

MODELO DE ESCRITO INTERPONIENDO RECURSO DE AGRAVIO CONSTITUCIONAL

EXPEDIENTE:

ASISTENTE JURISDICCIONAL:

INTERPONE RECURSO DE AGRAVIO CONSTITUCIONAL POR AFECTACIÓN A LA LIBERTAD PERSONAL

SEÑOR PRESIENTE DE LA SALA PENAL DE APELACIONES DE AREQUIPA:

..... abogado de ROMAÑA, en el proceso constitucional de Habeas Corpus interpuesto contra Meza y otros por la flagrante vulneración a la libertad individual a Ud. respetuosamente digo:

IV. PETITORIO:

Que por corresponder a mi derecho de defensa, consagrado a nivel constitucional, y conforme a lo establecido en el Art. 18 del Código Procesal Constitucional INTERPONGO RECURSO DE AGRAVIO CONSTITUCIONAL CONTRA LA SENTENCIA DE VISTA, CONTENIDA EN LA RESOLUCIÓN N° 15, DE FECHA 12 DE FEBRERO DEL 2015, QUE REVOCA LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA DECLARANDO IMPROCEDENTE EL HÁBEAS CORPUS, POR UNA INDEBIDA VALORACIÓN PROBATORIA ADEMÁS DE HABER INOBSERVADO LA AFECTACIÓN AL DERECHO A SER SOMETIDO A LA JURISDICCIÓN PREDETERMINADA POR LEY, en mérito a los siguientes fundamentos:

VII. ANTECEDENTES: SOBRE LOS HECHOS QUE ORIGINAN LA INTERPOSICIÓN DE LA DEMANDA Y LO RESUELTO EN PRIMERA INSTANCIA:

- 7.1. A fin de que sea expuesto con mayor precisión y sea comprendida la afectación al derecho a la tutela procesal efectiva que se buscó reparar mediante el presente proceso, resulta pertinente exponer brevemente los hechos que motivaron la interposición de la demanda de hábeas corpus en su oportunidad.

- 7.2.** La vulneración de la garantía constitucional del juez natural o predeterminado por ley deriva del proceso penal signado con expediente Nro. 0792-2004, seguido en contra de Romaña y otros, en el que, en una primera oportunidad, con fecha 12 de noviembre de 2007, fue emitida una sentencia condenatoria por el entonces Sexto Juzgado Especializado Penal de Arequipa, el cual declaró autor del delito de falsedad material, falsedad ideológica y del delito de defraudación en agravio del Banco de Crédito del Perú a mi patrocinado junto a sus co-procesados.
- 7.3.** En esa primera oportunidad, cuando fue apelada la sentencia y fueron elevados los actuados, el miembro de la Quinta Sala Penal Especializada, demandado Percy, formuló su pedido de inhibición con fecha 8 de abril de 2008.
- 7.4.** Con fecha 22 de abril de 2008, la Quinta Sala Penal Especializada en lo Penal, conformada por motivo del pedido de inhibición del Juez Superior demandado, declaró infundada la inhibición propuesta, ordenándose que debía continuar con el conocimiento de la causa.
- 7.5.** Con fecha 13 de octubre de 2008, fue planteada la recusación en contra del Juez Superior Gómez Benavides por Romaña, por motivos de que era deudor del Banco de Crédito del Perú.
- 7.6.** Con fecha 16 de octubre de 2008, por resolución emitida por la Primera Sala Penal Liquidadora Permanente fue emitido el auto de trámite que declaró improcedente la recusación planteada por contra el juez superior al haberse sustraído la materia con el cuaderno de inhibición que fue formulado en su oportunidad, y quienes suscribieron esta resolución fueron los Jueces Superiores.....,,, y cuando se suponía que, al haberse declarado infundada la inhibición y recusación del magistrado....., debió de asumir de su competencia como conformante de la Sala.
- 7.7.** Con fecha 20 de octubre de 2008, fue interpuesto un recurso de nulidad en contra de la resolución que declaró improcedente la recusación planteada contra el Juez Superior

- 7.8.** Con fecha 18 de noviembre de 2008, fue emitida la Sentencia de Vista en contra de la sentencia de primer grado que condenó a los procesados, declarándola nula.
- 7.9.** Con fecha 13 de febrero de 2009, expedida por la Sala Penal de la Corte Suprema, esta resolvió el recurso de casación interpuesto por el demandante, indicando en el mismo que no podía pronunciarse por cuanto existía un cuaderno de inhibición que se había formado y, por tanto, había una sustracción de la materia.
- 7.10.** Irregularmente, con fecha 19 de julio de 2010, el Juez Superior asume competencia e interviene como ponente al resolver el recurso de apelación interpuesto por el Fiscal Superior Penal, cuando en la primera oportunidad en la que debió de conformar Sala se apartó irregularmente de su competencia.
- 7.11.** Fluye de la demanda, entonces, que se dirige en contra de – en su condición de Juez del Primer Juzgado Penal Transitorio de Arequipa–, en contra de y..... – Jueces de la Primera Sala Penal Liquidadora permanente– por la vulneración del debido proceso en conexidad con el derecho a no ser desviado de la jurisdicción predeterminada por ley y amenaza al derecho a la libertad individual.
- 7.12.** Concretamente se refiere que el demandante viene siendo procesado en el Exp. N° 792-2004 por el delito de Falsedad Material y otros en agravio del Banco de Crédito del Perú habiéndose incluso en la actualidad emitido una sentencia condenatoria en su contra, lo que evidencia la condición esencial para poder interponer el presente Habeas Corpus al existir amenaza flagrante a la libertad del demandante.
- 7.13.** Para ello es necesario precisar la afectación que cada demandado habría desarrollado de tal manera que se especifiquen los hechos:
- 7.13.1.** En cuanto a, presidente de la Sala Penal Liquidadora, en su oportunidad se inhibió cuando una primera sen-

tencia condenatoria llegó a Sala. La referida inhibición fue desamparada e incluso confirmada por la misma Corte Suprema y a pesar de eso el demandado jamás integró el colegiado habiendo permitido que otros jueces dicten la resolución pero no a quien era el llamado por Ley.

7.13.2. El demandado en su condición de Juez encargado del expediente penal pese a dicha situación procedió a fijar fecha para lectura de sentencia, sabiendo de la existencia de la nulidad, y procedió a llevar a cabo la diligencia imponiendo al demandante una pena privativa de libertad efectiva de 4 años.

7.14. Por su parte la resolución N° 05 de fecha 19 de diciembre del 2014, declara fundada la demanda de Habeas Corpus respecto a y, e infundada respecto a los otros dos integrantes de la Sala, habiendo dispuesto la nulidad de todo lo actuado a partir del acto procesal consistente el pronunciamiento por parte de la Sala llamada por ley respecto al recurso de Apelación planteado por la defensa del demandante respecto a una de las sentencias condenatorias, que si bien fue anulada ha permitido la ampliación de la denuncia y del respectivo auto ampliatorio por el delito de Asociación para Delinquir, que conforme a las reglas del Código de Procedimientos Penales debe tramitarse bajo las pautas del procedimiento ordinario.

7.15. La referida sentencia -de primera instancia- establece como premisas más importantes -y que han sido desconocidas por el Ad quem- las siguientes:

7.15.1. En el considerando primero se hace alusión al marco constitucional y procesal que regula el proceso de Habeas Corpus.

7.15.2. En el considerando dos y tres se hace referencia a los fines de los procesos constitucionales y lo que ampara el Habeas Corpus, como proceso ligado de manera necesaria a la Libertad Individual.

7.15.3. El considerando quinto puede atribuírsele mayor importancia pues sirve de marco para exponer los fundamentos de hecho por los cuales se ampara el referido proceso, específicamente por vulneración al principio del juez natural, es decir, el juez predeterminado por Ley.

7.15.4. En el considerando sexto se establece como conclusión la violación a la reglas de la competencia al no haberse formado la Sala de manera correcta y no haber participado el demandadopese a haberse rechazado su inhabilitación.

7.15.5. En el considerando séptimo se analiza todas las pruebas aportadas—específicamente las piezas procesal del proceso penal al que es sometido el demandante— destacando la vulneración a la libertad individual por haberse fijado fecha para la lectura de sentencia pese a que la Sala que resolvió la apelación no estuvo bien conformada al no haber permitido que el magistrado llamado por ley conociera el caso.

7.15.6. En el considerando octavo se ha concluido de manera general la afectación al principio de la jurisdicción predeterminada por Ley y la afectación directa que ha tenido en la libertad del demandante al haberse fijado fecha para la lectura de la sentencia a pesar que no se ha llevado el proceso conforme a Ley.

VIII. LA PROCEDIBILIDAD DEL RECURSO DE AGRAVIO CONSTITUCIONAL EN LOS PROCESOS DE HÁBEAS CORPUS:

8.1. El artículo 18º del Código Procesal Constitucional, en concordancia con el inciso 2) del artículo 202º de nuestra Constitución Política, precisa que el Recurso de Agravio Constitucional procede, contra la resolución de segunda instancia que declarando improcedente o infundada la demanda de hábeas corpus, amparo, hábeas data o cumplimiento desestima lo solicitado por el demandante.

- 8.2. En este sentido, la premisa básica para la procedencia del Recurso de Agravio Constitucional es que la demanda en segunda instancia haya sido desestimada en uno de sus extremos, es decir, si una de las pretensiones constitucionales han sido declaradas infundadas o improcedentes, el demandante podrá interponer el referido recurso en los extremos que desestima una determinada pretensión.
- 8.3. A tenor de ello debemos de tener en cuenta que mi persona interpone demanda de Hábeas Corpus, contra de Meza – en su condición de Juez del Primer Juzgado Penal Transitorio de Arequipa–, en contra de, y – Jueces de la Primera Sala Penal Liquidadora permanente– fundamentando que los demandados a través de actos concretos -por la vulneración del debido proceso en conexidad con el derecho a no ser desviado de la jurisdicción predeterminada por ley y amenaza al derecho a la libertad individual- han causado una afectación a la libertad personal.
- 8.4. Dicha demanda Constitucional, previo al traslado de los demandados, fue declarada fundada en parte por el Ad quo, siendo impugnada ante la Segunda Superior Sala de Apelaciones por lo demandados, argumentando que no existe afectación a la libertad personal pues lo único que se pretende es frustrar la emisión de una sentencia.
- 8.5. Mediante resolución N° 15, de fecha 12 de febrero del 2015, la Superior Sala de Apelaciones REVOCA la Resolución de primera instancia, mediante la cual se declara IMPROCEDENTE la demanda constitucional de hábeas corpus interpuesto por mi persona, la que me deniega justicia razón por la cual el RECURSO DE AGRAVIO CONSTITUCIONAL INTERPUESTO REÚNE LOS REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD, POR ENDE, DEBE ADMITIRSE A TRÁMITE, Y VUESTRA HONORABLE SALA PRONUNCIARSE.
- 8.6. Es pertinente mencionar, asimismo, que el plazo para interponer el RAC es de diez días HÁBILES contados desde el día siguiente

te de notificada la resolución de segundo grado que desestima la demanda y que concedido el recurso, el Presidente de la Sala remite al Tribunal Constitucional el expediente dentro del plazo máximo de tres días. Por esas consideraciones nos encontramos dentro del plazo legal para interponer recurso de agravio constitucional.

- 8.7. El Tribunal Constitucional en el Expediente N 02877-2005-HC/TC, en su fundamento 6, ha señalado que sólo entendiendo el verdadero carácter de los procesos constitucionales, es posible determinar que en él se presentan diversos tipos de medios impugnatorios, aunque básicamente habla de los recursos, descartando para efectos del caso, los llamados remedios.
- 8.8. Asimismo, precisa que el más clásico de los recursos es aquel por el cual, tras la sentencia de primera instancia, las partes tienen la posibilidad de apelar la resolución emitida. Pero, más aún el constituyente consideró otro adicional para el caso de los procesos constitucionales, el cual merece ser entendido como parte de la teoría de los medios impugnatorios: éste es el Recurso de Agravio Constitucional.
- 8.9. En ese sentido, la respuesta a la interrogante de ¿Cuál es el fundamento constitucional del Recurso de Agravio Constitucional?, tenemos que la misma se encuentra recogida en el texto normativo de la Ley Fundamental, puesto que dicha norma, en el inciso 2) del artículo 202º, ha establecido como una atribución del Tribunal Constitucional, el “conocer en última y definitiva instancia, las resoluciones denegatorias de hábeas corpus, amparo, hábeas data, acción de cumplimiento”.
- 8.10. Del mismo modo, tal como ha señalado el supremo Intérprete de la Constitución, el fundamento de la existencia de los recursos parte de la premisa de que, en la delicada misión de administrar justicia, no debe descartarse a priori la existencia del error judicial. La base constitucional de esta aseveración se halla en el

artículo 139°, inciso 6) de la Constitución, que garantiza el acceso de los justiciables a la pluralidad de instancias COMO garantía de justicia. Asimismo, la Convención Americana sobre Derechos Humanos enumera, en su artículo 8°, las garantías judiciales a las que tiene derecho toda persona, estableciendo, en el inciso h), del numeral 2 el derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.

IX. ASPECTOS CENTRAL DE NUESTRO RECURSO DE AGRAVIO CONSTITUCIONAL: SOBRE EL AGRAVIO:

- 9.1. El Tribunal Constitucional ha establecido que la potestad jurisdiccional o la potestad de administrar justicia comprende, en lo esencial, lo siguiente: la tutela de los derechos fundamentales, los derechos ordinarios y procesales e intereses legítimos, el control difuso de constitucionalidad⁸⁶.
- 9.2. Se entiende, que la potestad jurisdiccional y más aún la constitucional no actúa de manera correcta cuando se han inobservado las garantías mínimas para el justiciable, como lo es la indebida o equivocada motivación, la desproporcionalidad de la decisión, entre otros; cuando no se ha cumplido con la motivación o fundamentación de resoluciones al momento de resolver un pedido y al no haber valorado de manera correcta las pruebas que sustentan la pretensión, sustentando la decisión equivocada en meras conjeturas y suposiciones, aceptando incluso la invocación de hechos distorsionados que afectan la libertad individual y locomotora de las personas.
- 9.3. Atendiendo a los principios constitucionales, por medio de la presente apelación buscamos que el Tribunal Constitucional (que en el presente caso asume competencia constitucional para resolver en última y definitiva instancia el proceso de Habeas

86 STC expedida por el TC recaída en el Exp. N° 0023-2003-AI/TC.

Corpus) revoque la resolución recurrida y declare FUNDADA la demanda en la medida que nuestra petición tiene plena justificación al existir una afectación real y eminente a la libertad de mi persona, al haberse violentado el principio de legalidad, no habiéndose respetado el principio de jurisdicción predeterminada por ley y permitir que un juez distinto al designado ex ante la tramitación del proceso pueda intervenir a pesar de no tener la competencia para ello, por lo que consideramos que la decisión del Ad quem es incorrecta en la medida que no ha valorado de manera correcta los argumentos ni las pruebas así como el hecho de haber aplicado indebidamente una norma procesal que hubiera servido de sustento para resolver la presente causa, teniendo como consecuencia la emisión de una resolución con incongruente motivación pues se ha pronunciado de manera ilógica sobre los puntos controvertidos.

9.4. En conclusión todo órgano que posea naturaleza jurisdiccional debe respetar mínimamente, las garantías que componen los derechos a la tutela jurisdiccional efectiva y al debido proceso, entre los que destacan los derechos al libre acceso a la jurisdicción, de defensa, a la prueba, a la motivación de las resoluciones judiciales, a la obtención de una resolución fundada en el Derecho, a la pluralidad de instancias, entre otros derechos fundamentales⁸⁷.

9.5. En sentido contrario sino existe un respeto mínimo a estas garantías constitucionales, es obvio que el proceso adolecerá de algún defecto insubsanable que evidenciará la necesidad de subsanar la decisión; tal como lo amerita en el presente caso, por lo que el agravio que han sufrido mi persona, es de índole jurídico y personal. Jurídico porque no se ha aplicado de manera correcta las normas que regulan el proceso de Habeas Corpus y personal

87 STC expedida por el TC recaída en el Exp. N° 0004-2006-PI/TC.

porque hay una afectación eminente sobre la libertad locomotora y ambulatoria al habersele dictado una sentencia condenatoria sin que se respete los derechos y garantías que rigen para la tramitación de un proceso penal.

**X. FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE AGRAVIO CONSTITUCIONAL:
EQUIVOCACIONES DE LA RESOLUCIÓN RECURRIDA AL DESESTIMAR NUESTRA DEMANDA DE HÁBEAS CORPUS:**

F. Inobservancia por parte de la sala penal de apelaciones: indebida motivación en base a consideraciones subjetivas:

- En este sentido se ha llegado a determinar que existe un violentamiento a la Libertad Locomotora y Ambulatoria pues se trata de una resolución generada producto de un proceso penal, en donde no se ha respetado el debido proceso y las garantías que en él rigen, por lo que la misma se convierte en inconstitucional al no haber respetado el referido derecho no siendo válida la restricción, en base a las siguientes consideraciones, las mismas que no han sido objeto de pronunciamiento por el Ad quem, lo que convierte a la Resolución en nula, a saber:
- No existe pronunciamiento sobre la afectación al principio del Juez Natural o también conocido como el derecho a ser juzgado por el juez predeterminado por Ley a pesar de haberse demostrado que la inhabilitación que realizó el Dr. fue desestimada; dicho magistrado igual no conformó la Sala que emitió pronunciamiento respecto a uno de los actos procesales -apelación de sentencia- lo que evidencia una afectación al debido proceso y a pesar de ello se emitió una sentencia condenatoria en mi contra.
 - No es argumento válido y objetivo el emitido por el Ad quem el sostener que el presente proceso tiene una finalidad obstruccionista. Como se sabe, el uso de los procesos constitucionales tiene una legitimación normativa por lo que en base a supuestos no puede ser considerado que el uso correcto de los medios legales puede ser tomada como

una conducta obstruccionista. En efecto, la instauración del presente proceso constitucional tiene una sola finalidad, el respeto de un derecho constitucional debidamente protegido y que ha sido inobservado de manera arbitraria tanto por el Juez Penal como por el *Ad quem*.

- Se invoca la existencia de otro proceso de Habeas Corpus donde se determinó la afectación al plazo razonable por lo que se descarta la posibilidad de plantear otra afectación. Este razonamiento no solo es incorrecto sino que además termina por deslegitimar la sentencia recurrida pues si bien existe un primer proceso constitucional por no haberse respetado el derecho al plazo razonable no es menos cierto que durante la tramitación del presente proceso se ha podido evidenciar muchas otras falencias como lo es el hecho de no haberse respetado el principio del juez natural pues debió de intervenir como miembro de la Sala el Dr.
- Por último, no se puede permitir que se sostenga tan alegremente, sin motivación y razonamiento alguno que no existe afectación al principio del “Juez Natural” cuando de los actuados y pruebas aportadas al presente proceso se evidencia que la inhibición que emitió el Drfue desestimada, lo que obligaba a conocer el proceso y emitir el fallo conforme a su convicción aun cuando la decisión –por ser un órgano colegiado- es conjunta.

G. Falta de motivación y fundamentación en la resolución impugnada: inobservancia de la jurisprudencia del tribunal constitucional:

- Es evidente Sr. Presidente que la resolución recurrida no tiene una debida motivación, y por el contrario sólo ha utilizado criterios no tan lógicos para desestimar nuestra demanda de Habeas Corpus, pues a pesar que se ha demostrado que existe una afectación indebida a la Libertad ambulatoria, se ha desestimado

nuestra pretensión.

- La Sala Penal de Apelaciones se pronuncia de manera equivocada sobre la razón jurídica para desestimar nuestra petición máxime si como lo dejamos sentado en nuestro escrito que la conducta de los demandados han inobservado la garantía constitucional de la Libertad ambulatoria al no respetarse el principio del “Juez Natural”, posibilitando la participación de un juez sin competencia para ello.
- Nos lleva a concluir, entonces, que en “ejercicio de la potestad jurisdiccional se atribuye a los órganos del Poder Judicial en la medida que actúan con sumisión a la ley a que las resoluciones se ajusten a las exigencias del ordenamiento jurídico, sólo así se estará actuando dentro de los parámetros constitucionales”⁸⁸.
- Así se ha señalado que la motivación de las resoluciones judiciales no sólo constituyen una garantía procesal, sino también un deber de los jueces⁸⁹. Por lo cual es evidente que la falta de motivación de una resolución decisoria, como en el presente caso lo es, es atentatoria contra el debido proceso y contra la tutela jurisdiccional efectiva a que tienen derecho todos los justiciables.
- El término motivación denota la justificación de la decisión adoptada en la resolución⁹⁰, cuestión que no ha ocurrido en el presente caso pues el Ad quo solo no ha tomado nuestros argumentos, sin hacer una interrelación entre los fundamentos de hecho y de derecho⁹¹, situación indispensable para considerar que ha tenido

88 Colomer Hernández, Ignacio. La Motivación de las Sentencias: sus exigencias constitucionales y Legales. Tirant lo Blanch. Valencia, 2003.

89 Carrión Lugo, Jorge. Tratado de Derecho Procesal Civil. Tomo III. Pág. 39. Editorial Grijley. Lima 2005

90 Colomer Hernández, Ignacio. Op. Cit. Pág. 35.

91 IBÍDEM. Pág. 36.

motivación y consecuentemente se encuentra arreglada a ley, estando de la mano con la argumentación.

- En este sentido debemos de decir que los juzgadores no sólo tienen el deber de resolver los conflictos de interés que han sido sometidos a su decisión, sino también el deber de motivar sus resoluciones. Un juez para decidir, piensa, reflexiona, busca razones y saca conclusiones dentro del cúmulo de hechos y de elementos probatorios que aparecen en el proceso y de las normas jurídicas aplicables al caso establecido por el ordenamiento jurídico⁹².
- Situación que no se ha dado en la resolución recurrida y que se deberá subsanar al momento de declarar FUNDADA LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE AGRAVIO CONSTITUCIONAL Y REVOCAR LA SENTENCIA DEBIENDO DE REFORMARLA Y DECLARAR FUNDADA LA DEMANDA DE HABEAS CORPUS ordenando que: i) SE ORDENE LA NULIDAD DE TODO LO ACTUADO A PARTIR DE DONDE SE PRODUCE EL VICIO NULIFICANTE.

En esta línea y siguiendo lo establecido por el Tribunal Constitucional:

“según el Art. 139, inciso 5, de la Constitución, toda resolución que emita una instancia jurisdiccional (mandato que no se restringe al poder judicial sino a toda entidad que resuelva conflictos, incluso el Tribunal Constitucional) debe estar debidamente motivada. Ello significa que debe quedar plenamente establecida a través de sus considerandos, la *ratio decidendi* por lo que se llega a tal o cual conclusión. Pero una resolución en que no se precisan los hechos, el derecho y la conducta responsable, ni tampoco se encuentra razón o explicación alguna del por qué se ha resuelto de tal o cual manera no respeta las garantías de la tutela

92 Carrión Lugo, Jorge. Op. Cit. Pág. 198.

procesal efectiva.”⁹³.

- Teniendo como sustento lo señalado líneas arriba, podemos darnos cuenta que el *AD Quem* no ha cumplido con el deber de motivación al momento de declarar IMPROCEDENTE nuestra demanda de Habeas Corpus pues no ha establecido de manera los fundamentos de hecho y derecho que darían paso a ello sumado a la falta de pronunciamiento de todos los puntos controvertidos y afectaciones alegadas, desconociendo incluso la jurisprudencia del Tribunal Constitucional:

Sentencia recaída en el Exp. N° 813-2011-PHC/TC sostiene en su FJ N° 12, a saber:

“§4. Derecho al juez predeterminado por la ley

12. El segundo párrafo del inciso 3) del artículo 139° de la Constitución consagra el derecho a no ser desviado de la jurisdicción predeterminada por la ley. Dicho atributo es una manifestación del derecho al “debido proceso legal” o lo que con más propiedad se denomina “tutela procesal efectiva”. Por su parte, el artículo 8.1° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece que “[t]oda 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 (...)”.

13. El contenido de este derecho plantea dos exigencias muy concretas: en primer lugar, que quien juzgue sea un juez u órgano con potestad jurisdiccional, garantizándose así la interdicción de ser enjuiciado por un juez excepcional o por una comisión especial creada expresamente

93 STC expedida por el TC recaída en el Exp. N° 6712-2005-HC/TC; en el mismo sentido STC expedida por el TC recaída en el Exp. N° 4348-2005-PA/TC; STC expedida por el TC recaída en el Exp. N° 1230-2002-HC/TC.

para desarrollar funciones jurisdiccionales o que dicho juzgamiento pueda realizarse por comisión o delegación, o que cualquiera de los poderes públicos pueda avocarse al conocimiento de un asunto que debe ser ventilado ante un órgano jurisdiccional; y, en segundo lugar, que la jurisdicción y competencia del juez sean predeterminadas por la ley, lo que comporta que dicha asignación debe haberse realizado con anterioridad al inicio del proceso y que tales reglas estén previstas en una ley orgánica, conforme se desprende de una interpretación sistemática de los artículos 139° inciso 3 y 106° de la Constitución [STC N.º 0290-2002-PHC/TC, fundamento 8].

14. En adición a ello este Tribunal ha entendido que el derecho a no ser desviado de la jurisdicción preestablecida por la ley participa de la condición de un derecho de configuración legal, por lo que corresponde al legislador establecer los criterios de competencia judicial por medio de una ley orgánica, que concrete su contenido constitucionalmente protegido [STC N.º 01934-2003-HC/TC, fundamento 6].

15. Desde esa perspectiva es de verse que el contenido constitucionalmente protegido del derecho al juez predeterminado por la ley o “juez natural” alude principalmente a aquellas condiciones que debe reunir en abstracto el órgano encargado de impartir justicia en cada caso concreto, siendo por tanto la constatación de su agravio un asunto de mero análisis normativo.

16. Sin embargo a juicio de este Tribunal, una adecuada protección del mencionado derecho pasa necesariamente por ir más allá del respeto formal de su contenido, pues tan importante como que la potestad jurisdiccional y la competencia vengan asignadas previamente, es que dicha asignación sea respetada escrupulosamente por los órga-

nos jurisdiccionales en los asuntos que son sometidos a su conocimiento. En efecto, de nada serviría que las leyes de la materia otorguen potestad jurisdiccional a los órganos correspondientes y definan su competencia con anterioridad al inicio de los procesos si es que finalmente dichas atribuciones pueden ser desconocidas al momento de ser ejercidas en el caso concreto. En tal sentido este Colegiado estima que la violación o inobservancia de las reglas de competencia previamente establecidas en la ley, en el contexto de un determinado proceso judicial, constituye un asunto de innegable relevancia constitucional que merece ser tutelado a través del proceso de amparo, por tratarse de afectaciones manifiestas del derecho constitucional al juez predeterminado por la ley⁹⁴.

- Como puede apreciarse de la Sentencia invocada, el hecho de inobservar las reglas de competencia previamente establecidas así como las del juez predeterminado por ley justifican la tutela mediante un proceso constitucional, por lo que se puede apreciar una equivocación mayúscula por parte del *Ad quem* al declarar la improcedencia de la demanda a pesar de existir afectación al núcleo duro del derecho protegido constitucionalmente.
- Por otro lado, conforme se puede apreciar de los puntos 2.3.2. y 2.3.3. de la sentencia impugnada, los Jueces Superiores que conformaron la Sala que conoció el recurso de apelación interpuesto por los demandados han aducido, contrariamente a la línea interpretativa y jurisprudencial del Tribunal Constitucional, que únicamente existiría afectación de la garantía constitucional del juez natural o predeterminado por ley cuando el juez a conocer los hechos materia de un proceso esté investido del poder-deber de jurisdicción, puesto que han afirmado que su vigencia se daría

94 El resaltado es nuestro.

con el solo hecho de que los miembros de los Tribunales Superiores tengan potestad jurisdiccional.

- Contrario a lo sostenido por los jueces superiores conformantes de la Sala, el Tribunal Constitucional ha sido claro en afirmar que la garantía cuya vulneración constituyó la razón de pedir de la demanda de hábeas corpus tiene virtualidad en dos situaciones. Así, pues, el TC ha señalado:

“El contenido de este derecho plantea dos exigencias muy concretas: en primer lugar, que quien juzgue sea un juez u órgano con potestad jurisdiccional, garantizándose así la interdicción de ser enjuiciado por un juez excepcional o por una comisión especial creada ex-profesamente para desarrollar funciones jurisdiccionales o que dicho juzgamiento pueda realizarse por comisión o delegación, o que cualquiera de los poderes públicos pueda avocarse al conocimiento de un asunto que debe ser ventilado ante órgano jurisdiccional; y, en segundo lugar, que la jurisdicción y competencia del juez sean predeterminadas por la ley, lo que comporta que dicha asignación debe haberse realizado con anterioridad al inicio del proceso y que tales reglas estén previstas en una ley orgánica, conforme se desprende de una interpretación sistemática de los artículos 139º inciso 3 y 106º de la Constitución”⁹⁵. (Las negritas y cursivas son nuestras)

- Es así que la garantía constitucional del juez natural o predeterminado por ley se proyecta también a la asignación de un juez de conocer los hechos materia de un proceso conforme a las reglas provistas en la Ley Orgánica del Poder Judicial, como cuerpo normativo directriz del ejercicio de la función jurisdiccional.

95 En: la sentencia recaída en el expediente STC 0813-2011-PA/TC, FJ. 13.

- A mayor abundamiento, en específico respecto a la ausencia de uno de los miembros de un órgano colegiado, el TC ha señalado:

“Cuando el Juzgado es colegiado y deje de concurrir alguno de sus miembros siendo de prever que su ausencia será prolongada o que le ha surgido un impedimento, será reemplazado por una sola vez por el Juez llamado por Ley, sin suspenderse el juicio, a condición de que el reemplazado continúe interviniendo con los otros dos miembros. La licencia, jubilación o goce de vacaciones de los Jueces no les impide participar en la deliberación y votación de la sentencia”⁹⁶.

- Es decir, *mutatis mutandis*, nuestro Tribunal Constitucional ha afirmado que continuará conociendo el proceso o el incidente el Juez que conformó el órgano colegiado, a no ser que sea reemplazado por el Juez llamado por ley, lo que debe entenderse como siguiendo el procedimiento adecuado para su reemplazo.
- Lo anterior se corrobora con una interpretación sistemática de las disposiciones constitucionales citadas y el artículo 41 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, puesto que esta última también es una disposición abierta y que ha de concretizarse para recién adquirir la plenitud de su sentido, pues señala que las Salas Penales tienen competencia para resolver los recursos de apelación “*conforme a ley*”, lo que significa que deben de hacerlo de acuerdo a los procedimientos que otras leyes sobre la materia prevean, y que, en este caso, habría sido el Código de Procedimientos Penales, y, en específico su artículo 36, referido a la resolución del incidente de inhibición o recusación.
- Lo precedente, es evidente que no ha ocurrido en el presente caso, puesto que, como se observa, el Juez de la Sala que postuló su inhibición y cuya, ulteriormente, recusación fue propuesta

96 En la sentencia recaída en el expediente STC 4928-2012-PA/TC, FJ.7.

nunca cesó en su competencia, porque los pedidos fueron, en el primer caso, declarado infundado y en el segundo no hubo pronunciamiento al aducirse la sustracción de la materia.

- Es, pues, por todo esto que Y ahí reside la afectación insalvable que ha viciado de nulidad a todos los actos procesales que se realizaron con posterioridad.
- Abona también a nuestra posición también el pronunciamiento del Tribunal Constitucional sobre que la predeterminación de la jurisdicción por la ley también consista en que:

“Y por último, que tales reglas de competencia, objetiva y funcionalmente, sean previstas en una ley orgánica, conforme se desprende de la interpretación sistemática de los artículos 139º, inciso 3), y 106º de la Constitución. “La predeterminación legal del juez significa”, como lo ha expuesto el Tribunal Constitucional de España [STC 101/1984], “que la ley, con generalidad y con anterioridad al caso, ha de contener los criterios de determinación competencial cuya aplicación a cada supuesto litigioso permita determinar cuál es el Juzgado o Tribunal llamado a conocer del caso”⁹⁷.

- Del cual, reformulando dicho pronunciamiento, resulta evidente que, a fin de resguardar la tutela procesal efectiva, que se desenvuelve antes, durante y después del proceso, esta no puede restringirse al nivel anterior del mismo cuando ha existido una variación de la competencia que inicialmente fue predeterminado por la ley, que es lo que ha sucedido en el presente caso, pues uno de los jueces superiores que debió de conocer junto con sus pares los incidentes de segunda instancia, pese a haber sido confirmada su competencia, se apartó sin más.
- Por otro lado, los miembros de la Sala Superior han afirmado, en

97 En la sentencia recaída en el expediente STC 1076-2003-HC/TC, FJ 4.

el punto 2.3.4. de la sentencia de vista, que no existe conexidad entre lo que en realidad se pretendió en la demanda de hábeas corpus y una afectación a la libertad individual, omitiendo dar respuesta a ello y deslizando la absolución del punto controvertido sobre la conexidad con la afirmación de que lo que se pretendería con la demanda es deslegitimar el proceso que se ha venido sustanciando en contra de mi patrocinado.

- En segundo lugar, han aducido que el pronunciamiento de fondo y la efectividad de la pena impuesta quedarán finalmente decididos cuando la instancia superior resuelva el recurso de apelación interpuesto dentro del proceso penal de cuya irregularidad deriva el presente proceso de hábeas corpus.
- Sin embargo, contra lo primero, debemos de señalar que lo cierto y concreto es que la amenaza y, a la fecha, afectación a la libertad individual se ha hecho patente con la existencia de sentencia condenatoria emitida por el Juez Penal Unipersonal que conoció el caso, quien desatendió el mandato contenido en la sentencia que declaró fundado el presente hábeas corpus.
- Asimismo, contra lo segundo, debemos de advertir que el proceso de hábeas corpus se sustancia no sólo cuando existe una afectación a la libertad individual, sino cuando la amenaza a la misma es inminente, y toda sentencia condenatoria es, de por sí, una afectación si no amenaza inminente de restricción a la libertad individual, siendo irrelevante si es que dicha amenaza será revocada en segunda instancia.

OTROSÍ DIGO:

De conformidad con lo preceptuado en el Art. 36 del Código Procesal Constitucional solicitamos que una vez que se eleve el expediente, se nos conceda el respectivo informe oral a efectos de precisar los agravios invocados a los letrados que suscribimos el presente recurso, señalando para estos efectos como domicilio procesal la Casilla Judicial ... del Ilustre Colegio de Abogados de Lima.

POR ESTAS CONSIDERACIONES:

Señor Presidente de conformidad a lo ya esbozado
solicitamos se declare fundado el presente recurso impugnatorio.

Lugar y Fecha (.....)

Abogado