



Consejo Ejecutivo del Poder Judicial

QUEJA ODICMA N° 1843-2008-AREQUIPA

Lima, veinte de diciembre de dos mil once.-

VISTO:

El recurso de apelación interpuesto por el doctor Heradio Eloy Zeballos Zeballos contra la resolución número cuarenta y dos expedida por la Jefatura de la Oficina de Control de la Magistratura del Poder Judicial con fecha treinta de abril de dos mil nueve, de fojas setecientos veintisiete, que le impuso medida disciplinaria de suspensión sin goce de haber por el plazo de sesenta días, por su actuación como Vocal de la Sala Penal Transitoria de la Corte Superior de Justicia de Arequipa.

CONSIDERANDO:

PRIMERO. Que el doctor Heradio Eloy Zeballos Zeballos en su recurso de apelación de fojas setecientos cincuenta y dos, reproducido a fojas setecientos cincuenta y siete, alega lo siguiente: a) que la resolución cuestionada de fecha veinte de febrero de dos mil siete, aplicó el principio de *ne bis in idem* vía excepción de cosa juzgada, al concurrir los presupuestos de identidad de sujeto, hecho y fundamento, declarando nula la sentencia, lo que constituye una decisión circunscrita al ámbito jurisdiccional; b) la resolución impugnada no especifica las supuestas contradicciones que existirían entre las resoluciones de fechas veintisiete de marzo de dos mil seis y veinte de febrero de dos mil siete, en las que ha intervenido como juez de segunda instancia; c) la resolución recurrida se dictó trasgrediendo el artículo doscientos diez de la Ley Orgánica del Poder Judicial, ya que no concurren los presupuestos contenidos en dicho dispositivo legal que amerite la sanción de suspensión; y, d) no se emitió resoluciones contradictorias sin el fundamento debido, pues los hechos considerados como usurpación se han subsumido dentro del tipo penal de daños, que ha sido materia de archivamiento.

SEGUNDO. Que los cargos que se imputan al recurrente son:

- A. Dictar la sentencia de fecha veinte de febrero de dos mil siete, por la que se emite pronunciamiento respecto de la sentencia del veintiocho de agosto de dos mil seis, declarándola nula, de oficio fundada la excepción de cosa juzgada y fenecido el proceso de usurpación agravada y, sin lugar a pronunciamiento la excepción de naturaleza de acción y cuestión prejudicial; ello pese a que la autoridad de cosa juzgada contenida en el auto de archivamiento definitivo dispone la imposibilidad jurídica de resolver el extremo de la denuncia referida al delito de daños, pero además dispone que debe proseguirse y resolverse el extremo del delito de usurpación agravada.
- B. Emitir resoluciones contradictorias sin el fundamento debido, respecto al cambio de su decisión, ya que a pesar que suscribió la resolución de vista que confirmó el auto que dispuso el archivo definitivo de la causa en el extremo del delito de daños y los



Consejo Ejecutivo del Poder Judicial

//Pág. 2, QUEJA ODICMA N° 1843-2008-AREQUIPA

autos ingresen nuevamente a despacho para el pronunciamiento respecto al delito de usurpación agravada, suscribió también la resolución de vista cuestionada.

TERCERO. Que mediante resolución de fecha veintisiete de marzo de dos mil seis el colegiado de la Primera Sala Penal de Arequipa, el cual estaba integrado por los señores Gómez Baca, Quintanilla Barrios y Zeballos Zeballos, confirmó el extremo de la resolución que ordenaba que ingresen los autos a despacho para resolver el extremo subsistente de la acusación, precisando en el primer considerando de la resolución que el archivo definitivo era únicamente respecto al delito de daños.

La resolución mediante la cual se declaró de oficio fundada la excepción de cosa juzgada, resultaba contradictoria a su decisión contenida en la resolución que confirmó en todos sus extremos la resolución de archivo; acreditándose con ello su responsabilidad en el cargo b), descrito en el segundo fundamento de esta resolución. En consecuencia, debe desestimarse el agravio de que la resolución impugnada no especifica las supuestas contradicciones entre las resoluciones de fecha veintisiete de marzo de dos mil seis y veinte de febrero de dos mil siete.

CUARTO. Que en cuanto al agravio respecto a que el aplicar el ne bis in idem vía cosa juzgada constituye una decisión estrictamente de criterio jurisdiccional, es necesario precisar que la independencia judicial, no es impedimento para que el Órgano Contralor así como este Órgano de Gobierno sancionen el incorrecto desempeño funcional de los jueces. En tal sentido, en el presente caso, el juez investigado al emitir, conjuntamente con otros integrantes del colegiado penal, la resolución de fecha veinte de febrero de dos mil siete por la que se declaró fundada la excepción de cosa juzgada respecto del delito de usurpación, y para ello se amparó en una resolución que archivó el extremo de daños, la misma que no se pronunció sobre la responsabilidad o no del inculpado en los hechos constitutivos de usurpación, son que el archivo del extremo referido al delito de daños se debió claramente a que dicho delito estaba subsumido en el delito de usurpación, motivo por el cual se ordenó que ingresen los autos nuevamente a despacho para resolver el extremo subsistente de la acusación, esto es, el delito de usurpación.

Así las cosas, es evidente que no existía ningún pronunciamiento de fondo sobre los hechos que constituían el delito de usurpación que justifique su archivo bajo el argumento del principio ne bis in idem material o de la cosa juzgada, pues aplicar el mismo implicaría la existencia de un pronunciamiento firme sobre el fondo de los hechos constitutivos del delito de usurpación, situación que como se tiene dicho no se daba en el caso de autos. Acreditándose con ello el cargo a) descrito en el primer fundamento de esta resolución.

QUINTO. Que no es exacto el argumento del recurrente en el sentido de que los hechos considerados como usurpación se han subsumido dentro del tipo penal de daños que ha sido materia de archivamiento definitivo; pues, en el antes citado auto de archivo definitivo se dejó establecido lo contrario, esto es, que el delito de usurpación en la modalidad de



Consejo Ejecutivo del Poder Judicial

//Pág. 3, QUEJA ODICMA N° 1843-2008-AREQUIPA

destrucción y alteración de lindero absorbe al delito de daños, toda vez que este conceptualmente ya está abarcado por aquel.

SEXTO. Que, de otro lado, el recurrente deduce la excepción de prescripción [ver fojas novecientos ocho] y alega que desde la fecha de expedición de la resolución cuestionada, veinte de febrero de dos mil siete, que declara nula la sentencia del veintiocho de agosto de dos mil seis, así como declara de oficio fundada la excepción de cosa juzgada, hasta la apertura de la presente investigación ha transcurrido cuatro años y cinco meses, por lo tanto la acción disciplinaria prescribió.

Al respecto, se tiene que la Oficina Distrital de Control de la Magistratura de la Corte Superior de Justicia de Arequipa tomó conocimiento de la presunta irregularidad con fecha diecinueve de marzo de dos mil siete, es así que el primer pronunciamiento de fondo emitido por la Jefatura del Órgano Desconcentrado de Control de la Magistratura fue el doce de setiembre de dos mil ocho, motivo por el cual no ha transcurrido el plazo de prescripción a que alude el juez investigado. En consecuencia, deviene en infundada la excepción presentada.

SÉTIMO. Que las sanciones previstas en el Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial se gradúan en atención a la gravedad, trascendencia del hecho, antecedentes del infractor y la afectación institucional; por ello, teniendo en cuenta la conducta del investigado; y de acuerdo al principio de proporcionalidad y razonabilidad corresponde imponerle multa del diez por ciento de su remuneración total mensual contemplada en el artículo doscientos seis concordante con el artículo doscientos nueve de la mencionada norma, vigente a la fecha de los hechos materia de investigación.

Por estos fundamentos; en mérito al Acuerdo N° 1305-2011 de la cuadragésima quinta sesión del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial de la fecha, adoptado con la intervención de los señores San Martín Castro, Almenara Bryson, Walde Jáuregui, Vásquez Silva, Palacios Dextre y Chaparro Guerra, en uso de sus atribuciones conferidas por el artículo ochenta y dos del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, con lo expuesto en el informe de fojas ochocientos noventa y nueve. Por unanimidad.

SE RESUELVE:

PRIMERO. Declarar **INFUNDADA** la solicitud de prescripción presentada por el doctor Heradio Eloy Zevallos Zevallos.

SEGUNDO. **REVOCAR** la resolución número cuarenta y dos expedida por la Jefatura de la Oficina de Control de la Magistratura del Poder Judicial con fecha treinta de abril de dos mil nueve, de fojas setecientos veintisiete, que impuso al doctor Heradio Eloy Zevallos

Consejo Ejecutivo del Poder Judicial

//Pág. 4, QUEJA ODICMA N° 1843-2008-AREQUIPA

Zaballos medida disciplinaria de suspensión sin goce de haber por el plazo de sesenta días, por su actuación como Vocal de la Sala Penal Transitoria de la Corte Superior de Justicia de Arequipa; y REFORMÁNDOLA impusieron al nombrado juez superior provisional medida disciplinaria de multa equivalente al diez por ciento de su remuneración mensual; agotándose la vía administrativa; y los devolvieron.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.-
S.



César San Martín Castro
CÉSAR SAN MARTÍN CASTRO
Presidente

LAMC/ast

Luis Alberto Mera Casas
LUIS ALBERTO MERA CASAS
Secretario General