

**Sumilla.** Procede el proceso inmediato. **i)** El caso se subsume dentro de la figura de la flagrancia. **ii)** se cuenta con prueba evidente, que ha sido debidamente compulsada y motivada por el órgano jurisdiccional; y **iii)** la defensa, al inicio del juicio oral, no ofreció nuevos medios probatorios que desacrediten el acervo probatorio recabado.

Lima, nueve de agosto de dos mil dieciocho

**VISTOS:** en audiencia privada, el recurso de casación en relación con la causal contenida en el inciso uno del artículo cuatrocientos veintinueve, interpuesto por la defensa técnica del sentenciado **Álex Fernando Vela Pérez** contra la sentencia de vista expedida por la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de San Martín, de fecha cinco de junio de dos mil diecisiete, de foja doscientos veinticinco, que confirmó la sentencia de primera instancia que lo condenó como autor del delito de violación sexual de menor de diez años de edad; con lo demás que contiene. Intervino como ponente el señor juez supremo Neyra Flores.

## FUNDAMENTOS DE HECHO

### I. Del itinerario de la causa en primera instancia

**Primero.** El encausado Álex Fernando Vela Pérez fue procesado penalmente con arreglo al Código Procesal Penal-Decreto Legislativo número novecientos cincuenta y siete.

**Segundo.** El señor fiscal de la Segunda Fiscalía Provincial Penal Corporativa del Alto Amazonas-Yurimaguas, mediante disposición del

veintiocho de agosto de dos mil dieciséis, obrante a foja uno del cuaderno de debate, formuló requerimiento de proceso inmediato en contra de Álex Fernando Vela Pérez por la presunta comisión del delito contra la libertad sexual-violación sexual de menor de edad en grado de tentativa, en agravio de la menor de iniciales D. M. N. R.

En la misma audiencia única de incoación del proceso inmediato –conforme al acta de foja trece–, se debatió también el requerimiento fiscal de prisión preventiva contra el citado encausado Vela Pérez. El juez de la investigación preparatoria, por auto –no impugnado– de foja catorce, del veintinueve de agosto de dos mil dieciséis, declaró fundado el requerimiento de prisión preventiva por el plazo de nueve meses, que venció el veintisiete de mayo de dos mil diecisiete; así como aprobó el requerimiento de incoación de proceso inmediato.

**Tercero.** La nombrada Fiscalía, con fecha treinta y uno de agosto de dos mil dieciséis, emitió acusación-proceso inmediato de foja veinticinco, integrada a foja cincuenta y dos, en contra de Álex Fernando Vela Pérez como autor del delito contra la libertad sexual-violación sexual de menor de edad consumado, en agravio de la menor de iniciales D. M. N. R.

Se imputó al acusado haber abusado sexualmente de la citada menor el día veintisiete de agosto de dos mil dieciséis. Los hechos fueron puestos a conocimiento de los efectivos policiales mediante la denuncia verbal realizada por la abuela de la menor agraviada, Rosa Violeta Pastor Tecco, donde comunicó la desaparición de su nieta, y que ciudadanos del lugar le habían informado que un sujeto había interceptado a dicha menor y la había trasladado hacia el malecón Shanusi del lugar donde se encontraba.

Luego, tras la intervención del imputado Álex Fernando Vela Pérez en flagrancia delictiva el día veintisiete de agosto del dos mil dieciséis, a



las veintidós horas aproximadamente, y la realización de diversas diligencias preliminares, refirió que se había constatado que el imputado vulneró la indemnidad sexual de la menor agraviada, a quien le ocasionó lesiones genitales y extragenitales, tras llevarla inicialmente con dirección al malecón Shanusi, luego de interceptarla a ella y a su hermano de cinco años de edad en inmediaciones del Puerto Garcilaso, en Yurimaguas.

**Cuarto.** El Cuarto Juzgado Penal Colegiado Supranacional de San Martín, mediante sentencia de fecha veinte de septiembre de dos mil dieciséis, de foja ciento quince del cuaderno de debate, condenó al acusado Álex Fernando Vela Pérez como autor del delito de violación sexual de menor de diez años, en agravio de la menor de iniciales D. M. N. R., le impuso la pena de cadena perpetua y fijó en cincuenta mil soles el monto que por reparación civil abonará el sentenciado a favor de la parte agraviada. Esta fue apelada por la defensa técnica del procesado mediante escrito del veintisiete de septiembre de dos mil dieciséis, de foja ciento sesenta y dos.

## **II. De la decisión en segunda instancia**

**Quinto.** La Sala Penal de Apelaciones de San Martín-Tarapoto, mediante sentencia de vista del cinco de junio de dos mil diecisiete, de foja doscientos veinticinco, declaró infundada la apelación y confirmó la sentencia condenatoria de primera instancia, sosteniendo que:

**5.1.** Ha quedado acreditado con la declaración testimonial del menor de iniciales D. N. R. y de José Inuma Chanchari que el día veintisiete de agosto de dos mil dieciséis el acusado fue visto en horas de la tarde cerca del lugar donde se encontraba jugando la menor agraviada; y el segundo de los testigos vio cuando el acusado se llevó a la menor, con el pretexto de invitarle gaseosa.

- 5.2.** El procesado no ha logrado acreditar que ese día, en horas de la tarde, se encontraba en compañía de su conviviente y sus parientes; pues doña Rocio Ramírez Martell, conviviente y testigo de descargo del acusado, ha señalado que el día antes referido, a las diez horas, se dirigió con el acusado a la casa de su tío Alejandro Vela, donde luego de una hora lo dejó tomando cerveza para irse a trabajar, y salió de su trabajo a las dieciséis horas; luego fue nuevamente a la casa de su tío, quien le indicó que minutos antes el acusado se había retirado, por lo cual retornó a su domicilio a las diecisiete horas con treinta minutos. Asimismo, don Alejandro Vela García, tío y testigo de descargo del acusado, ha referido que al procesado lo vio el día veintisiete de agosto hasta las doce horas con treinta minutos, aproximadamente, y después no lo volvió a ver. Ello significa que las versiones de los testigos de descargo desvirtúan la tesis del acusado, quien aseveró que en horas de la tarde del día veintisiete de agosto estuvo con estos familiares.
- 5.3.** De autos existen suficientes elementos probatorios que acreditan no solamente la comisión del delito de violación de menor de edad, sino también la responsabilidad penal del acusado; y, con relación a las supuestas contradicciones en que habrían incurrido los testigos respecto al color de la indumentaria que vestía el acusado el día de los hechos, la Sala Superior considera que dicha circunstancia no es relevante, ya que todos los testigos, tanto de cargo como descargo, describen la misma indumentaria, esto es, polo, bermudas y zapatillas; pero con un matiz de color diferente en alguna prenda, lo que de ninguna manera puede restarles veracidad respecto al núcleo de las imputaciones.
- 5.4.** Respecto a la alegación del acusado de que minutos antes de su intervención policial había sustraído un celular por intermediaciones



de las calles Comercio y Sargento Lores, no existe vinculación respecto al hecho ilícito suscitado. El Colegiado comparte lo expuesto en la sentencia de primera instancia en el sentido de que esta aseveración del acusado es una coartada sin sustento probatorio, pues no ha presentado medio probatorio alguno que corrobore su versión; muy por el contrario, al declarar en primera y segunda instancia, el acusado recurrente señaló que no existe denuncia o documento alguno sobre este supuesto hurto de un teléfono celular; tesis del acusado que no se condice con su declaración cuando refiere que el propietario del celular, junto con sus amigos, lo persiguieron y posteriormente fue capturado por la policía; fundamentos por los cuales debe desestimarse este agravio.

- 5.5. El certificado médico legal no vincula directamente al procesado como la persona que ha participado en este hecho ilícito; sin embargo, constituye un elemento periférico que, junto con las demás pruebas actuadas en juicio oral, permite tener la certeza de que el acusado es el responsable de la comisión del delito procesado.
- 5.6. Se está ante un caso de flagrancia, pues el acusado fue descubierto por la testigo Mercedes Natividad Armas Saboya cuando bajaba con la menor sujetándola de la mano, momentos posteriores a haberse cometido el ultraje sexual y, al ser sorprendido, emprendió la fuga para luego ser capturado; conforme esta testigo lo ha referido en el plenario de juicio oral de primera instancia y se lo ha increpado directamente al ser sometida a un careo con el acusado, quien se limitó a preguntarle cuánto le habían pagado.
- 5.7. Además, se tienen las declaraciones de otros testigos que corroboran y sustentan los hechos ocurridos.

- 5.8.** Los antecedentes que el procesado registra por violación sexual de menor de edad han sido considerados para efectos de contemplar la reincidencia y así determinar la pena.

### **III. Del trámite del recurso de casación**

**Sexto.** La defensa técnica del acusado Álex Fernando Vela Pérez interpuso recurso de casación mediante escrito de foja doscientos cincuenta y cinco, invocando como causales las previstas en los incisos tres y cuatro del artículo cuatrocientos veintinueve del Código Procesal Penal, referidos respectivamente a: **i)** si la sentencia importa una indebida aplicación, una errónea interpretación o una falta de aplicación de la ley penal o de otras normas jurídicas necesarias para su aplicación y **ii)** si la sentencia ha sido expedida con falta o manifiesta ilogicidad de la motivación, cuando el vicio resulte de su propio tenor.

**Séptimo.** El recurrente fundamentó sus causales de admisibilidad alegando que:

- 7.1.** La Sala Superior contraviene el debido proceso, la motivación suficiente y los principios de oralidad e inmediación procesal cuando erradamente consideró que los hechos alegados solo se pueden basar en el extremo del escrito de apelación, pues la parte apelante tiene la oportunidad de expresar sus agravios con mayor amplitud en audiencia de apelación.
- 7.2.** Considera que la Sala Superior no ha motivado debidamente su decisión, pues no se ha acreditado con medio de prueba idóneo su responsabilidad en los hechos descritos en la imputación fiscal.
- 7.3.** En ninguna circunstancia ha interceptado a la menor agraviada ni la ha trasladado al malecón Shanusi para abusar sexualmente de ella, pues el horario del acta emitida por autoridad competente



no se condice con la hora de los hechos, lo que demuestra que no fue intervenido inmediatamente en el lugar de los hechos.

- 7.4. Minutos antes de su intervención policial había sustraído un teléfono celular a un muchacho que transitaba por la vía pública en la ciudad de Yurimaguas. Los testigos presenciales, Juan José Inuma Chanchari, Mercedes Natividad Armas Saboya y el menor de cinco años de edad identificado con iniciales D. N. R., no describen en forma coherente y verosímil la participación y responsabilidad del encausado en los hechos atribuidos.
- 7.5. No se han practicado pruebas biológicas a fin de determinar con objetividad su responsabilidad en los hechos. Lo sentencian solo con el Certificado médico legal número cero cero cero ochocientos cincuenta y cinco, de fecha cinco de septiembre de dos mil dieciséis.
- 7.6. La declaración efectuada por el menor de cinco años de edad identificado con iniciales D. N. R., hermano de la menor, está viciada, pues entra en contradicciones.
- 7.7. No debió haberse aplicado el proceso inmediato, ya que, al tratarse de una vulneración a la intangibilidad sexual de una menor, aunada a la gravedad de la pena, debió verse en el fuero común, a efectos de que se logre precisamente esclarecer los hechos submateria de análisis y se llegue a la verdad material.

**Octavo.** Cumplido el trámite de traslado a las partes procesales, esta Suprema Sala, atendiendo a que el Colegiado de Segunda Instancia confirmó la condena impuesta por el Juzgado de Primera Instancia dentro de un proceso inmediato, sin considerar que el Acuerdo Plenario Extraordinario número dos-dos mil dieciséis/CIJ-ciento dieciséis restringió ese tipo de procesos a delitos comunes que no revisten una especial necesidad de actividad probatoria, y advirtiéndose la posible violación

de la garantía del proceso predeterminado por la ley, mediante ejecutoria suprema de fecha primero de diciembre de dos mil diecisiete, a foja cuarenta y dos del cuadernillo formado en esta Corte Suprema, en uso de sus facultades, declaró bien concedido el recurso de casación –atendiendo a que el juez conoce el derecho– por la causal prevista en el inciso uno del artículo cuatrocientos veintinueve del Código Procesal Penal, referido a la inobservancia de la garantía del proceso predeterminado por la ley.

**Noveno.** Deliberada la causa en secreto y votada el día de la fecha, esta Suprema Sala cumple con pronunciar la presente sentencia de casación, cuya lectura en audiencia privada –con las partes que asisten– se realiza por la Secretaría de hoy.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### I. Del motivo casacional

**Primero.** Conforme ha sido establecido por la ejecutoria suprema de foja cuarenta y dos del cuaderno formado en esta Corte Suprema, el motivo de casación admitido es: **1) determinar si la sentencia de vista ha inobservado la garantía constitucional del proceso predeterminado por ley y, por tanto, si correspondía dilucidar los cargos contra el encausado Álex Fernando Vela Pérez en el proceso inmediato.**

**Segundo.** La Constitución Política del Estado, en su artículo ciento treinta y nueve, inciso tres, consagra la observancia del principio del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Al respecto, el Tribunal Constitucional, en el Expediente número cero cero treinta y dos-dos mil cinco-PHC-Junín, señaló que dicho principio “garantiza al justiciable, ante su pedido de tutela, el deber del órgano jurisdiccional de observar el debido proceso y



de impartir justicia dentro de los estándares mínimos establecidos por los instrumentos internacionales". Y, conforme lo refiere el tercer párrafo del artículo cuatro del Código Procesal Constitucional, "se entiende por tutela procesal efectiva aquella situación jurídica de una persona en la que se respetan, de modo enunciativo, sus derechos [...], **a no ser desviado de la jurisdicción predeterminada ni sometido a procedimientos distintos de los previstos por la ley [...]**". De manera que el **proceso predeterminado por ley** se trata de una garantía que deriva del principio del debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva, e imprime una exigencia al órgano jurisdiccional respecto a dar al proceso la sustanciación que se encuentre prevista en la ley.

**Tercero.** La resolución que aprobó el requerimiento de la Fiscalía Provincial de incoación de proceso inmediato no fue recurrida por el imputado. Sin embargo, cuando se cuestiona –como en el presente caso– la licitud de la concreta incoación del proceso inmediato, no es posible aplicar la preclusión de aquel momento procesal. No se puede hablar de convalidación y saneamiento procesal, pues no caben cuando el vicio procesal configura una nulidad absoluta o insubsanable, que comprometen derechos y garantías fundamentales (artículo ciento cincuenta, literal d, del Código Procesal Penal), y solo serían posibles cuando no se observan las formalidades previstas en la ley para el desarrollo de un acto procesal.

**Cuarto.** Que, según el auto de incoación del proceso inmediato de foja catorce, del veintinueve de agosto de dos mil dieciséis, se declaró procedente ese proceso especial porque se estimó que el imputado Álex Fernando Vela Pérez fue detenido en flagrancia delictiva. La Fiscalía Provincial acompañó a estos efectos, en su requerimiento del veintiocho de agosto de dos mil dieciséis a foja uno, el acta de denuncia verbal de fecha veintisiete de agosto de dos mil dieciséis, el acta de intervención policial del veintisiete de agosto de dos mil

dieciséis, las declaraciones del menor de iniciales D. N. R. y de Juan José Inuma Chanchari, el acta de reconocimiento en rueda y el reconocimiento médico legal.

**Quinto.** A fin de determinar si correspondía dilucidar los cargos contra el encausado Álex Fernando Vela Pérez en un proceso célere y abreviado como el inmediato, es menester señalar aquí algunas actuaciones que se llevaron a cabo en el proceso, sin que esto afecte el principio de inmediación, pues, de conformidad con la Casación número cero cinco-dos mil siete-Huaura, emitida por la Sala Penal Permanente, de fecha primero de agosto de dos mil siete:

Existen "zonas abiertas", accesibles al control [...], que pueden ser fiscalizados a través de las reglas de la lógica, la experiencia y los conocimientos científicos. En consecuencia, el relato fáctico que el Tribunal de Primera Instancia asume como hecho probado, no siempre es inmovible, pues: **a)** puede ser entendido o apreciado con manifiesto error o de modo radicalmente inexacto –el testigo no dice lo que menciona el fallo–; **b)** puede ser oscuro, impreciso, dubitativo, ininteligible, incompleto, incongruente o contradictorio en sí mismo; o **c)** ha podido ser desvirtuado por pruebas practicadas en segunda instancia.

**Sexto.** Al respecto, se deben precisar los siguientes datos importantes:

**6.1.** En el Acta de denuncia verbal número ciento cincuenta y siete-dos mil dieciséis-SEINCRI-CPNP-YGS, de fecha veintisiete de agosto de dos mil dieciséis, de foja cuarenta y ocho, realizada a las veinte horas, consta que la abuela de la menor agraviada puso en conocimiento que esta se había perdido. Señaló que, al llegar al Puerto Garcilaso, encontró a Juan José Inuma Chanchari, quien le indicó que pudo observar que en el frontis del almacén jugaban unos niños, y entre ellos se encontraba la menor; que en la escalinata se encontraba un individuo sentado, quien vestía polo



blanco, era de estatura mediana, contextura delgada y hablaba por teléfono.

- 6.2. El Acta de intervención policial S/N-dos mil dieciséis-DIRNOP-REGPOL-SM-T/DIVPOL-AA/SECUNEME-ciento cinco-YGS, de fecha veintisiete de agosto de dos mil dieciséis, de foja cuarenta y ocho-A, en la que consta que el procesado Álex Fernando Vela Pérez, al percatarse de la presencia policial, se dio a la fuga, pero fue intervenido en la intersección de las calles Comercio y Arica.
- 6.3. El acta de reconocimiento en rueda de personas con participación del Ministerio Público, del veintiocho de agosto de dos mil dieciséis, de foja cuarenta y ocho-C, donde consta que Juan José Inuma Chanchari, al ponérsele al frente cinco personas numeradas del uno al cinco, pudo reconocer al individuo al que vio subir por las gradas de la calle malecón Shanusi con la menor, que es el signado con el número tres, esto es, Álex Fernando Vela Pérez.
- 6.4. Declaración del menor de iniciales D. N. R., de cinco años de edad, a foja cuarenta y siete del expediente judicial, quien refirió ser hermano de la menor agraviada. Señaló que se encontraba jugando con ella en la escalinata; luego llegó un señor que se llevó a su hermana a comprar gaseosa y le dijo: "No me sigas, ahorita vamos a venir", por lo que no los siguió; se la llevó de la mano. Describió que aquel hombre tenía cabello crespo; no era tan alto, flaco; y vestía un polo celeste, una bermuda medio negra y zapatillas.
- 6.5. Declaración del testigo José Inuma Chanchari, a foja cuarenta y uno del expediente judicial, en la que señaló que el día de los hechos estaba trabajando y, al salir un momento del almacén para refrescarse, vio a un joven que pasó cerca de él, se sentó a unos quince metros, sacó un celular blanco y comenzó a

conversar; mientras lo hacía, miraba a los niños que se encontraban por ahí. Esta persona medía un metro con sesenta centímetros, aproximadamente, era trigueño, crespo y vestía una bermuda de color crema y un polo blanco a rayas.

- 6.6.** Certificado médico legal número cero cero cero ochocientos ochenta y cinco-G, de fecha cinco de septiembre de dos mil dieciséis, a foja cincuenta y cuatro del cuaderno de debate, suscrito por la médico legista Nanja Napanga Hilario, donde se establece como conclusión: "Desgarro perineal de grado III y lesiones ocasionadas por superficie áspera en miembro inferior izquierdo".

- 6.7.** Protocolo de pericia psicológica número novecientos catorce-dos mil dieciséis-PSC, de fecha nueve de septiembre de dos mil dieciséis, suscrito por Juan Quiliche Vargas, practicado a la menor agraviada, donde se evidenció el grado de afectación psicológica de la menor agraviada.

Asimismo, se tienen estos elementos:

- 6.8.** Declaración de la testigo Rosa Violeta Pastor Tecco, abuela de la menor agraviada, que obra a foja cuarenta y tres del expediente judicial, quien refirió haber realizado la denuncia. Una vez que se enteró de que la niña apareció, fue a la comisaría, donde una señora le contó que el procesado la estaba trayendo de la mano, la hizo bajar por las escaleras y que la niña estaba toda mojada. Su nieto señaló que vio a aquel hombre cuando agarraba de la mano a la menor y le dijo: "Vamos".

- 6.9.** Declaración de Mercedes Natividad Armas Saboya, que obra a foja cuarenta y cinco del expediente judicial, quien refirió que el mismo día de los hechos, a las veintiún horas aproximadamente, cuando se encontraba en el interior de su domicilio sentada mirando hacia la calle, vio a una persona de sexo masculino junto a una menor de sexo femenino, que tenía las características de la



niña desaparecida; entonces se levantó y se paró en la puerta a mirar a dónde se dirigía dicha persona junto con la menor. El hombre se paró en una zona oscura e hizo señas para que la menor se fuera. Cuando la vio, el hombre comenzó a correr, pero al haber sido alertados los vecinos y la policía, minutos después fue detenido.

- 6.10.** Careo entre el procesado Álex Fernando Vela Pérez y la testigo Mercedes Natividad Armas Saboya, quien sostuvo que el acusado llevaba de la mano a la menor agraviada.

Estos son los hechos procesales relevantes y definidos en las sentencias de mérito. Por ende, sobre esa base es que debe examinarse si correspondía o no el proceso inmediato, y si en su actuación se vulneraron derechos básicos de carácter procesal del imputado, al punto de que las sentencias de condena emitidas no pueden sostenerse por carecer de eficacia procesal.

**Séptimo.** El Acuerdo Plenario Extraordinario número dos-dos mil dieciséis/CIJ-ciento dieciséis, en su fundamento jurídico diez, establece que el proceso inmediato no debe aplicarse a delitos especialmente graves, en la medida en que puede demandar un esclarecimiento más intenso alejado del concepto de “mínima actividad probatoria”. En este caso, nos encontramos ante un delito especialmente grave, sancionado con la pena más grave del sistema penal, esto es, la cadena perpetua. Sin embargo, no es suficiente la cuantía de la pena para determinar la no incoación del proceso inmediato, sino que también se requiere observar lo prescrito en el artículo cuatrocientos cuarenta y seis del Código Procesal Penal, el cual refiere que el proceso inmediato procederá cuando:

a) El imputado ha sido sorprendido y detenido en flagrante delito, en cualquiera de los supuestos del artículo 259; b) el imputado ha confesado la comisión del delito, en los términos del artículo 160; o c) los elementos de convicción acumulados durante las diligencias preliminares, y previo interrogatorio del imputado, sean evidentes.

Es del caso analizar los supuestos establecidos en los numerales a y c.

**Octavo.** El dispositivo antes citado nos remite al artículo doscientos cincuenta y nueve del citado código, que en su inciso tercero, dispone que existe flagrancia, y permite la detención por la policía cuando:

3. El agente ha huido y ha sido identificado durante o inmediatamente después de la perpetración del hecho punible, sea por el agraviado o por otra persona que haya presenciado el hecho, o por medio audiovisual, dispositivos o equipos con cuya tecnología se haya registrado su imagen, y es encontrado dentro de las veinticuatro (24) horas de producido el hecho punible.

**Noveno.** Respecto al Acuerdo Plenario número dos-dos mil dieciséis/CIJ-ciento dieciséis, fundamento jurídico ocho-A, sobre proceso inmediato, se ha pronunciado la Primera Sala Penal Transitoria en la Casación número ochocientos cuarenta y dos-dos mil dieciséis, señalando que:

La **flagrancia** es una institución procesal de carácter instrumental o medial, a cuyo amparo se autoriza que la autoridad penal pueda realizar determinados actos de limitación de derechos fundamentales (medidas de coerción o medidas instrumentales restrictivas de derechos) con fines de investigación del delito y, en su caso, poder instaurar procedimientos simplificados que dan lugar a una decisión célere. El delito flagrante es lo opuesto al delito clandestino; y, como tal, debe cometerse públicamente y ante testigos. Requiere que la víctima, la policía o un tercero presencien la comisión del delito en el mismo momento en que se perpetra (evidencia o percepción sensorial del hecho delictivo), y que ante la



realización de la infracción penal surja la necesidad urgente de la detención del delincuente para poner coto a la comisión delictiva, cortar o evitar mayores efectos lesivos de la conducta delictiva o impedir la fuga del delincuente. La inmediatez que ello implica hace patente el hecho delictivo –la flagrancia se ve, no se demuestra– y su comisión por el detenido, de suerte que como existe una percepción directa y sensorial del delito, excluye de por sí toda sospecha, conjetura, intuición o deducción. Se asume, por ello, que todos los elementos del hecho están presentes y que no cabe elaborar un proceso deductivo más o menos complejo para establecer la realidad del delito y la participación del detenido.

**Décimo.** Conforme al artículo doscientos cincuenta y nueve, inciso tres, del Código Procesal Penal –que reconoce la denominada *cuasi flagrancia*–, se exige que, cuando el sujeto activo logra huir de la escena del delito, deba ser reconocido o identificado por la propia víctima, por la policía o, en todo caso, por un testigo presencial. Este último –órgano de prueba– debe haber observado directamente –a través de sus sentidos– la comisión de un delito y exponer acerca de ello. No podría cumplir con este requisito un testigo de oídas<sup>1</sup> o de referencia, cuya información es indirecta.

**Undécimo.** El Acuerdo Plenario número dos-dos mil dieciséis/CIJ-ciento dieciséis ha señalado que, en la medida en que exista, con claridad y rotundidad, **prueba evidente o evidencia delictiva** y simplicidad, la vía del proceso inmediato estará legitimada constitucionalmente. Esta “prueba evidente” o “evidencia delictiva” se define a partir de tres instituciones: delito flagrante, confesión del imputado y delito evidente. El delito evidente no tiene una referencia legislativa específica; sin embargo, con arreglo a su acepción literal, un delito evidente es aquel

<sup>1</sup> JAUCHEN, Eduardo M. *Tratado de la prueba en materia penal*. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni Editores, 2004, p. 289.

cierto, claro, patente y acreditado sin la menor duda. Cuando la ley hace mención a la denominada “prueba evidente”, exige una prueba que inmediatamente, esto es, *prima facie*, persuada de su correspondencia con la realidad; busca que la apreciación del juez en aquel supuesto sea exacta con extrema probabilidad.

**Duodécimo.** Al respecto, San Martín Castro refiere que:

Debe existir en la causa, con independencia de la posición procesal del imputado y como consecuencia de las diligencias preliminares, datos sólidos que produzcan convicción razonable de la realidad del delito y de la vinculación del imputado con su comisión. Desde luego, se trata de un estado de conocimiento del hecho, que no se preste a polémicas fundadas o que adolezca de ciertas lagunas que determine la necesidad de actos de investigación adicionales o de corroboración<sup>2</sup>.

Así también Herrera Guerrero:

En sede de incoación del proceso inmediato no es posible contar con certeza. La plena convicción acerca de la realización del hecho delictivo así como la intervención del imputado recién se adquiere en el juicio oral, después de la actuación de la prueba. De modo que la categoría del “delito evidente” solo puede referirse a la probabilidad alta sobre el hecho aparentemente delictivo. Afirmar que ya en sede de diligencias preliminares, o incluso en otras etapas (investigación preparatoria propiamente dicha y etapa intermedia) se cuenta con ese “conocimiento indudable”, significa desconocer la citada distinción entre actos de prueba y de investigación, la misma que constituye un aspecto básico de nuestro proceso penal reformado<sup>3</sup>.

<sup>2</sup> SAN MARTÍN CASTRO, César. *Derecho procesal penal. Lecciones*. Lima: INPECCP, 2015, p. 805.

<sup>3</sup> HERRERA GUERRERO, Mercedes. “El carácter excepcional del proceso inmediato en el Decreto Legislativo N.º 1194”. En: *El proceso inmediato*. Lima: Instituto Pacífico, 2017, pp. 110-111.



**Decimotercero.** En el presente caso, la testigo Mercedes Natividad Armas Saboya, de diecinueve años, vio cuando el procesado caminaba de la mano con la menor agraviada cerca de las veintiún horas, con señales en sí mismo y en su vestido que indicaban que se trataba de la persona que había sustraído a la menor.

**Decimocuarto.** En el caso se tiene: **i)** la versión del testigo José Inuma Chanchari, quien vio cómo el procesado observaba a la menor agraviada con una actitud sospechosa minutos antes de que esta desapareciera; **ii)** la declaración del menor de iniciales D. N. R., de cinco años de edad –hermano de la menor agraviada–, quien presenció el momento en el cual el procesado se llevaba a su hermanita del lugar donde se encontraba jugando con los demás niños, bajo la excusa de ir a comprar gaseosa; **iii)** el testimonio de la abuela de la menor, doña Rosa Violeta Pastor Tecco, donde precisó las circunstancias en que se le perdió su nieta y lo que le refirieron los vecinos de la zona; **iv)** la declaración de la testigo Mercedes Natividad Armas Saboya, de diecinueve años de edad, que evidenció el momento en el cual el procesado devolvía a la menor al Puerto Garcilaso.

Todas estas declaraciones expresaron el hecho de que el procesado sustrajo a la menor del lugar donde se encontraba, permaneció con ella y, horas más tarde, la devolvió. A su análisis y valoración se tienen que sumar las conclusiones del certificado médico legal, esto es, el desgarró perineal de grado III y las lesiones ocasionadas por superficie áspera en miembro inferior izquierdo, lo que, según la declaración del perito en juicio oral, a foja ciento veintisiete, quiere decir:

El periné es la región entre la vulva y el ano. [...] Estamos hablando de una niña de tres años, tenemos que su anatomía es así, sus órganos no están preparados para recibir un genital masculino. El hueso pubis no permite el ingreso, entonces lo que va a pasar por la desproporción anatómica, es

que toda la región del periné se va a romper, eso es lo que ha ocurrido con la niña, se ha roto hasta el ano. Debe ser reparado quirúrgicamente, en sala de operaciones. La desproporción anatómica que hemos mencionado, al ingresar en forma violenta un objeto extraño, ocasiona [que] se desgarre causando un sangrado profuso, rotura de las estructuras, vejiga, ano, incontinencia fecal, el ano está afectado. Las conclusiones de la pericia a eso se refieren.

Además que se ha de considerar el Protocolo de pericia psicológica número novecientos catorce-dos mil dieciséis-PSC, practicado a la menor agraviada, donde se evidencia el grado de afectación psicológica de esta, pues concluye:

1. Clínicamente, estado de conciencia en desarrollo, acorde a su edad cronológica.
2. Clínicamente, a la actualidad presenta indicadores de proceso de afectación emocional compatible con experiencia traumática de tipo sexual.
3. Presenta reacción a estrés agudo (F43.0), con sintomatología en remisión.
4. Se recomienda tratamiento psicoterapéutico especializado.
5. Continuar brindando apoyo psicológico a menor por institución del estado (Minsa).

**Decimoquinto.** Si la menor agraviada no brindó declaración alguna, fue por la edad que tenía en aquella fecha y por la afectación física y emocional que había sufrido. Así se evidencia en el Protocolo de pericia psicológica número novecientos catorce-dos mil dieciséis-PSC, sección "II. DATOS DE ENTREVISTA Y OBSERVACIÓN", punto "A. RELATO DEL MOTIVO DE EVALUACIÓN", donde se refiere lo siguiente:

¿Cómo te llamas? (silencio) ¿Te llamas "Dayana Milagros"? (responde de forma gestual, asiente con la cabeza de forma positiva) ¿Cuántos añitos tienes? (hace gestos) ¿Con quién vives? (silencio prolongado) ¿Tu mamá cómo te llama? (silencio) ¿Ella es tu mamá? (asiente con la cabeza en



forma positiva, constantemente la abraza) ¿Te dan tu comidita las señoritas? [hace gestos] [La] menor en todo momento interactúa con estímulos externos [juguetes]; responde mayormente de forma gestual a preguntas simples; ante preguntas relacionadas a circunstancias vividas, mantiene una actitud de reserva y muestra un mayor apego a figura materna.

Por ello, aun cuando se cite a la menor agraviada para que concurra a juicio oral, no será posible obtener su declaración.

**Decimosexto.** Conforme al índice de registro de audiencia única de juicio inmediato, de fecha doce de septiembre de dos mil dieciséis, a foja noventa y nueve, una vez que el Colegiado declaró iniciado el juicio oral y luego de los alegatos de apertura, información de los derechos al acusado y posición de este, el director de debates preguntó a las partes procesales si tenían nuevos medios de pruebas, a lo que la defensa técnica del acusado refirió que no. Lo que demuestra que el acusado no tenía nuevos medios de prueba de descargo.

**Decimoséptimo.** En el presente caso no se requiere un elaborado y riguroso análisis de la versión de la víctima, pues se cuenta con prueba evidente –referida a los medios de prueba recabados durante la investigación y que han sido detallados en el considerando decimocuarto– que, debidamente compulsada por el órgano jurisdiccional, generó plena certeza de la responsabilidad penal del procesado Álex Fernando Vela Pérez; y es el proceso inmediato la vía correspondiente para su procesamiento por los fundamentos ya esgrimidos, tanto más si la situación jurídica del procesado no es posible de ser cambiada al no tener nuevos medios de prueba que ofrecer y que desacrediten el acervo probatorio recabado, y que es contundente. En consecuencia, no se ha desviado al imputado del procedimiento legalmente preestablecido, ni se

inobservó o vulneró la garantía constitucional del proceso predeterminado por la ley.

### DECISIÓN

Por estos fundamentos:

- I. **DECLARARON INFUNDADO** el recurso de casación –por la presunta causal prevista en el inciso uno del artículo cuatrocientos veintinueve del Código Procesal Penal– interpuesto por el procesado **Álex Fernando Vela Pérez** contra la sentencia de vista del cinco de junio de dos mil diecisiete, emitida por la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de San Martín, que confirmó la sentencia de primera instancia del veinte de septiembre de dos mil dieciséis, que lo condenó como autor del delito de violación sexual, en agravio de la menor identificada con las iniciales D. M. N. R., a cadena perpetua; con lo demás que contiene.
- II. **DISPUSIERON** que la presente sentencia casatoria se lea en audiencia privada por la Secretaría de esta Suprema Sala Penal; y, acto seguido, se notifique a todas las partes personadas a la instancia, incluso a las no recurrentes.
- III. **MANDARON** que, cumplidos estos trámites, se devuelva el proceso al órgano jurisdiccional de origen y se archive el cuaderno de casación en esta Corte Suprema.

**S. S.**

SAN MARTÍN CASTRO

PRADO SALDARRIAGA

PRÍNCIPE TRUJILLO

**NEYRA FLORES**

SEQUEIROS VARGAS

NF/ rstr