Oral vulnerando su derecho constitucional al Debido Proceso y en específico a un juez imparcial.

### **III. PLANTEAMIENTO OPERACIONAL**

#### **1. Técnicas, instrumentos de verificación**

##### **1.1.Precisión**

- **Técnicas:** Observación Documental
- **Instrumentos:** Ficha bibliográfica, Fichas documentales y matriz de recolección de datos

## 1.2. Cuadro de Coherencias

Variables	Indicadores	Técnicas e Instrumentos	Ítems de Instrumentos
<p>Variable independiente</p> <p><b>INCIDENCIA PRODUCIDA EN EL CONTROL DE SOBRESEIMIENTO</b></p>	<p>El Procedimiento legal del control de sobreseimiento</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Art. 346 del Código Procesal Penal.</li> </ul> <p>Casos en los que el fiscal solicita el sobreseimiento</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Casos en los que el juez está en desacuerdo</li> </ul> <p>Casos en los que el Fiscal Superior rectifica y ordena que se acuse.</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Casos en los que el mismo juez conoce del control de esta acusación.</li> </ul> <p>Casos en los que la defensa solicita el sobreseimiento respecto de la acusación</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Casos en los que el Juez desestima el</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Observación Documental: ficha documental y matriz de recolección de datos.</li> </ul>	<p>1. FICHAS DE OBSERVACIÓN</p>

	<p>sobreseimiento o solicitado.</p> <p>El mismo Juez que no está de acuerdo con el sobreseimiento, conocerá el de acusación.</p>		
<p>Variable dependiente</p> <p><b>Derecho a un juez imparcial</b></p>	<p>Derecho a un Debido Proceso</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• El Debido Proceso</li> <li>• Constitución política del estado.</li> <li>• El código Procesal Penal.</li> <li>• Doctrina sobre el derecho al debido proceso.</li> <li>• Jurisprudencia sobre el derecho al debido proceso</li> </ul> <p>Derecho a un juez imparcial</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Concepto de juez.</li> <li>• Facultades del Juez</li> <li>• El Juez y el prejuicio</li> <li>• Causales de Recusación del Juez</li> <li>• Causales de inhibición del Juez.</li> <li>• El derecho a un juez penal imparcial</li> <li>• Imparcialidad subjetiva</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Observación documental: ficha bibliográfica y ficha documental</li> </ul>	<p>1. FICHAS DE OBSERVACIÓN</p>

	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Imparcialidad objetiva</li> <li>• Manifestaciones de la imparcialidad</li> <li>• Acciones de protección de la imparcialidad del juez</li> </ul>		
--	--	--	--

## 2. Campo de verificación:

**2.1 Ubicación espacial:** Provincia de Arequipa

**2.2 Ubicación Temporal:** 2017 a 2019

### 2.3 Fuentes:

- a) Tratados internacionales sobre derechos humanos suscritos y aprobados por el Perú
- b) Constitución Política del Perú.
- c) Nuevo Código Procesal Penal, Decreto Legislativo N° 957: derecho comparado: códigos procesales penales de otros países.
- d) Tratados o manuales de derecho procesal penal
- e) Libros que desarrollan la etapa intermedia del proceso penal común.
- f) Libros y/o artículos sobre la imparcialidad del juez
- g) Jurisprudencia del tribunal constitucional
- h) Jurisprudencia de la Corte Suprema: recursos de nulidad y/o casaciones penales.
- i) Cuadernillos o expedientes judiciales de control de sobreseimiento, con desacuerdo del Juez.
- j) Audios de la audiencia de control de sobreseimiento, con desacuerdo del juez.

**FICHA BIBLIOGRÁFICA**

**NOMBRE DE AUTOR:**

**TÍTULO DEL LIBRO:**

**EDITORIAL, LUGAR Y AÑO:**

**NOMBRE DE LA BIBLIOTECA :**

**CODIGO:**

**FICHA TEXTUAL**

**TÍTULO DEL TEMA:**

**CITA:**

**NOMBRE DE AUTOR:**

**TÍTULO DEL LIBRO:**

**PP**

**FICHA DE RESUMEN**

**TÍTULO DEL TEMA:**

**RESUMEN:**

**NOMBRE DE AUTOR:**

**TÍTULO DEL LIBRO:**

**PP**

<b>FICHA DE OBSERVACION ESTRUCTURADA</b>	
Nº DE EXPEDIENTE :	
DELITO	:
JUZGADO	:
<b>➤ CONTROL DE SOBRESEIMIENTO</b>	
JUEZ QUE CONDUCE EL CONTROL	
RESUELVE	
RAZONES POR LAS QUE EL JUEZ ESTA EN DESACUERDO	
<ul style="list-style-type: none"><li>•</li><li>•</li><li>•</li></ul>	
RAZONES POR LAS QUE EL FISCAL SUPERIOR ORDENA RECTIFIQUE	
<ul style="list-style-type: none"><li>•</li><li>•</li><li>•</li></ul>	
<b>➤ CONTROL DE ACUSACION</b>	
JUEZ QUE CONDUCE EL CONTROL	
JUEZ EMITE AUTO DE ENJUICIAMIENTO	