

El juicio y continuación de esta etapa sin presencia del imputado

- a.** El juicio oral es la fase principal del proceso penal. Se trata de un acto único, dividido en sesiones continuas e ininterrumpidas. En esta etapa, bajo los principios procedimentales de publicidad, oralidad, inmediación y concentración, así como procesales de contradicción, igualdad de armas y acusatorio, se realizará la actividad probatoria, de cuyo resultado procederá la condena o absolución de fondo del acusado. En otras palabras, es el escenario en el que se dilucidará la verdad de los hechos, luego del debate probatorio.
- b.** Esta fase tiene diferentes actores, entre ellos, el acusado, parte procesal sobre quien recae la imputación de hechos delictivos merecedores de una sanción penal. Como regla general, su presencia en el juicio es obligatoria, así como la de su abogado defensor, conforme lo prevé la parte *in fine* del numeral 1 del artículo 356 del Código Procesal Penal. Sin embargo, existen situaciones en las que, si el encausado deja de asistir, el juicio puede continuar sin su presencia, conforme lo demandan los numerales 1 y 4 del artículo 359 del aludido cuerpo legal.
- c.** De acuerdo con la norma mencionada, se aprecia la posibilidad de que el juicio continúe sin la presencia del imputado —quien ha dejado de asistir—, lo que puede darse en los siguientes supuestos: **i)** cuando ha prestado su declaración en el juicio o **ii)** cuando se acoge al derecho al silencio. Cabe precisar que dichas excepciones se desvanecen si su presencia resultare necesaria para la práctica de algún acto procesal (reconocimientos, careo) o cuando se produjere la ampliación de la acusación, situaciones en las que su presencia resulta indispensable, por lo que se deberán adoptar acciones para que, de darse tal situación, sea conducido compulsivamente al debate.
- d.** En el caso que nos ocupa, el Juzgado Penal Colegiado prosiguió con el plenario, pese a que el acusado se ausentó sin justificación y no se estaba ante los supuestos necesarios para que el juicio siga sin su presencia. Al sustraerse del proceso, no se le declaró reo contumaz, a pesar de la existencia del apercibimiento respectivo. Se leyó su declaración previa y se ponderó en la sentencia condenatoria, aunque no se rehusó a declarar. La Sala Superior en sede de alzada, confirmó la condena a cadena perpetua sin prever estos defectos. Por tanto, resulta patente que se afectó gravemente el debido proceso, lo que no puede subsanarse o corregirse en instancia de casación. En esa línea, el artículo 150, literal d, del Código Procesal Penal autoriza a declarar su nulidad.

SENTENCIA DE CASACIÓN

Lima, dieciocho de octubre de dos mil veintidós

VISTOS: en audiencia privada, mediante el sistema de videoconferencia, el recurso de casación interpuesto por

la defensa técnica del sentenciado **Eberth Enrique Ramos García** contra la sentencia de vista, del veintiséis de noviembre de dos mil diecinueve (folio 240), emitida por la Sala Penal de Apelaciones de Tumbes de la Corte Superior de Justicia de Tumbes, que confirmó la sentencia de primera instancia, del veintiuno de junio de dos mil diecinueve (foja 175), que lo condenó como autor del delito contra la libertad sexual-violación sexual de menor de edad, en agravio de la menor de iniciales K. Y. M. N., a la pena de cadena perpetua y fijó el monto de S/ 3000 (tres mil soles), por concepto de reparación civil a favor de la parte agraviada; con lo demás que al respecto contiene.

Intervino como ponente la señora jueza suprema ALTABÁS KAJATT.

FUNDAMENTOS DE HECHO

Primero. Itinerario del proceso en etapa intermedia

- 1.1.** El representante del Primer Despacho de la Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Zarumilla, mediante requerimiento acusatorio (foja 1), formuló acusación en contra de Eberth Enrique Ramos García, como autor del delito contra la libertad sexual-violación sexual de menor de edad, en agravio de las menores K. Y. M. N. y M. A. F. P. (a esta última en grado de tentativa), ambas de nueve años de edad; ilícito previsto y sancionado en el numeral 1 del artículo 173 del Código Penal, solicitando por ello la pena de cadena perpetua.
- 1.2.** La audiencia de control de acusación se efectuó el veinticuatro de mayo de dos mil dieciocho, conforme se desprende del acta respectiva (foja 61). Culminados los debates, se dictó auto de enjuiciamiento, se admitieron los medios de prueba ofrecidos por las partes procesales y se ordenó remitir los autos al Juzgado Penal Colegiado para el juzgamiento correspondiente.

Segundo. Itinerario del juicio oral en primera instancia

- 2.1.** Mediante auto de citación de juicio oral, del doce de diciembre de dos mil dieciocho (foja 68), se citó a las partes procesales a la audiencia de juicio oral. Una vez instalada, se desarrolló en varias sesiones, hasta arribar a la lectura de adelanto del fallo, el veintiuno de junio de dos mil diecinueve, conforme consta en el acta pertinente (foja 159).
- 2.2.** Así, la lectura íntegra de la sentencia se realizó el tres de julio de dos mil diecinueve, conforme al acta concernida (foja 197), por la cual se absolvió de la acusación fiscal a Eberth Enrique Ramos García como autor del delito contra la libertad sexual-violación sexual de menor de edad en grado de tentativa, en agravio de la menor M. A. F. P. (nueve años), y se le condenó como autor del delito contra la libertad sexual-violación sexual de menor de edad, en agravio de K. Y. M. N., a la pena de cadena perpetua; asimismo, fijó el monto de S/ 3000 (tres mil soles), por concepto de reparación civil a favor de la parte agraviada.
- 2.3.** Contra el extremo condenatorio, el sentenciado interpuso recurso de apelación, el cual fue concedido mediante resolución del cinco de agosto de dos mil diecinueve (foja 214), que dispuso la alzada a la Sala Penal Superior.

Tercero. Itinerario del proceso en instancia de apelación

- 3.1.** Corrido el traslado de la impugnación, la Sala Penal de Apelaciones, mediante Resolución n.º 11, del veintiséis de septiembre de dos mil diecinueve (foja 231), convocó a la audiencia de apelación de sentencia. Instalada esta, se llevó a cabo en una sesión, conforme consta del acta respectiva (foja 234).

- 3.2.** El veintiséis de noviembre de dos mil diecinueve, se procedió a realizar la audiencia de lectura de sentencia de vista, según consta en el acta respectiva (foja 238), mediante la cual se confirmó la sentencia de primera instancia en todos sus extremos.
- 3.3.** Emitida la sentencia de vista, el sentenciado Eberth Enrique Ramos García interpuso recurso de casación (foja 269), el cual fue concedido mediante Resolución n.º 13, del nueve de diciembre de dos mil diecinueve (foja 289), que ordenó elevar los actuados a la Corte Suprema.

Cuarto. Trámite del recurso de casación

- 4.1.** El expediente fue elevado a la Sala Penal Transitoria y se corrió el traslado respectivo, conforme al cargo de entrega de cédulas de notificación (foja 50 del cuadernillo formado en la Sala Suprema). Cabe precisar que, mediante Resolución Administrativa n.º 000378-2021-CE-PJ, del dieciséis de noviembre de dos mil veintiuno, el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial dispuso que, a partir de la fecha, la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República conozca los expedientes tramitados bajo las cláusulas del Código Procesal Penal (en lo sucesivo CPP); motivo por el cual, los actuados fueron remitidos a esta Sala Suprema para su trámite respectivo. Así, por decreto del dieciséis de mayo de dos mil veintidós (foja 120 del cuadernillo formado en la Sala Suprema), se procedió al avocamiento de la causa y se dispuso proseguir el trámite según su estado.
- 4.2.** Ahora bien, mediante decreto del diecisiete de junio de dos mil veintidós (foja 127 del cuadernillo formado en la Sala Suprema), se señaló fecha para calificación del recurso de casación. En este sentido, mediante auto de calificación del primero de julio de dos mil

veintidós (foja 129 del cuadernillo en la Sala Suprema), esta Sala Suprema declaró bien concedido el aludido recurso interpuesto por el sentenciado Eberth Enrique Ramos García.

- 4.3.** En este contexto, instruidas las partes procesales sobre la admisión del recurso de casación, se señaló como fecha para la audiencia el veintiocho de septiembre de dos mil veintidós, mediante decreto del trece de septiembre de dos mil veintidós (foja 136 del cuadernillo formado la Sala Suprema). Instalada la audiencia, esta se realizó mediante el aplicativo *Google Hangouts Meet*, con la presencia de la defensa del encausado y del representante del Ministerio Público. Una vez culminada, se produjo la deliberación de la causa en sesión secreta, en virtud de la cual, tras la votación respectiva, el estado de la causa es el de expedir sentencia, cuya lectura en audiencia privada, mediante el aplicativo tecnológico señalado, se efectuará con las partes que asistan, en concordancia con el artículo 431, numeral 4, del CPP.

Quinto. Motivo casacional

- 5.1.** Conforme se estableció en el fundamento jurídico sexto del auto de calificación del recurso de casación, en concordancia con su parte resolutive, se admitió el recurso de casación, a fin de analizar el caso, de acuerdo con las causales contenidas en los numerales 1 y 2 del artículo 429 del CPP. En lo pertinente, se verificará si el recurrente, al no concurrir a todas las sesiones de audiencia de juicio oral ni brindar su declaración, habría sido condenado en ausencia, lo que implicaría una vulneración del debido proceso y el derecho de defensa (casación constitucional). Asimismo, se verificará si se dictó condena sin la oralización de los alegatos finales y si, en el caso, se ha quebrantado el numeral 4 del artículo

359 del CPP, relacionado con la prosecución de la audiencia sin la presencia del acusado (casación procesal).

Sexto. Agravios del recurso de casación

Los fundamentos relacionados con lo que es objeto de casación son los siguientes:

- 6.1.** El juez de primera instancia desarrolló las sesiones posteriores del juicio oral sin la presencia física del procesado, y con la designación inmediata de un abogado de oficio; por tanto, dicha actuación vulnera gravemente el debido proceso y el derecho de defensa.
- 6.2.** La Sala Superior confirmó la sentencia de primera instancia, pese a que se planteó la vulneración de los siguientes artículos del CPP: IX del Título Preliminar (autodefensa); 86 (prestar declaración); 356, numeral 1 (presencia obligatoria del procesado), y 359, numeral 4 (continuar el juicio sin la presencia del acusado solo en los casos establecidos).
- 6.3.** El *a quo* condenó al encausado sin haberlo escuchado y sin que este prestara su declaración en el debate judicial, por lo que se vulneró el principio de no ser condenado en ausencia y el derecho a la autodefensa material, lo que deviene en causal de nulidad absoluta, conforme prevé el literal a) del artículo 150 del CPP.

Séptimo. Hechos materia de imputación

De acuerdo con el requerimiento acusatorio (foja 1), el marco fáctico de imputación es el siguiente:

7.1. Circunstancias precedentes

El dieciséis de mayo de dos mil diecisiete, se presentaron a la Comisaría PNP de Zarumilla, Marcy Mirella Pinto Galarza y Shirley Jannet Nole Chuquihuanca, quienes denunciaron que Eberth Enrique Ramos García, profesor de música de la Institución Educativa número 093 Efraín Arcaya

Zevallos-Zarumilla, había efectuado tocamientos indebidos en agravio de sus menores hijas de iniciales M. A. F. P. y K. Y. M. N., respectivamente.

7.2. Circunstancias concomitantes

La madre de la menor agraviada de iniciales K. Y. N. M., Shirley Jannet Nole Chuquihuanca, refirió que su menor hija de nueve años de edad, cuando llegó del colegio, le contó que el profesor de música Eberth Enrique Ramos García, se encontraba en el aula haciendo clases con todos sus compañeros y de pronto les pidió que salieran del aula porque estaban haciendo bulla, quedándose únicamente su menor hija con su amiguita de nombre "Mía", llevándola a esta última al baño que ubicado en el aula y a la menor agraviada le puso detrás de una columna, solicitándole que cierre los ojos y que abra la boca, momentos en los cuales el encausado procedió a bajarse el cierre del pantalón, poniéndole sus genitales en la boca, quien se sorprendió y se asustó, aventando al profesor y luego salió corriendo del aula en donde se encontraba.

7.3. Circunstancias posteriores

Al llevarse a cabo la realización de diligencias preliminares, se efectuó la entrevista única de cámara gesell, en donde la menor K. Y. M. N. refirió que "el día dieciséis de mayo a las 15:30 horas, después de la hora de educación física, se fue con su grupo de amigos a tocar música, y luego se quedó sola con su amiga Mía, porque el profesor desalojó a sus demás compañeras porque hacían bulla, cerrando la puerta con seguro y también las ventanas y a Mía la puso en el baño con una silla y a su persona la puso en una columna, estaban tocando la lira, luego el profesor les dijo para tocar la trompeta, y que cierren los ojos y ella escuchó que abrió su cierre, y cuando abrió sus ojos el profesor le había metido el pene en su boca, por lo que su reacción fue empujarlo"; asimismo refiere que le contó lo sucedido a su madre [sic].

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Octavo. La casación interpuesta por el sentenciado fue bien concedida por las causales contenidas en los numerales 1 y 2 del artículo 429 del CPP. Como se ha mencionado en el considerando 5.1 de la presente

ejecutoria, el objeto de análisis se centrará en verificar **(i)** si el recurrente, al no concurrir a todas las sesiones de audiencia de juicio oral y no brindar su declaración, habría sido condenado en ausencia, lo que implicaría una vulneración del debido proceso y el derecho de defensa (casación constitucional), y **(ii)** si se dictó condena sin la oralización de los alegatos finales, así como si, en el caso, se quebrantó el numeral 4 del artículo 359 del CPP, relacionado con la prosecución de la audiencia sin la presencia del acusado (casación procesal).

Noveno. De acuerdo con los motivos materia de casación, se aprecia que estos recaen en una de las etapas más trascendentales del proceso: el juicio oral. Dicha etapa es la fase principal del proceso penal¹. Se trata un acto único, dividido en sesiones continuas e ininterrumpidas². En esta etapa, bajo los principios procedimentales de publicidad, oralidad, inmediación y concentración, así como procesales de contradicción, igualdad de armas y acusatorio, se realizará la actividad probatoria, de cuyo resultado procederá la condena o absolución de fondo del acusado³. En otras palabras, es el escenario en el que se dilucidará la verdad de los hechos, luego del debate probatorio.

Décimo. Esta fase tiene diferentes actores, entre ellos, el acusado, parte procesal sobre quien recae la imputación de hechos delictivos merecedores de una sanción penal. Contra él se dirigen, fundamentalmente, las actuaciones procesales. Por tal motivo, la suya constituye una posición defensiva, en la que también participa, por lo

¹ Numeral 1 del artículo 356 del Código Procesal Penal.

² Numeral 2 del artículo 356 del Código Procesal Penal.

³ GIMENO SENDRA, Vicente (2019). *Derecho Procesal Penal* (tercera edición). Navarra: Editorial Civitas, p. 815.

general, un abogado defensor; ocupando ambos una posición común: la defensa frente al reproche formulado por el Ministerio Público⁴.

Decimoprimero. Como regla general, su presencia en el juicio es obligatoria, así como la de su abogado defensor, conforme lo prevé la parte *in fine* del numeral 1 del artículo 356 del CPP, pues existen fases, como la instalación del juicio, cuya concurrencia es obligatoria para él y su defensa⁵, debido a que en esta etapa se deberá cumplir con el acto de intimación, en el que se le exponen resumidamente los hechos objeto de la acusación, la calificación jurídica y las pruebas que ofreció y fueron admitidas. Además, se le comunicarán sus derechos y se le preguntará si admite o no ser autor o partícipe del delito materia de acusación⁶. Sin embargo, existen situaciones en las que, si el encausado deja de asistir, el juicio puede continuar sin su presencia, conforme lo demandan los numerales 1 y 4 del artículo 359 del CPP, cuyo tenor literal es el siguiente:

1. El juicio se realizará con la presencia ininterrumpida de los Jueces, el Fiscal y de las demás partes, salvo lo dispuesto en los numerales siguientes.

[...]

4. Si el acusado que ha prestado su declaración en el juicio o cuando le correspondiere se acoge al derecho al silencio, deja de asistir a la audiencia, ésta continuará sin su presencia y será representado por su abogado defensor. Si su presencia resultare necesaria para practicar algún acto procesal, será conducido compulsivamente. También se le hará comparecer cuando se produjere la ampliación de la acusación. La incomparecencia del citado acusado no perjudicará a los demás acusados presentes.

⁴ SAN MARTÍN CASTRO, César (2020). *Derecho Procesal Penal Lecciones* (segunda edición). Perú: Editoriales Indeccp y Cenes, p. 298.

⁵ Numeral 1 del artículo 369 del CPP.

⁶ Artículos 371 y 372 del CPP.

Decimosegundo. Así, se aprecia que existe la posibilidad de que el juicio continúe sin la presencia del imputado —quien ha dejado de asistir—, que puede darse en los siguientes supuestos: **i)** cuando ha prestado su declaración en el juicio o **ii)** cuando se acoge al derecho al silencio. Cabe precisar que dichas excepciones se desvanecen si su presencia resultare necesaria para la práctica de algún acto procesal (reconocimientos, careo) o cuando se produjere la ampliación de la acusación, situaciones en las que su presencia resulta indispensable, por lo que se deberán adoptar acciones para que, de darse tal situación, sea conducido compulsivamente al debate.

Si no se dieran estos dos últimos escenarios y se cumpliera con cualquiera de los dos supuestos que posibilitan la continuidad del juicio sin la presencia del imputado, será de exigencia que durante el debate, el imputado esté a disposición del tribunal —lo que se debe cuidar en todo momento, al punto de autorizar su conducción compulsiva—, sin que sea necesaria su presencia física en la sala de audiencias —puede dejar de asistir por propia voluntad con comunicación previa al tribunal, en tanto que rige como regla general el principio de presencia ininterrumpida—, en cuyo caso la labor representativa del defensor adquiere total vigencia⁷.

Decimotercero. Cabe enfatizar que, en caso no cumplirse con los supuestos para que exista la posibilidad de que el juicio oral continúe sin la presencia del imputado que dejó de asistir, su asistencia será obligatoria, pues rige lo previsto en el numeral 3 del aludido artículo 359 del CPP, que indica: “El acusado no podrá alejarse de la audiencia sin permiso del Juez. En caso de serle otorgado el permiso, será representado por su abogado defensor”, por lo que los órganos jurisdiccionales, deberán adoptar todas las medidas pertinentes que les franquea la ley.

⁷ SAN MARTÍN CASTRO, César (2020). *Derecho Procesal Penal Lecciones* (segunda edición). Perú: Editoriales Indecpp y Cenales, p. 581.

Decimocuarto. En atención a lo antes acotado, se procederá con el análisis de la *casación constitucional*. Así, de acuerdo con los actuados, se tiene que mediante Resolución n.º 1, del doce de diciembre de dos mil dieciocho (foja 68), el Juzgado Penal Colegiado dictó auto de citación a juicio oral para el ocho de enero de dos mil diecinueve, a las 08:00 horas. Dicha resolución fue notificada a las partes, entre ellas, a la defensa particular del recurrente, conforme se desprende del cargo de entrega de cédulas de notificación electrónica (foja 70). Asimismo, se cursó notificación al domicilio del encausado, el cual fue diligenciado correctamente, conforme se desprende del cargo respectivo (foja 73).

Decimoquinto. La instalación del juicio no se pudo realizar en dos oportunidades. La primera se suspendió porque los magistrados del Juzgado Penal Colegiado se encontraban atendiendo una audiencia con reo en cárcel. La segunda fue a pedido del fiscal, quien se había reincorporado a su despacho y recién conocía el caso. En ambas audiencias estuvieron presentes el sentenciado Eberth Enrique Ramos García y su abogado defensor particular, Frank Alexander Chinchay Zapata, conforme a las actas respectivas (fojas 83 y 101).

Decimosexto. Luego de ser reprogramado el inicio del juicio oral, este se pudo realizar el treinta de abril de dos mil diecinueve (foja 109). En dicha audiencia estuvieron presentes los miembros del Juzgado Penal Colegiado, el señor fiscal provincial, el recurrente y su abogado defensor particular. Una vez instalada la audiencia, se recibieron los alegatos de apertura de las partes. Luego se hizo conocer al acusado sus derechos. Seguidamente, se le preguntó si se consideraba responsable de los cargos en su contra, y respondió que era inocente. Acto seguido, el director de debates consultó si existía prueba nueva, pero obtuvo una respuesta negativa.

Decimoséptimo. Culminada esta etapa de la audiencia, se prosiguió con el examen al recurrente, quien, al ser consultado respecto a si declararía, indicó que “[ib]a a declarar más adelante” (sic). Ante la decisión de no declarar por el momento, el director de debates le indicó al casacionista lo siguiente: “[Se le] informa al acusado que en caso no lo haga se procederá a dar lectura a su declaración brindada en sede preliminar”. Esta decisión no fue objetada por ninguna de las partes. Luego, al no haber concurrido los testigos, mediante Resolución n.º 5, de la referida fecha, se resolvió suspender la continuación del juicio oral, cuya reanudación se realizaría el diez de mayo de dos mil diecinueve, a las 09:15 horas; quedando, en dicho acto, notificados los sujetos procesales, entre ellos, el recurrente y su defensa.

Decimoctavo. A la mencionada audiencia solo concurrió la defensa particular del sentenciado —su patrocinado se ausentó y no obra justificación alguna—; el aludido defensor participó en la declaración de la perito psicóloga Lelys Marina Farro Panta y de la testigo Mary Mirella Pinto Galarza, madre de la menor de iniciales M. A. F. P. (extremo absuelto). Culminado el interrogatorio, se procedió a suspender la audiencia para que sea continuada el veintidós de mayo de dos mil diecinueve a las 08:00 horas; asimismo, se dispuso que se oficie a la defensa pública, a fin de que designe a un defensor público en caso de incomparecencia del abogado particular del recurrente. Con relación a esta decisión, las partes estuvieron conformes, tal como se advierte del acta respectiva (foja 120).

Decimonoveno. Ahora bien, en las sucesivas audiencias no asistieron ni el recurrente ni su defensa particular. Ambos tenían pleno conocimiento del juicio oral y estaban correctamente notificados. No se tiene justificación alguna con relación a dichas inasistencias. El juicio oral

prosiguió con la participación del abogado defensor público —se efectivizó lo señalado en la audiencia anterior— hasta la emisión de la sentencia de primera instancia. En resumen, el plenario comprendió seis sesiones, contadas desde su instalación hasta la lectura del fallo. El recurrente participó en la primera sesión. Su defensa particular en la primera y segunda sesión. La defensa pública tuvo participación en las cuatro últimas sesiones. De acuerdo con lo acontecido en el plenario, no se recibió la declaración del imputado y tampoco este se acogió a su derecho a guardar silencio —decidió declarar más adelante—. Luego, estaba obligado a concurrir, pues no se estaba ante los supuestos que posibilitan la continuidad del juicio sin la presencia del imputado que dejó de asistir, previstos en el numeral 4 del artículo 359 del Código Procesal Penal. Sin embargo, el plenario siguió su curso y se emitió sentencia condenatoria en contra del recurrente por uno de los hechos imputados, por el cual se le impuso cadena perpetua.

Vigésimo. Aunado a ello, debemos indicar que la inasistencia fue injustificada y el Juzgado Penal Colegiado no llegó a emitir pronunciamiento alguno, pese a que en una de las audiencias que no se llevó a cabo —antes de la instalación— se emitió la Resolución n.º 4, del dieciséis de abril de dos mil diecinueve (véase acta, foja 101), en la que se señaló textualmente lo siguiente: “**QUEDA** notificado **Eberth Enrique Ramos García** para su concurrencia en la fecha señalada bajo apercibimiento de ser declarado **REO CONTUMÁZ**” (sic). Y luego, en la audiencia a la que asistió el sentenciado, se dictó la Resolución n.º 5, del treinta de abril de dos mil diecinueve (véase acta, foja 109), se resolvió lo siguiente:

Suspender la continuación del juicio oral para ser continuada el día diez de mayo de dos mil diecinueve a horas nueve y quince de la mañana en la sala de audiencias del Juzgado Penal Colegiado de Tumbes [...]. **QUEDAN**

notificados los sujetos procesales presentes, bajo los apercibimientos precedentes [sic].

Esto es, existía un apercibimiento expreso de declaratoria de contumacia en caso de inasistencia. El recurrente no asistió a las siguientes sesiones, pese a que se le notificó válidamente a su domicilio para la audiencia del treinta y uno de mayo de dos mil diecinueve (cuarta sesión).

Vigesimoprimer. Como se puede apreciar, ante la inasistencia injustificada, correspondía aplicar el apercibimiento y declarar reo contumaz al recurrente, en consonancia con el numeral 4 del artículo 367 del CPP, que posibilita declarar contumaz a quien deja de asistir a juicio sin justificación. La contumacia, como se sabe, es un estado procesal de rebeldía consciente y persistente del encausado, a los llamados de la autoridad judicial, con subsecuente afectación a la funcionalidad de la administración de justicia. Esto es, el imputado sabe de la existencia del proceso penal dirigido contra él y decide no acudir al requerimiento del juez. En otras palabras, la contumacia implica un conocimiento previo y, por tanto, una (inocua) desobediencia por el imputado a la orden judicial de comparecencia al proceso⁸. En el caso, era evidente que el recurrente tenía la condición de contumaz, pues se sustrajo del proceso —del cual tenía pleno conocimiento— y no compareció más. Pese a ello, se le condenó, en contravención a lo preceptuado por la parte *in fine* del numeral 5 del artículo 79 del CPP.

Vigesimosegundo. Aunado a ello, como se ha mencionado, el recurrente no prestó su declaración plenaria; sin embargo, se dio lectura a su declaración indagatoria, realizada a nivel preliminar. Al respecto, el

⁸ GIMENO SENDRA, Vicente (2019). *Derecho Procesal Penal* (tercera edición). Navarra: Editorial Civitas, p. 269.

numeral 1 del artículo 376 del CPP señala lo siguiente: “Si el acusado se rehúsa a declarar total o parcialmente, el Juez le advertirá que, aunque no declare el juicio continuará, y se leerán sus anteriores declaraciones prestadas ante el Fiscal”.

De dicho dispositivo legal se aprecia que, para la lectura de anteriores declaraciones prestadas por el acusado ante el fiscal, se debe contar con el rehusamiento de este a declarar total o parcialmente. En la sesión de instalación de juicio oral, al preguntársele si declararía, el sentenciado indicó expresamente que más adelante lo haría. Luego, no puede afirmarse que hubo rehusamiento. Al no existir rehusamiento, la norma no habilitaba a leer su declaración prestada ante el fiscal.

Cabe acotar que no solo se leyó la declaración indagatoria del imputado; además, fue objeto de valoración en la sentencia condenatoria (véase fundamentos b) y d) del numeral 3.1.2.2.2, pertenecientes al ítem “Hechos probados y hechos no probados”) y se ponderó una prueba irregular.

Vigesimotercero. Frente a las deficiencias acotadas, la Sala Superior, en la sentencia de vista materia de casación, indicó que si bien el encausado no concurrió a juicio,

queda en exclusiva responsabilidad del acusado comunicar la oportunidad en que deseaba prestar su declaración. Ello no ha ocurrido en este caso concreto, de modo tal que no puede atribuirse responsabilidad por ello al órgano jurisdiccional y, menos pues, fundar en ella una nulidad [sic].

Luego precisó:

Al no haber asistido en esta oportunidad, es ineludible que se haya dispuesto la lectura de su declaración previa, pues, el acusado no concurrió a efectos de materializar su derecho a declarar. La lectura de su declaración previa es, en consecuencia, un acto ineludible a fin de dar cumplimiento a la formalidad establecida en la Ley [sic].

Como se aprecia, dicha argumentación no es de recibo, pues —al no haberse rehusado a declarar— no tiene base legal que la sustente.

Vigesimocuarto. Así, en el caso que nos ocupa, el Juzgado Penal Colegiado prosiguió con el plenario, pese a que el acusado se ausentó sin justificación y no se estaba ante los supuestos para que el juicio siga sin su presencia. Al sustraerse del proceso, no se le declaró reo contumaz a pesar de la existencia del apercibimiento respectivo. Se leyó su declaración previa y se ponderó en la sentencia condenatoria, aunque no se rehusó a declarar. La Sala Superior, en sede de alzada, confirmó la condena a cadena perpetua sin prever estos defectos. Por tanto, resulta patente que se afectó gravemente el debido proceso y que, por ende, la impugnada no puede subsanarse o corregirse en instancia de casación. En esa línea, el artículo 150, literal d, del CPP autoriza a declarar su nulidad.

Vigesimoquinto. En lo atinente a la *casación procesal*, se cuestiona que, en el caso, se habría quebrantado el numeral 4 del artículo 359 del CPP, relacionado con la prosecución de la audiencia sin la presencia del acusado; al respecto, como ya se mencionó *ut supra*, la continuación del plenario sin la presencia del recurrente no se encuentra arreglada a derecho, debido a que no se configuró ninguna de las causales que autorizaba a seguir el juicio sin su presencia. Por tanto, este extremo también se debe estimar.

Vigesimosexto. En este contexto, al advertirse una nulidad insalvable, en aplicación del artículo 433, numeral 2, del CPP, corresponde remitir los actuados a otro órgano judicial de primera instancia, a fin de que, previa realización del juicio oral, emita la sentencia correspondiente solo en el extremo concerniente a los hechos relacionados con la menor agraviada de iniciales K. Y. M. N., Asimismo, debemos precisar que, de

acuerdo con el requerimiento acusatorio, en el ítem IX, “Medidas de coerción procesal”, se aprecia que el encausado tenía comparecencia simple hasta antes de ser condenado. Por tanto, al haber sido privado de su libertad por sentencia condenatoria en su contra, se deberá decretar su inmediata libertad, siempre y cuando no exista otro mandato de detención emanado de autoridad competente, que conmine al órgano jurisdiccional a cargo del nuevo juicio a dictar las medidas que la ley franquea, con el fin de cautelar la presencia del recurrente al proceso. En tal virtud, el recurso de casación interpuesto por el sentenciado se declarará fundado.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, los señores jueces supremos integrantes de la Sala Penal Permanente de Corte Suprema de Justicia de la República:

- I. **DECLARARON FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la defensa técnica del sentenciado **Eberth Enrique Ramos García** contra la sentencia de vista, del veintiséis de noviembre de dos mil diecinueve (foja 240), emitida por la Sala Penal de Apelaciones de Tumbes de la Corte Superior de Justicia de Tumbes, que confirmó la sentencia de primera instancia, del veintiuno de junio de dos mil diecinueve (foja 175), que lo condenó como autor del delito contra la libertad sexual-violación sexual de menor de edad, en agravio de la menor de iniciales K. Y. M. N., a la pena de cadena perpetua; y fijó el monto de S/ 3000 (tres mil soles), por concepto de reparación civil a favor de la parte agraviada; con lo demás que al respecto contiene.
- II. **CASARON** la sentencia de vista, del veintiséis de noviembre de dos mil diecinueve (foja 240). Actuando en sede de instancia, **DECLARARON NULA** la sentencia de primera instancia del

veintiuno de junio de dos mil diecinueve (foja 175), en el extremo que lo condenó como autor del delito contra la libertad sexual-violación sexual de menor de edad, en agravio de la menor de iniciales K. Y. M. N., a la pena de cadena perpetua y fijó el monto de S/ 3000 (tres mil soles), por concepto de reparación civil a favor de la parte agraviada; con lo demás que al respecto contiene.

- III. **ORDENARON** la realización de un nuevo juicio oral de primera instancia, a cargo de otro órgano judicial; en caso de mediar recurso de apelación, deberá ser evaluado por una Sala Penal Superior distinta.
- IV. **DECRETARON** la inmediata libertad del referido sentenciado, que se ejecutará siempre y cuando no exista otro mandato de detención en su contra, emanado de autoridad competente. **Oficiándose VÍA FAX** a la Sala Penal pertinente para tal efecto.
- V. **DISPUSIERON** que la presente sentencia se lea en audiencia privada, se notifique a las partes personadas en esta Sede Suprema y se publique en la página web del Poder Judicial.
- VI. **MANDARON** que, cumplidos estos trámites, se devuelvan los actuados al órgano jurisdiccional de origen para que proceda conforme a ley y se archive el cuadernillo de casación en esta Sala Penal Suprema. Hágase saber.

Intervino el señor juez supremo Guerrero López por licencia del señor juez supremo Luján Túpez.

S. S.

SAN MARTÍN CASTRO
ALTABÁS KAJATT
SEQUEIROS VARGAS
GUERRERO LÓPEZ
CARBAJAL CHÁVEZ

AK/ulc