

NO SALE A
DOMICILIO



"Año de la Consolidación Económica y Social del Perú"

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA AMAZONÍA PERUANA

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS



**INFORME PARA OPTAR EL TITULO
PROFESIONAL DE**

ABOGADO

EXPEDIENTE PENAL N° 116 – 2002

DELITO

**CONTRA LA LIBERTAD SEXUAL – VIOLACION
SEXUAL DE MENOR DE EDAD**

PRESENTADO POR:



00075

**HAGLER LUIS MANUEL CABALLERO MEGO
BACHILLER EN DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS**

IQUITOS – PERÚ

2010

DONADO POR:
Hagler Luis Caballero Mego
Iquitos 05 de 10 de 2010

MIEMBROS DEL JURADO



DR. BLAS HUMBERTO RIOS GIL
PRESIDENTE



DR. PEDRO SANCHEZ RUBIO
MIEMBRO



DR. MARIA I. VASQUEZ VILLACORTA
MIEMBRO

*A mis padres, Manuel y
Enith, por el ejemplo de
vida, superación y entrega, y
por el amor que nos une*

*A la Universidad Nacional de la
Amazonía Peruana y su Facultad de Derecho y
Ciencias Políticas, a mis profesores y amigos,
por haber hecho posible estos años de
formación profesional*

CONTENIDO

- I. INTRODUCCIÓN
- II. DATOS GENERALES DEL EXPEDIENTE
- III. INVESTIGACIÓN PRELIMINAR
 - 3.1 SÍNTESIS DEL ATESTADO POLICIAL
 - 3.2 SÍNTESIS DE LA FORMALIZACIÓN DE LA DENUNCIA
- IV. ETAPA DE INSTRUCCIÓN
 - 4.1 SÍNTESIS DEL AUTO APERTORIO DE INSTRUCCIÓN
 - 4.2 SÍNTESIS DEL RECURSO DE APELACIÓN AL MANDATO DE DETENCIÓN
 - 4.3 SÍNTESIS DE LAS ACTUACIONES Y DILIGENCIAS JUDICIALES
 - 4.4 SÍNTESIS DEL DICTAMEN PENAL DEL FISCAL PROVINCIAL
 - 4.5 SÍNTESIS DEL INFORME FINAL DEL JUEZ ENCARGADO DE LA INSTRUCCIÓN
- V. ACTOS PREPARATORIOS DEL JUICIO ORAL
 - 5.1 SÍNTESIS DEL DICTAMEN ACUSATORIO DEL FISCAL SUPERIOR
 - 5.2 SÍNTESIS DEL AUTO DE ENJUICIAMIENTO
- VI. ETAPA DE JUZGAMIENTO
 - 6.1 SÍNTESIS DEL JUICIO ORAL
 - 6.2 SÍNTESIS DE LA SENTENCIA EXPEDIDA POR LA SALA PENAL
 - 6.3 SÍNTESIS DEL RECURSO DE NULIDAD
- VII. NULIDAD EN LA CORTE SUPREMA
 - 7.1 SÍNTESIS DEL DICTAMEN PENAL DEL FISCAL SUPREMO
 - 7.2 SÍNTESIS DE LA RESOLUCIÓN DE LA CORTE SUPREMA
- VIII. ANÁLISIS DEL PROCESO PENAL
 - 8.1 INVESTIGACIÓN PRELIMINAR
 - 8.2 ETAPA DE INSTRUCCIÓN
 - 8.3 ETAPA INTERMEDIA
 - 8.4 ETAPA DE JUZGAMIENTO
- IX. CONCLUSIONES
- X. ANEXOS
- XI. BIBLIOGRAFÍA

INFORME PARA OPTAR EL TITULO PROFESIONAL DE
ABOGADO

I. INTRODUCCIÓN

El presente resumen del Expediente Penal N° 116-2002 sobre Violación de Menor de catorce años de edad, detalla las diversas actuaciones procesales que se llevaron a cabo durante el proceso a nivel de instrucción y de Juzgamiento, en donde se evidencia una serie de trasgresiones procesales que atentaron contra el debido proceso, asimismo es de considerar que el delito de violación de la libertad sexual es uno de los delitos más graves que puede sufrir una persona, grava más cuando la víctima es un niño, una niña, un adolescente o cualquier otra persona que se encuentra en capacidad física o mental para resistir tremenda vejación a su libertad y a su vida, es por ello que frente a la latente ola de crímenes de esta naturaleza, el Estado Peruano a través de los Poderes Ejecutivo y legislativo, ha promulgado un conjunto de normas que agravan las penas por la comisión de los delitos de violación de la libertad sexual, penas que van hasta la sanción de cadena perpetua.

La primera norma que contempló la cadena perpetua como sanción para violadores de niños, niñas y adolescentes, fue el Decreto Legislativo N° 896, promulgado en mayo de 1998, mediante esta norma se modificaba el artículo 173° del Código Penal y se incrementaba las penas para los delitos agravados, por lo que se estableció cadena perpetua como sanción penal para aquellos que violaban a niños, niñas y menores de 7 años. Dicha norma, determinó asimismo que si como producto de la violación sexual se causaba la muerte a la víctima (*niño, niña o adolescente menor de 14 años*) o le produce una lesión grave, y el agente pudo prever este resultado o procedió con crueldad, la pena será de cadena perpetua (artículo 173-A del Código Penal).

Lo establecido en el Decreto Legislativo N° 896, con relación a la sanción de cadena perpetua por el delito de violación sexual contemplado en el artículo 173° fue derogado por la Ley 27472°, dada en mayo del 2001, lo que no derogaron fue lo normado en el artículo 173-A, que establece la cadena perpetua si como producto de la violación sexual causa la muerte de la víctima (*niño, niña o adolescente menor de 14 años*) o le produce una lesión

grave, y el agente pudo prever este resultado o si procedió con crueldad. Dos meses después, en julio del mismo año, se dio la Ley N° 27507 mediante la cual se reintroducía la sanción de cadena perpetua para los delitos previstos en los artículos 173º, tal y como aparecía en el Decreto Legislativo 896.

En mayo del 2004 se promulga la Ley N° 28251, mediante la cual se deroga el artículo 173-A, que establecía la sanción de cadena perpetua si como producto de la violación sexual se causa la muerte de la víctima (niño, niña o adolescente menor de 14 años) o le produce una lesión grave, y el agente pudo prever el resultado o si procedió con crueldad. En marzo del 2006 se promulga la ley N° 28704, que se encuentra vigente a la actualidad, mediante la cual se restituye lo señalado en el artículo 173-A; y, se establece la sanción de cadena perpetua para los supuestos 2 y 3 del artículo 173º del Código Penal, si es que el victimario tuviere cualquier posición, cargo o vínculo familiar que le dé particular autoridad sobre la víctima o le impulse a depositar en él su confianza.

La anterior síntesis legislativa permite demostrar, que en nuestro país la sanción de cadena perpetua a violadores de niños, niñas, y adolescentes menores de años se encuentra plena y normativamente establecida desde la dación del Decreto Legislativo N° 896, de mayo de 1998; que si bien perdió vigencia entre mayo y julio del 2001, no se explica por qué al año 2008 recién se tenga solamente dos sentencias con sanción de cadena perpetua para violadores de niños y niñas.

II DATOS GENERALES DEL EXPEDIENTE

➤ INFORMACIÓN GENERAL

- DISTRITO JUDICIAL: LORETO
- DELITO: CONTRA LA LIBERTAD SEXUAL – VIOLACION SEXUAL DE MENOR DE EDAD. (ART. 173, INCISO TERCERO DEL CÓDIGO PENAL)
- INculpado: FIDEL VALCARCEL PIZANGO
- AGRAVIADA: MENOR DE INICIALES R.B.O.P.
- NÚMERO DE EXPEDIENTE: 116-2002 (INSTRUCCIÓN)
116-2002 (JUICIO ORAL)
2595-2004 (CORTE SUPREMA)

➤ AUTORIDADES RESPONSABLES DE LA INVESTIGACIÓN PRELIMINAR

- COMISARÍA DE CABALLOCOCHA TNTE PNP ANDRES VERA VILLANUEVA
- FISCALIA PROVINCIAL MIXTA DE RAMON CASTILLA
- FISCAL PROVINCIAL: ALBERTO LANDEO BERROCAL

➤ ÓRGANOS JURISDICCIONALES Y FISCALES

ETAPA DE INSTRUCCIÓN

- JUZGADO MIXTO DE RAMON CASTILLA
- JUEZ PENAL: WALTER VILLANUEVA SANCHEZ
- SECRETARIO: PEDRO DAVILA DEL CASTILLO
- FISCAL PROVINCIAL: ALBERTO LANDEO BERROCAL

ETAPA DE ENJUICIAMIENTO

- PRIMERA SALA PENAL PARA PROCESOS CON REOS EN CÁRCEL DE LA CORTE SUPERIOR DE LORETO
- VOCALES SUPERIORES: CUEVA ZA VALETA
ACEVEDO CHAVEZ
PEREZ FUENTES
- SECRETARIO: JOSE CHUMBE SILVA
- PRIMERA FISCALIA SUPERIOR MIXTA DE LORETO
- FISCAL SUPERIOR: TOMAS MENDOZA ARCIA
- PRIMERA SALA PENAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA
- VOCALES SUPREMOS: GONZALES OCAMPO
VALDEZ ROCA
VEGA VEGA
BARRIOS ALVARADO
PRADO SALDARRIAGA
- PRIMERA FISCALIA SUPREMA EN LO PENAL
- FISCAL ADJUNTO SUPREMO: JOSE ANTONIO PELAEZ BARDALES

**ANTECEDENTES DE LOS HECHOS QUE MOTIVARON LA APERTURA
DE LA INSTRUCCIÓN.**

I.- INVESTIGACIÓN PRELIMINAR

1.1.- SÍNTESIS DEL ATESTADO POLICIAL¹.

El Atestado Policial N° 51-2002-VRPNP-SRI-JPMRC-CC **del 24 de diciembre de 2002**, formulado por el delito contra la libertad Sexual (Violación de Libertad Sexual) en agravio de la menor de iniciales R.O.P. de 11 años de edad, siendo el presunto autor, Fidel Balcárcel Pizango (38) por el hecho ocurrido en el mes de septiembre de 2002, no se precisa fecha exacta.

a.-Del Hecho Denunciado:

La denuncia es formulada por la madre de la menor de iniciales R.P.O. (11), señora Sarita Oliveira Zegarra con fecha 23 de diciembre de 2002 por presunta violación sexual en agravio de su menor hija.

Indica que los hechos ocurrieron en el mes de septiembre de 2002, mientras se encontraba realizando labores agrícolas en su chacra, y al retornar a su inmueble se enteró de lo sucedido por versiones propaladas por ciertos moradores de la comunidad de San Salvador Zona II, río Atacuari, de la provincia de Ramón Castilla, quienes informaron que el profesor Fidel mantuvo relaciones sexuales con su menor hija, es por ello, que llevó a la menor a que se le practique un examen médico, obteniendo un resultado positivo, por lo que procede a interponer la denuncia respectiva.

b.-De las investigaciones:

Los efectivos policiales solicitaron a la Oficina respectiva los posibles antecedentes policiales, sin tener respuesta. Además cuenta con examen de reconocimiento médico, practicado con médico de establecimiento de salud de la zona, cuyo resultado es **desfloración antigua**. Se recaba la referencial de la menor y la manifestación del detenido.

¹ El Atestado Policial es un instrumento oficial en el que los funcionarios de policía judicial hacen constar las diligencias que se practican para averiguar y comprobar un hecho delictivo, especificando en el mismo los hechos averiguados, las declaraciones e informes recibidos y todas las circunstancias que hubiesen observado y que pudiesen constituir indicio de delito. El atestado y sus anexos obran en el expediente de fojas 1 al 68.

La denunciante informa que tomó conocimiento de la comisión del delito debido a que su hija le confesó todo lo sucedido.

La menor al ser interrogada, se limitó a dar explicaciones no convincentes, contradiciendo las declaraciones de su madre, toda vez que no supo responder si el denunciado Fidel Balcárcel fue la primera persona que le hizo perder su virginidad, por lo que no se descarta la posibilidad que esta menor esté mintiendo en todos sus extremos con la única finalidad de encubrir al verdadero responsable de los hechos delictuosos, probablemente sea un familiar suyo llamado *Aldo Pérez Maricahua*, quien deberá ser notificado por la autoridad competente a fin de que rinda su declaración y esclarecer totalmente los hechos y establecer responsabilidad si el profesor Fidel Balcárcel Pizango abusó sexualmente de la menor referida.

c.-Del análisis de los hechos:

Asimismo, obra en el atestado que, existe muchas posibilidades que el denunciado haya mantenido relaciones sexuales con la aludida menor, toda vez que si se tiene en consideración su declaración, en la que reconoce que en el año 1990 cuando laboraba como docente en la comunidad de San Juan del Cacao embarazó a una menor de quince años de edad, con quien tuvo un hijo producto de las relaciones sexuales, y supuestamente era su alumna. Por lo que es indudable determinar que éste si ultrajó sexualmente a la menor de iniciales R.P.O (11) en el mes de septiembre a horas de la noche aprovechando que la menor aludida y sus hermanas se encontraban solas, es más aferrándose a la confianza que ésta depositaba en su persona por considerarlo su profesor. Que Fidel Valcárcel Pizango para cometer su fechoría aprovechó la oscuridad para ingresar a la habitación de la menor, quien en el momento del hecho dormía plácidamente con su hermana July en una misma cama, y es allí que al tener a su víctima quien se encontraba semidesnuda, porque acostumbra a dormir puesta su prenda íntima, comenzó a acariciarla con sus manos, y cuando se había despertado le solicitó mantener relaciones sexuales, requerimiento que en primera instancia no fue aceptada por la víctima, y a la insistencia, procede a acostarse en su encima, no sin antes quitarle su única prenda de vestir (calzón), seguidamente introducir su miembro viril en la vagina, siendo visto por la hermana mayor de la agraviada, cuando éste ya había culminado su apetito sexual, por lo que July le dijo que salga de su casa. Por lo que el instructor de la investigación solicita que la autoridad competente reciba la declaración de July a fin de poder determinar la consumación del ilícito penal por parte del detenido.

Concluyendo el Atestado, que el denunciado sí ha mantenido relaciones sexuales con la menor en una sola oportunidad, argumentando la misma por:

- a) **Sindicación de la víctima.**
- b) **Resultado del reconocimiento médico.**
- c) **Haber tenido problema similar el detenido con una alumna en el Caserío de San Juan del Cacao, cuando éste se desempeñaba como docente en dicha comunidad.**
- d) **Por la denuncia formulada por la madre de la menor.**
- e) **Por versiones de algunos moradores de la comunidad, quienes no fueron revelados por la denunciante,**
- f) **Por la forma y circunstancia como ocurrieron los hechos.**

Siendo la situación del denunciante, Fidel Balcárcel Pizango de Detenido y puesto a disposición de la autoridad competente, para que éste determine su situación jurídica.

1.2.- SÍNTESIS DE LA FORMALIZACIÓN DE LA DENUNCIA.

Con fecha 24 de diciembre de 2004, el Fiscal Provincial Mixto de Mariscal Ramón Castilla, Dr. Auberto Landeo Berrocal formaliza denuncia penal con número 185-2002-MP-FPM-MRC-CC, contra Fidel Barcarcel Pizango como presunto autor del delito contra la Libertad Sexual, en la modalidad de Violación Sexual de Menor de catorce años de edad, en agravio de menor Rosa Pérez Oliveira (11).

Siendo sus fundamentos de hecho, lo textualmente señalado en el Atestado Policial 054-2002-VRPNP-SRI-JPMRC-CC del 24 de diciembre de 2002. Solicitando al juzgado se practiquen las diligencias de: la declaración instructiva del denunciado, de quien se deberá recabar sus antecedentes penales y judiciales; declaración referencial de la menor, quien deberá concurrir con un familiar portando partida de nacimiento; declaración testimonial de *Aldo Pérez Maricahua, Sarita Oliveira Zegarra y July Pérez Oliveira*, ésta última deberá asistir con un familiar portando su partida de nacimiento. Se realice la inspección ocular en el lugar de los hechos, y demás diligencias que estimara pertinente.

II.- ETAPA DE INSTRUCCIÓN

2.1.- SÍNTESIS DE LA INSTRUCTIVA²

2.1.1.- EL AUTOAPERTORIO³.

Mediante **resolución número uno** del veinticuatro de diciembre del 2002, el Juez del Juzgado Mixto de Ramón Castilla, Dr. Walter Villanueva Sánchez, quien en la parte considerativa indica que, se imputa al procesado haber abusado sexualmente de la menor agraviada contra su voluntad, cuando se encontraba sola en compañía de su hermana menor *Leydi Magali Pérez Oliveira* en el domicilio de la comunidad de San Salvador, recordando que era más o menos las once de la noche en el mes de septiembre del presente no recordando la fecha exacta, haciéndole sufrir el acto sexual en una sola vez, lo que tomó conocimiento los padres de la menor el día veintitrés de diciembre del año en curso cuando fue examinada en el Centro de Salud de Caballo Cocha, donde le confesó lo ocurrido. Además sostiene, que a fin de determinar la condición jurídica de los imputados en autos existen suficientes elementos probatorios que le vinculan como autor del delito doloso que se le imputan, así consta de la declaración policial de la menor agraviada, que fue ultrajada contra su voluntad, y teniendo en cuenta su intención de eludir la acción de la justicia es que ordena dictar **mandato de detención**⁴. Por lo que resuelve abrir

² Etapa procesal que obra en el expediente de fojas 71 a 234.

³ Artículo 77.- Calificación de la denuncia y requisitos para el inicio de la instrucción
Recibida la denuncia, el Juez Instructor sólo abrirá la instrucción si considera que el hecho denunciado constituye delito, que se ha individualizado a su presunto autor y que la acción penal no ha prescrito. El auto contendrá en forma precisa, la motivación y fundamentos, y expresará la calificación de modo específico del delito o los delitos que se imputan al denunciado y la orden de que debe concurrir a que preste su instructiva.

⁴ Artículo 135.- Mandato de detención. Requisitos

El Juez puede dictar mandato de detención si atendiendo a los primeros recaudos acompañados por el Fiscal Provincial sea posible determinar:

1. Que existen suficientes elementos probatorios de la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo.

No constituye elemento probatorio suficiente la condición de miembro de directorio, gerente, socio, accionista, directivo o asociado cuando el delito imputado se haya cometido en el ejercicio de una actividad realizada por una persona jurídica de derecho privado.

2. Que, la sanción a imponerse sea superior a cuatro años de pena privativa de libertad; y,

3. Que existen suficientes elementos probatorios para concluir que el imputado intenta eludir la acción de la justicia o perturbar la acción probatoria. No constituye criterio suficiente para establecer la intención de eludir a la justicia, la pena prevista en la Ley para el delito que se le imputa.

instrucción en la vía proceso penal **ORDINARIO** contra Fidel Valcárcel Pizango por Violación Sexual de Menor de Catorce años de edad, y ordena recabar declaración instructiva del procesado, declaración preventiva referencial de la menor agraviada, declaración testimonial de *Aldo Pérez Maricahua*, *Sarita Oliveira Zegarra*, declaración referencial de *July Pérez Oliveira*, así como antecedentes penales, judiciales y policiales; además de la ratificación del Reconocimiento Médico Legal, y practicar la diligencia de inspección ocular en el lugar de los hechos y otros que se estime pertinentes. Asimismo ordena comunicar del caso a la Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Loreto, y al Ministerio Público.

Con fecha 24 de diciembre de 2002, el Juez de la causa ordena a la Comisaría de Caballococha disponer la custodia del procesado *Fidel Valcárcel Pizango* en el calabozo de su institución por tener orden de detención, con las seguridades que el caso requiera, debiendo ser puesto a disposición del Juzgado el 26 de los corrientes a efecto de recabar su declaración.

2.1.2.- PRINCIPALES MEDIOS PROBATORIOS ACTUADOS

a.-Declaración instructiva del inculpado

A las 9.00 a.m del día 26 de diciembre de 2002 en el local del Juzgado Mixto el procesado rinde su manifestación instructiva, contando con la presencia del representante del Ministerio Público, indicando lo siguiente:

1. Que, conoce a la menor porque es su alumna, pues es docente en la Institución Educativa de la Comunidad de San Salvador Zona II, donde enseña del primer grado al sexto grado, sin relación de parentesco.

2. Que, no es cierto que haya mantenido relaciones sexuales con la menor, pues ese día se encontraba embriagado por haber tomado con sus

En todo caso, el juez penal podrá revocar de oficio el mandato de detención previamente ordenado cuando nuevos actos de investigación pongan en cuestión la suficiencia de las pruebas que dieron lugar a la medida. (*Texto vigente a la fecha en que se desarrolló el proceso)

Si bien el artículo 138° del Código Procesal Penal no señala el plazo dentro del que se puede impugnar el auto que contiene la medida coercitiva personal de detención, a efectos de suplir vacíos, debe efectuarse una interpretación sistemática de normas acudiéndose al artículo sétimo del Decreto Legislativo N° 124 que establece “las sentencias y resoluciones... son apelables dentro del término de tres días. Asimismo, el artículo 376° del Código Procesal Civil, establece que la impugnación de los autos debe efectuarse dentro de los tres días; norma que también resulta aplicable por imperio de la Primera Disposición Final del Código Adjetivo.
Ley de Representación y Defensa Judicial del Estado en Juicio

amigos desde horas de la tarde, y se dirigió solo a la casa de la agraviada a comprar licor, porque también en dicho lugar venden trago, posteriormente ingresó a la habitación donde estaba la menor agraviada, encontrándola a ella y a su hermana mayor *July Pérez Oliveira* despiertas, no logrando las referidas menores venderle trago al procesado porque no tenían, seguidamente el procesado se sentó en la cama habiendo conversado por espacio de diez a veinte minutos de asuntos escolares, para posteriormente retirarse por indicación de la menor *July Pérez Oliveira*, agrega que las menores se encontraban con lamparín, porque en la comunidad no hay luz eléctrica.

3. Que, es posible que la menor esté siendo influenciada para que declare en su contra, debido a que se trata de una venganza personal, porque en una oportunidad su suegro trajo un producto llamado "**Puzanga**", lo que le regaló a una persona quien conquistó a una mujer, y ésta huyó, y al ser su marido de la religión de israelitas, quieren perjudicarlo.

4. Que, la gente viene comentando que ha violado a la menor sin tener pruebas, porque se enteraron que su padre puso la denuncia de violación en agravio de la hermana de la presunta agraviada, *July Pérez Oliveira*, lo cual se esclareció por no ser cierto, tal como consta en el Despacho del Teniente Gobernador, considerando por ello que viene siendo calumniado.

5. Respecto al reconocimiento médico, indica que la menor agraviada, tiene su enamorado que se llama *Aldo Pérez Maricahua*, quien es su primo, quien le dijo al instruyente que en varias oportunidades cuando tomaban licor, ha mantenido relaciones íntimas con la menor, antes y después del mes de septiembre de 2002, además se le ha visto a la menor con el joven *Francisco Salvino Aspajo*.

6. Que, es cierto que le denunciaron anteriormente por violación sexual, empero que no puede volver a cometer lo mismo, y considera que la imputación es una calumnia.

7. Que, tomaba trago en la casa de la menor; sin embargo que nunca le ofreció tomar, además nunca tuvo relaciones con su hermana *July Pérez Oliveira*.

8. Que, fue denunciado hace tiempo por el padre de la menor, por violación de domicilio y seducción en agravio de su hija *July*, en el cual llegaron hasta la Gobernación, donde la menor desmintió toda denuncia. Llegando el padre de la menor a exigirle el pago de trescientos nuevos soles a fin de retirar la denuncia, ante ello, entregó una parte del dinero.

9. Indica que dicho arreglo versó en la violación de domicilio, más no por seducción, eso se dejó constancia en el Despacho del Teniente Gobernador.

10. Señala que es inocente y es una calumnia todo lo que le imputan.

b.- Declaración preventiva referencial a la menor agraviada:

Siendo las 9:00 a.m. del seis de enero de 2003 se hace presente al local del Juzgado Mixto, la menor agraviada, quien se encuentra acompañada de su madre.

Declarando lo siguiente:

1. Que, conoce el procesado porque es su profesor en el Centro Educativo de San Salvador II Zona.

2. **No recuerda el mes, tampoco la fecha, igualmente no puede precisar la hora**, sin embargo ha sido en horas de la noche cuando dormía sola en una cuja, empero en la habitación dormía también su hermana mayor *July Pérez Oliveira* en otra cama, en esas circunstancias ingresó el profesor, quien le agarró de la mano y le dijo que quería tener relaciones sexuales, habiéndole contestado que no, para posteriormente el encausado sacarle su calzón, irse en su encima después de quitarse el pantalón y luego introducirle su pene en su vagina, produciéndole dolor y le salió un poco de sangre, posteriormente se retiró, habiendo despertado su hermana mayor después que ha salido el encausado, a quien le avisó la referenciante que había entrado a su cama el profesor, habiendo abusado sexualmente de la misma, ante ello su hermana reaccionó y le ha reñido a la referenciante.

3. No pidió auxilio porque le tapó la boca.

4. Sobre la contradicción en la referencial tomado por la Policía, se quedó callada, y dijo que estuvo durmiendo sola en otra cama, y no con su hermana mayor.

5. Que, el profesor sólo se vincula con ella por los estudios que sigue y que nunca le enamoró.

6. Su hermana mayor avisó a sus padres sobre los hechos. Que el inculpado compraba gaseosa y llevaba a otro sitio a tomar.

7. Duerme con calzón, porque se saca su falda y blusa.

8. Que, le agarró de sus manos, después le quitó el calzón hasta las rodillas, después con las manos abrió la piernas y se echó en su encima, no sin antes bajarle el pantalón, mas al preguntarle porque no pidió ayuda, nuevamente se quedó callada y dijo que le dolió.

9. Que, el profesor fue el que la violó y no fue otra persona, y que Aldo Pérez Maricahua es su primo quien no entra a su casa cuando no están sus padres.

c.- Declaraciones Testimoniales

Sarita Oliveira Cegarra (46):

Siendo las doce horas del día seis de enero de 2003, declaró lo siguiente:

1. Que, se enteró del hecho porque le contó su hija menor *Leyde Magali Pérez Oliveira*, de cuatro años de edad en el sentido de que el profesor ha ingresado a su casa, posteriormente preguntó a sus hijas quienes no le avisaron; sin embargo la menor *July* cuando le insistieron en la pregunta avisó que el profesor había abusado sexualmente de su hermana menor, la agraviada, por eso la declarante le llevó al Hospital para su reconocimiento médico, donde recién le declaró los hechos manifestándole que había sido abusada sexualmente por el procesado.

2. Que, su sobrino *Aldo Pérez Maricahua* nunca le hizo nada a su hija, es decir jamás mantuvo relaciones sexuales con la menor agraviada.

3. Que, el profesor le pagó doscientos cincuenta nuevos soles a su esposo, *Elisbán Pérez Flores*, para que no le denuncie, esto ocurrió el 23 de diciembre de 2002.

4. Desconoce cuándo ocurrió la comisión de delito de violación sexual.

5. Que, el encausado ya no iba a su centro de labores debido a que permanentemente se encontraba en estado de ebriedad.

Declaración Referencial de July Pérez Oliveira (15):

Siendo las 9:00 a.m. del siete de enero de dos mil tres, declaró lo siguiente:

1. Que, conoce al inculpado porque es su profesor.

2. Que, el encausado ingresó a su domicilio y le practicó el acto sexual a su hermana menor, lo que no ha escuchado, porque esa noche la referenciante dormía en otra cama, y pudo advertir cuando el encausado se sentó en su cama tocándole su pierna como pretendiendo tener acceso carnal, en eso la referenciante se levantó y le dijo porque haz venido, contestándole "**cállate**" y se retiró el profesor, no sin antes decirle a la referenciante que no avisara a sus padres, porque los mismos no se encontraban en la casa, sino que habían viajado a Caballo Cocha.

3. Se enteró del hecho delictivo, al día siguiente debido a que su hermana menor le contó todo lo sucedido, a quien le había dicho el profesor no decir a nadie porque le denunciarían.

4. No avisó a tiempo a sus padres porque tenía miedo a ser castigada.

5. Que, no ha mantenido relaciones sexuales con su primo *Aldo Pérez Maricahua* y nunca ha sido su enamorado.

6. El profesor sólo fue una vez a su casa, y en la noche en que ocurrieron los hechos.

7. Que, dormía en el mismo cuarto con la agraviada, empero en cámaras diferentes.

8. Que, su hermana no pidió auxilio porque el profesor le tapó la boca.

9. Que, el profesor Fidel Valcárcel no es su enamorado.

10. Indica que el cuarto tiene puerta, sin embargo presume que el Profesor entró por el techo.

11. Que, nunca estuvo junto con el profesor al ir al colegio, pues el profesor iba a delante.

d.- Otras Actuaciones

Con fecha 18 de enero de 2003 el procesado remite documento al Juzgado Mixto de Ramón Castilla, solicitando se recabe las declaraciones testimoniales de *Elisbán Vásquez Dacosta*, y *Aurelio Sangama Mori*, este último Teniente Gobernador de la comunidad de San Salvador Zona I, donde obra en su archivo la denuncia formulada contra el menor *Francisco Salvino Aspajo* quien habría mantenido relaciones sexuales con la menor agraviada, empero la madre de la misma no llevó el oficio respectivo a la Policía para no ser descubierto que su hija fue objeto de acceso carnal por parte de este menor. Para ello, anexa copia de la denuncia formulada en su oportunidad ante el Teniente Gobernador, siendo que con resolución dos del 08 de enero de 2002 el Juez acepta lo peticionado, y ordena tomar testimoniales.

El médico que le practicó el reconocimiento médico hace entrega al Juez del examen, siendo como resultado, ***Desfloración Antigua***. Por lo que con resolución tres el Juez ordena se practique la diligencia de ratificación del reconocimiento médico.

i).- Testimonial De Elisbán Vásquez Dacosta (33):

Siendo las Doce horas del 09 de enero de 2003 procedió a declarar lo siguiente:

1.- Que, no es cierto que el encausado Fidel Valcárcel haya abusado sexualmente de la menor, y el declarante conoce que la menor ha mantenido relaciones sexuales con *Aldo Pérez Maricahua* y *Francisco Salvino Aspajo*, siendo que con este último ha mantenido relaciones sexuales inclusive el ocho de octubre de dos mil dos a horas de la noche en su casa, lo que ha visto en circunstancias que fue al domicilio de la agraviada a comprar trago con otro amigo de nombre *Rolando Pérez*, donde ha podido observar que dicha menor agraviada estaba practicando relaciones íntimas en su cama con la persona de *Francisco Salvino Aspajo*.

2.- Que, es cierto que la madre de la menor lo denunció ante el Teniente Gobernador por presunta calumnia, lo cual no fue cierto, toda vez que el Teniente le entregó oficio para la Policía, sin que la madre haya entregado dicho oficio, dejando sin tramitar la denuncia por presunta violación en agravio de la menor contra *Francisco Salvino Aspajo*.

ii).- Prueba Documental:

Denuncia presentada por Doña *Sara Oliveira Cegarra*, madre de la agraviada, contra *Elisbán Vásquez Dacosta*, por haber difamado el honor de su hija *Rosa Pérez*, y el Oficio cursado por el Teniente Gobernador de San Salvador Zona I.

iii).- Testimonial de Aurelio Sangama Mori (36):

Siendo las doce del día veinte de enero de 2003, se recabó su declaración testimonial, donde señala:

1.- Que, es Teniente Gobernador de San Salvador Zona I.

2.- Que, tiene conocimiento que la denuncia es falsa, porque la madre de la menor agraviada doña *Sara Oliveira Cegarra* acudió al Despacho del Teniente Gobernador para denunciar contra *Elisbán Vásquez DaCosta* en el sentido de que éste había señalado que la menor *Rosa Pérez Oliveira*, le había encontrado con *Francisco Salvino Aspajo*, y que el declarante a solicitud de la interesada ha enviado un oficio a la Comisaría de Caballococha, dando cuenta de la denuncia, oficio que le entregó a la misma interesada quien no ha entregado a la Policía, indicando que *Elisbán Vásquez Dacosta* le indicó a *Sara Oliveira Cegarra* que su menor ha mantenido relaciones sexuales con *Francisco Salvino Aspajo*, de lo que conocen los vecinos de San Salvador Zona II.

3.- Que desconoce si Fidel Balcárcel Pizango abuso sexualmente de la menor.

iv).- Acta de Ratificación de Reconocimiento Médico Legal:

Siendo las doce de la mañana del 22 de enero de 2003, se hizo presente al local del Juzgado Mixto, el médico Cléber Aldo Agurto Rodríguez para efectos de que se ratifique en su contenido y firma del resultado del reconocimiento médico legal, que corren en autos, y cuyo diagnóstico fue **Desfloración Antigua**, presenta desgarramiento antiguo de himen a las tres; no signos de desgarramiento recientes. Expresando el médico que se ratifica en su contenido, agrega que el examen concluye que si hubo penetración.

v).- Resultados de Antecedentes Judiciales, Penales y Policiales

1.- Con fecha 17 de febrero de 2003 la Policía Nacional informa que el procesado no cuenta con antecedentes judiciales, pues el resultado es NEGATIVO.

2.- El 06 de mayo de 2003 el Poder Judicial remite información señalando que el procesado Fidel Balcárcel Pizango no registra antecedentes penales.

3.- Con fecha 11 de julio de 2003 la Secretaria de la Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Loreto, informa que el denunciado no registra antecedentes judiciales.

VI).- Diligencia de Inspección Ocular:

Siendo las ocho y cincuenta de la mañana del día 6 de marzo de 2003, se realizó la diligencia pertinente sin la presencia del representante del Ministerio Público, empero sí estuvo el procesado, la agraviada narrando las formas y circunstancias en la que presuntamente ocurrieron los hechos describiendo las características y los detalles del lugar de comisión del hecho delictuoso.

VII).- SITUACIÓN DEL DENUNCIADO:

Desde el día siguiente de interpuesta la denuncia, el procesado Fidel Balcárcel fue detenido, y por orden del Juez se encontraba bajo custodia de la Comisaría de Cabalcocha. Con fecha 08 de marzo de 2003 el Juez ordena al Comisario que traslade al detenido al Establecimiento Penitenciario de Sentenciados (ex Penal de San Jacinto) Anexos, Iquitos; siendo su situación jurídica **Reo En Cárcel**.

Con resolución **doce** del 25 de abril de 2003, el Juez advierte el vencimiento del plazo investigatorio y ordena la remisión de autos para la vista fiscal.

2.2.- DICTAMEN PENAL AMPLIATORIO

Con fecha 12 de mayo de 2003, el Fiscal Provincial de Ramón Castilla, mediante Dictamen Penal Ampliatorio⁵ N° 044-2003-MP-FPM-MRC-CC, solicita la ampliación de la instrucción debido a que pese haberse vencido el término ordinario de la instrucción, la misma no se ha cumplido con haberse llevado a cabo todas las diligencias solicitadas por el Ministerio Público, por lo que se requiere que en un plazo de sesenta días se lleve a cabo las mismas, siendo una de ellas la declaración testimonial de *Aldo Pérez Maricahua*.

Con resolución número **trece** del doce de mayo de 2003, el Juez del Juzgado de Ramón Castilla, resuelve prorrogar la investigación a sesenta días adicionales para la actuación de las pruebas pendientes.

2.2.1.- Otras Actuaciones:

Con fecha 03 de julio de 2003 el procesado Fidel Valcárcel Pizango, solicita al Juez de la causa la confrontación con la menor agraviada, y el menor testigo, toda vez que la agraviada viene contradiciéndose en el proceso, y además se encuentra recluso por más de seis meses por un delito que nunca cometió.

Con resolución número **quince** del cuatro de julio de 2003, el Juez ordena la confrontación con la menor agraviada y el menor testigo, señalando fecha y hora para la diligencia mencionada.

Con fecha 09 de julio de 2003, el Fiscal Provincial de Ramón Castilla, interpone recurso de apelación contra la resolución número quince, asignado con el número 025-2003-MP-FPM-MRC-CC, argumentando:

1. Que, no es posible confrontar a las menores, Rosa Pérez Oliveira y Juli Pérez Oliveira, toda vez que tienen incapacidad absoluta, esto de conformidad con el artículo 43° del Código Civil, motivo por el cual se opone a dicho acto, y solicita que el superior jerárquico lo revoque, la misma que fuera remitida con Oficio 635-2003-JMRC-PJL a la Presidencia de la Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Loreto.

⁵ Acto realizado de conformidad con el artículo 198° del Código de Procedimientos Penales, modificado por el artículo 1° de la Ley N° 27994 (06/06/03), que establece: "El Fiscal, al recibir la instrucción si considera que se han omitido diligencias sustanciales para completar la investigación, indicará las que sean necesarias y solicitará al Juez que se amplíe la instrucción. Si se han cumplido con las diligencias sustanciales de la instrucción o vencida la ampliación de la misma, el Fiscal emitirá su dictamen en el que enumerará las diligencias solicitadas y las que se hubieran practicado, las diligencias que no se hayan actuado, los incidentes promovidos y los resueltos, así como expresará su opinión sobre el cumplimiento de los plazos procesales".

Con **resolución número dieciocho** del 14 de julio de 2003, el Juez del Juzgado Mixto de Ramón Castilla dispone remitir el expediente para la Vista Fiscal respectiva.

Siendo así, con fecha 16 de julio de 2003, mediante Dictamen Penal N° 010-2003-MP-FPM-MRC-CC el Fiscal Provincial de Ramón Castilla se pronuncia:

2. Que revisando la partida de nacimiento y declaración referencial de la menor se advierte que su verdadero nombre es **Rosa Bálbina Pérez Oliveira**, y solicita al Juez que regularice a fin de evitar futuras nulidades, debiendo corregir el error material advertido.

Mediante resolución número **diecinueve** del 16 de julio de 2003, el Juez de la causa rectifica el nombre de la menor agraviada en el Auto Apertorio de instrucción que corre a fojas diecisiete a dieciocho.

2.3.- DICTAMEN FISCAL E INFORME DEL JUEZ

Con fecha 25 de julio de 2003, el Fiscal Provincial emite su Dictamen de Informe Final con número 019-2003-MP-FPM-MRC-CC, donde realiza un resumen de las actuaciones que se realizaron durante el proceso ante el Juez instructor, siendo su análisis probatorio:

1. Que, de las diligencias actuadas, se ha logrado establecer que efectivamente el procesado ha incurrido en el delito de Violación Sexual de Menor de Catorce Años de Edad, debido a que el procesado reconoce haber ingresado a la cama de Rosa Balbina Pérez Oliveira (11) más o menos a las once de la noche en el mes de septiembre de 2002, y niega haber hecho sufrir el acto sexual a la menor agraviada, se le imputa al procesado haber abusado sexualmente de la menor contra su voluntad, cuando se encontraba sola en compañía de su hermana menor July Pérez Oliveira, en el domicilio de la Comunidad de San Salvador, no recordando fecha exacta. Dicho acto sexual sólo se practicó una vez, lo que tomaron conocimiento sus padres el 23 de diciembre de 2002, cuando fue llevada al Centro de salud de Caballococha, donde la menor agraviada confesó lo ocurrido existiendo elementos probatorios de la comisión del delito, por lo que es de la **opinión** que existen elementos que acreditan la responsabilidad penal.

Siendo la situación jurídica del procesado: **Detenido**; y la instrucción: regularmente tramitada.

Mediante resolución número **veinte** del 05 de agosto de 2003, el juez ordena dejar en mesa la causa para que se resuelva conforme a sus

atribuciones. Habiéndose establecido cambio de juez, Dra. Emilio Márquez Anicama, quien elaboro el Informe Final, donde también hace un resumen de las diligencias practicadas, y expresa las no realizadas, tales como: no se recibió la declaración de *Aldo Pérez Maricahua*, ordenada con resolución trece; la confrontación entre el inculpado y la agraviada, y testigos; así como no se recabó el documento de transacción que según el inculpado suscribieron con el padre de la agraviada en el mes de diciembre de 2002, en el Despacho del Teniente Gobernador.

Siendo el análisis de las pruebas actuadas:

1. Que en el momento de la comisión de delito, la menor agraviada tenía 11 años con dos meses, tal como se advierte en su partida de nacimiento.

2. Que del examen médico ginecológico practicados a la agraviada presenta desgarramiento antiguo de himen a las 3, no signos de desgarramientos recientes, desfloración antigua. Es decir, con partida de nacimiento y los certificados médicos queda probado que existe el delito contra la libertad sexual en la modalidad de violación sexual de menor de catorce años y que la agraviada es la menor RBPO.

3. Que con la referencia de la menor agraviada corroborada con la referencia de la menor July Pérez Oliveira y con la propia conducta del encausado de haberse comprometido a pagar la suma de trescientos cincuenta nuevos soles, de los cuales adelantó la suma de doscientos cincuenta nuevos soles, prueba que el inculpado es el autor de delito contra la libertad sexual, en la modalidad de violación a menor de catorce años de edad.

Siendo el criterio del juez que en autos se ha acreditado la comisión del delito descrito, asimismo manifiesta que las pruebas se han tramitado y actuado a un noventa y cinco por ciento, y la situación del procesado es de reo en cárcel.

Mediante resolución número **doce** del 08 de agosto de 2003 se ordena poner los autos de manifiesto en Secretaría por el término de tres días, a fin de que las partes presenten sus alegatos teniendo en cuenta que nadie presenta escrito, con resolución **trece** del 15 de agosto de 2003 se ordena elevar los autos a la Superior Sala Penal.⁶

⁶ Acto realizado de conformidad con el artículo 199° del Código de Procedimientos Penales, modificado por el artículo 1° de la Ley N° 27994 (06/06/03), que establece: "Expedido el dictamen del Fiscal, el Juez elevará los autos a la Sala Superior Penal con su informe sobre los mismos puntos indicados en el artículo anterior y la situación jurídica de cada uno de los procesados".

2.4.- AMPLIACIÓN DE INSTRUCCIÓN ORDENADA POR LA SALA PENAL

Con resolución número **catorce** del tres de septiembre de 2003 la Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Loreto, ordena al ad quo que en el día se verifiquen la existencia de antecedentes a nombre de Fidel Valcárcel Pizango, y ordena remitir los autos al Despacho del Fiscal Superior para los fines del artículo doscientos diecinueve del Código de Procedimientos Penales. Secretaría de la Sala informa que no cuenta o no registra antecedentes judiciales.

Con Dictamen **ampliatorio** número 43-2003, el Fiscal Superior señala que, *la presente no puede darse aún por agotada en su investigación judicial, debido a que faltan actuarse diligencias sustanciales para que el fiscal tenga una visión adecuada y elementos suficientes para comprender lo sucedido y decidir por la acusatoria, estado tal que permitirá iniciar el debate contradictorio para que se llegue a una solución legal, conforme a las necesidades de la verdad y justicia material.*

Por lo que solicita se conceda un plazo ampliatorio de cincuenta días a fin de que el A-quo instruyente actúe las siguientes diligencias:

1. Que, se reciba ampliación de la declaración referencial de la menor agraviada a fin de preguntársele si es verdad que también mantuvo relaciones sexuales con los menores **Francisco Salvino Aspajo, y con Aldo Pérez Maricahua**, y si desea la confrontación con el procesado, y de ser el caso, con el precitado testigo **Elisbán Vásquez Dacosta**.

2. Se reciba la ampliación de la declaración del procesado a fin de preguntársele por dónde ingresó el día de los hechos al interior del domicilio de la menor agraviada, y cómo es verdad que cuando dicho día ingresó a cometer el hecho, el encausado se sentó en su cama y le tocó su pierna como pretendiendo tener acceso carnal, y le dijo antes de retirarse que no le avisara a sus padres, tal como señala la hermana de la menor agraviada, July Perea Oliveira, así mismo deberá responder si la hermana de la menor agraviada lo vio y si le dijo que no avisaran a nadie porque le iban a denunciar. De ser el caso, efectuarse una confrontación con la menor July.

Con resolución **quince** del 18 de septiembre de 2003, la Sala Penal ordena se devuelva a su Juzgado de origen para su ampliación por el plazo de cincuenta días, debiendo el Juez de la causa practicar todas las diligencias solicitadas por el representante del Ministerio Público.



00075

Con resolución número **dieciséis** del 15 de octubre de 2003, el Juez resuelve prorrogar la instrucción por el plazo excepcional de 50 días con el fin de agotar la investigación.

2.4.1.- Ampliación de la instructiva del inculpado Fidel Valcárcel Pizango:

1. Con fecha 31 de octubre de 2003, a las 12:00 p.m. manifestó que ingresó a la casa de la menor agraviada por la puerta, pues esa noche se fue a comprar licor como había hecho antes, tocó la puerta y fue atendida por la menor JPO, quien al verlo le reconoció y le pidió trago, y al no tener, insistió, y respondió nuevamente que no. Y se sentó en una hamaca que estaba pegado a la puerta, en donde se encontraba una menor de cuatro años y la menor RPO, aprovechando que jugaba con el lamparín, entró a la casa por espacio de diez a veinte minutos, y como estaba mareado se retiró.

2. Que no es cierto que haya tocado la pierna a la menor JPO, lo que sí es cierto que se sentó en su cama empero la citada menor se encontraba en la hamaca que estaba a una distancia de aproximadamente un metro veinte, como tampoco es cierto que haya mantenido relaciones sexuales con la **menor RPO como lo ha sostenido anteriormente.**

3. Que nunca le pidió a la menor que no le avise a sus padres.

4. Que no mantuvo relaciones con ninguna de las dos menores.

5. Que estaba libando licor hasta las once de la noche, conjuntamente con sus amigos, y optó por retirarse para dirigirse a su domicilio que queda en la Comunidad San Salvador segunda Zona, antes de llegar a su domicilio pensó en continuar tomando licor y se acordó que la casa de la agraviada vendían dicho licor, y es por ello que se constituyó a ese lugar.

6. Que, la madre de la menor agraviada ha tenido problemas con el Teniente Gobernador de la Comunidad de San Salvador Primera Zona, debido a que había retenido unos documentos que tenía que entregar a la Comisaría de Caballococha, documentos que se referían a una denuncia formulada por la señora Sara Oliveira Zegarra contra Elisbán Vásquez Da Costa, debido a que éste había difamado y calumniado a su menor hija agraviada por haber mantenido relaciones sexuales con otras personas. Por lo que tuvo que recurrir al Despacho del Gobernador a fin de que obligue a la señora Oliveira a entregar los documentos, lo cual consideró que servirían para su defensa, y que obra en autos.

2.4.2.- Declaración Ampliatoria de la Referencial de Rosá Pérez Oliveira

(13):

1. Siendo las 3:00 p.m. del 6 de noviembre de 2003, manifestó que conoce a Francisco Salvino Aspajo porque es su vecino, mas nunca ha mantenido relaciones sexuales con él. Además dijo que sí conoce a Aldo Pérez Maricahua porque es su primo paterno, y tampoco tuvo relaciones sexuales con él.

2. Indica que es falso lo señalado por el señor Elisbán Vásquez Dacosta, porque nunca ha mantenido relaciones sexuales con ninguna persona, sólo ha sido víctima de violación sexual por parte del inculpado Fidel Barcarcel Pizango, además es falso que en su casa hayan vendido trago, porque su religión israelita no lo permite comercializar dicho producto.

2.4.3.- Declaración Testimonial de Elisbán Flores (46)

1. Siendo las 3.45 p.m. del 06 de noviembre de 2003, señala que conoce al procesado porque fue profesor de la comunidad hace más de tres años, allí donde embarazó a su alumna Olinda Aspajo Mori, luego le cambiaron a la comunidad de San Juan de Cacao en el 2001, y donde también embarazó a otra alumna, y en el 2002 nuevamente retorna a laborar en su comunidad.

2. Indica que en su casa no venden licor, porque su congregación no lo permite.

3. *Manifiesta que ese día de septiembre se fue al Hospital de Caballococha, dejando solas a sus menores hijas, donde a las once de la noche el procesado violó a su hija ROP, para luego irse a acostar en la cama donde dormía July, donde le estaba tocando, esto ocasionó que se despertara y se diera cuenta que se trataba del inculpado por lo que inmediatamente le pidió que se fuera, y éste le pidió antes que no avisara a nadie.*

4. Agrega que cuando partieron conjuntamente con su esposa a interponer la denuncia ante la Comisaría, estaban en el Puerto, el inculpado con su pareja Maritza, donde ésta última sacó de su cartera trescientos nuevos soles para que no asentaré la denuncia, manifestándole que es demasiado tarde porque estaban yendo a practicarle reconocimiento médico, empero el dinero le llegaron a entregar, luego fue con destino a la comisaría avisar al Capitán, donde el inculpado con su esposa conversaron y posteriormente el Capitán le llamó preguntándole por la plata, donde le manifestó que sí lo tiene, y le entregó al Oficial dicho dinero.

Con resolución **diecinueve** del 09 de diciembre de 2003, el Juez ordena remitir los autos para la Vista Fiscal. Siendo así, el 22 de diciembre de 2003, el

Fiscal Provincial de Ramón Castilla, reproduce el Dictamen Final, donde reseña lo actuado hasta el momento. Precisa que no se actuó la diligencia de la declaración testimonial de Aldo Pérez Maricahua, sin embargo sí se practicaron todas las diligencias solicitadas por el Superior Jerárquico. Con fecha 24 de diciembre de 2003, el Juez del Juzgado Mixto de Ramón Castilla emite su Informe Final, narrando lo mismo que presenta el Fiscal Provincial. El inculpado es reo en cárcel. Con resolución **veintiuno** del 24 de diciembre de 2003 se deja los autos en Secretaría para que las partes presenten sus alegatos.

III.- ACTOS PREPARATORIOS DEL JUICIO ORAL

3.1- EL JUICIO ORAL CONTRA FIDEL BARCARCEL PIZANGO⁴

Con resolución **veintidós** del 30 de diciembre de 2003 el juez de la causa, ordena elevar los autos a la Superior Sala Penal con los informes finales de ley. Con resolución **veintitrés** del 04 de febrero de 2004, la Sala Penal remite los autos a la Fiscalía Superior para que actúen conforme a sus atribuciones.

3.2.- DICTAMEN PENAL DEL FISCAL SUPERIOR

El 24 de febrero de 2004 el Fiscal Superior, emite SU **ACUSACIÓN** número 14-2004, opinando que hay mérito para pasar a juicio oral. Indica que se encuentra acreditado el delito, debido a que a la denuncia formulada por la madre agraviada se encuentra refrendado el reconocimiento médico legal, así como la sindicación directa de la menor al inculpado, y la testimonial de su hermana July Pérez Oliveira. Queda además acreditado por lo referido en el Atestado Policial, Instructiva, Preventiva, ampliatoria de referencial, partida de nacimiento, certificado médico. Acusándolo penalmente de haber cometido el delito, imponiéndole 20 años de pena privativa de libertad. Solicita la presencia en la audiencia, el concurso de la menor agraviada con su progenitora, y su hermana, July Pérez Oliveira.

3.3.- EL AUTO DE ENJUICIAMIENTO

Con resolución **veinticuatro** del tres de marzo de 2004, la Sala Penal da cuenta del Dictamen Acusatorio, y señala fecha y hora para inicio de juicio oral.

IV).- ETAPA DE JUZGAMIENTO

⁴ Etapa procesal que obra de fojas 224 a 231 en autos. Luego a fojas 238; 247 al 254.

4.1.- SÍNTESIS DE LAS AUDIENCIAS PÚBLICAS

El 17 de marzo de 2004, se dio inicio el Juicio Oral seguido contra reo en cárcel Fidel Valcárcel Pizango, estando presente los integrantes de la Sala Penal, y el Fiscal Superior, donde sólo expuso sus generales de ley.

Con fecha 25 de marzo de 2004, se continuó con el juicio oral, encontrándose presente los integrantes de la Sala Penal y el Fiscal Superior. Donde en primer momento le interrogó el Fiscal Superior, dondó el acusado manifestó que no cometió el delito, indicando que es un plan entre los familiares de la menor agraviada de perjudicarlo. Luego procedió a interrogarle el director de debates, vocal de la Sala Penal, Dr. Enrique Pérez Fuentes, quien incidió en que debido a que embarazó a una menor de edad en el año 1990 y que fuera su alumna, le increpó que con esos antecedentes se niega a decir la verdad, lo cual el acusado manifiesta ser inocente. Exhortando el Vocal a decir la verdad, y que converse con su abogado, ante ello, el abogado defensor, Dr. Javier Moya, le manifestó al Director de debate, que su patrocinado en todo momento del proceso esta refiriendo lo mismo, e incluso presentó testigos, continuando con el interrogatorio: preguntó si no se acercó a ninguna autoridad o persona para decirle que era inocente, pues la policía le habría detenido, indicando que fue detenido el 23 de diciembre de 2003 y no tuvo tiempo de hacer ningún trámite, acto seguido, el Dr. Jorge Cueva, vocal de la Sala Penal, interroga, increpándole cómo un profesor puede conversar a las once de la noche con tres menores de edad, y en estado etílico, y que dos de las tres menores son sus alumnas. Indicando que no le hizo nada a la menor agraviada ni a su hermana July, pues estaba sentado en la cama y conversó con ellas 10 a 20 minutos, pero las menores se encontraban en la hamaca. Increpándole a decir la verdad, pues le ayudará al momento de ser sentenciado. Preguntándole porque pagó 250 nuevos soles al padre de la menor agraviada, indicando que no quería que le denuncie por seducción y violación de su hija. Luego, el Dr. Javier Acevedo, vocal de la Sala Penal le interroga, preguntándole con qué cantidad de trago se embriaga, manifestándole que con dos botellas pero de trago fuerte; además informa que en la frontera las muchachas tienen relaciones sexuales de jóvenes, de trece años de edad. Manifestando que la menor agraviada no era su enamorada.

Procede a interrogar el abogado defensor, a través del Director de Debates, informando que en la casa de la menor se vende licor a parroquianos, y que de vez en cuando se propiciaban escándalos, teniendo problemas la

madre de la menor con los señores Francisco Salvino y Aldo Pérez, donde ambos fueron enamorados de la menor, eso le contó su pareja, y el propio Aldo. Concluyendo la audiencia, para continuar nuevamente el 05 de abril de 2004.

Se oficia a las autoridades judiciales y policiales de Ramón Castilla a fin de notificar a la menor Rosa Pérez Oliveira, y su progenitora, así como a testigo a fin de estar presentes el cinco de abril de 2004.

Siendo el 5 de abril de 2004, estando presentes los miembros de la Sala Penal, el Fiscal Superior, donde secretaría da cuenta que se ofició a las autoridades a fin de notificar a la parte agraviada, testigo y madre de las mismas, sin tener respuesta. Por lo que el Fiscal Superior es de la opinión de reiterar oficio, bajo apercibimiento, ante ello la Sala es de la misma opinión y ordena se reanude la audiencia el 15 de abril de 2004. Sin embargo, el señor Elisban Perez Flores deja constancia ante Testigo Actuario del Juzgado de Ramón Castilla, en la misma fecha a las 10.20 am que su esposa Sarita Oliveira Cegarra está enferma, motivo por el cual no asistirá a audiencia en establecimiento penal, comprometiéndose a estar presente el 15 del mes en curso.

Se cursan oficios nuevamente a las autoridades judiciales y policiales de la zona a fin de notificar a las personas llamadas por el Juez para el juicio oral; ante ello, el 14 de abril de 2004, la señora Sara Oliveira Zegarra designa abogado defensor.

Siendo el día 15 de abril de 2004, a las 3:15 pm se continúa con el juicio oral a Fidel Valcarcel Pizango, estando presentes las partes del proceso. Ante ello se presenta la menor agraviada, manifestando que no estudia. Seguidamente el Director de debates llama a la agraviada, manifestando que el acusado es quien le violó, y refiere que no contó a sus padres porque tenía miedo. Luego el Dr. Jorge Cueva Luis Zavaleta, vocal de la Sala Penal interroga si ha introducido su miembro viril en su vagina, manifestando que sí, y que sintió un líquido. Luego el Dr. Javier Acevedo Chavez pregunta si donde ocurrieron los hechos hay luz o es oscuro, y refiere que todo es oscuro; y si le preguntó algo, indicando que no le decía nada, sólo subió a su encima. Y pregunta si el acusado tenía olor de haber bebido, informando que no.

Conclusiones: El Dr. Fiscal Superior opina:

1.- Que sí está probado que el acusado Julio Fidel Valcarcel Pizango abusó sexualmente de la menor agraviada;

2.- Que está probado que el acusado le hizo sufrir el acto sexual a la menor agraviada en el mes de setiembre de 2002 en horas de la noche, en circunstancia que el acusado le agarró de la manos y le pidió tener relaciones sexuales.

3.- Que está probado que el acusado hizo sufrir el acto sexual, por versión de la hermana de la menor agraviada, July, quien se encontraba el día de los hechos con su hermana agraviada.

4.- Que está probado por el certificado médico legal.

Conclusiones: El abogado defensor sostiene:

1.- Que está probado la imputación del delito a su patrocinado.

2.- Que además está probado que contradictoriamente la menor agraviada refiere, que se encontraba en compañía de su hermana mayor July y su hermanita Heidi, y que el acusado ingresó subrepticamente,

3.- Que está probado que la madre conoció de los hechos en septiembre de 2002 y que debido a los rumores de las personas de la comunidad recién denuncia en diciembre de 2002,

4.- Que está probando conforme a la investigación policial que la menor esta mintiendo, con la finalidad de encubrir a su primo llamado Aldo Pérez Maricahua y a otro enamorado de nombre Francisco Salvino Aspajo,

5.- Está probado que el solo dicho de la menor agraviada no constituye por sí probanza suficiente de la autoría del delito, quien desde en inicio de la investigación, viene negando la imputación.

6.- Que está probado que las circunstancias expuestas conducen a dudar de la veracidad de la imputación de tan grave delito que por ser sancionado con severa represión en el supuesto de haberse cometido, debe quedar indudablemente acreditado.

SOLICITANDO LA ABSOLUCIÓN de la acusación fiscal.

CUESTIONES DE HECHO VOTADAS POR LA SALA PENAL:

1.- Que está probado que el acusado es el autor del delito de violación sexual de menor de catorce años.

2.- Que está probado que la menor RBOP en la época en que se cometió la comisión del delito tenía 11 años.

3.- Que, está probado que la menor agraviada sufrió del acto sexual

4.- Que, está probado que en el día y la hora que ocurrieron los hechos estaba en el domicilio de la menor.

4.2.- SÍNTESIS DE LA SENTENCIA

La Sala Penal el 23 de abril de 2004 emite sentencia, donde considera que se ha acreditado de manera fehaciente e indubitable lo siguiente:

1. Que la menor agraviada en todo momento lo sindicó, tanto en la investigación preliminar, como en la judicial. Y que el acusado pretende evadir su responsabilidad argumentando que existe una venganza en su contra por parte de los padres de la menor.
2. Que se encuentra desvirtuada la versión del acusado, pues existe examen médico legal, lo cual coincide con la sindicación enfática de la menor.
3. Que las testigos, han señalado que el acusado es profesor de la comunidad y que lo conocen, pues es también su profesor. Y la menor agraviada no avisó a tiempo por miedo a sus padres.
4. Se acredita de la edad de la agraviada por la presentación de la partida de nacimiento.

FALLO: Condena a Fidel Valcárcel a veinte años de pena privativa de libertad, fijando reparación civil de tres mil nuevos soles, disponiéndose el tratamiento terapéutico al sentenciado, previo examen médico o psicológico a fin de facilitar su readaptación social.

En el establecimiento penal, a las 3.15 pm del 23 de abril de 2004, se continuó con el acto oral, donde luego de debatir y votar las cuestiones de hecho, se procede a dar lectura de sentencia. En el acto, el acusado dijo no encontrarse conforme e interpone recurso de nulidad, debiendo fundamentar dicho recurso en un plazo de diez días, caso contrario de declarará inadmisibles dichos recursos. Y el representante del Ministerio Público no interpone nulidad.

V).- NULIDAD EN LA CORTE SUPREMA

5.1.- PROCESO EN LA CORTE SUPREMA

Con fecha 07 de mayo de 2004, el señor Fidel Valcarcel Pizango interpone recurso de nulidad, argumentando:

1. Que, es inocente, y pretenden sancionarlo por delito que no cometió, y que las pruebas que se actúa en el proceso no demuestran su responsabilidad,
2. Que, esto sucede a raíz de una denuncia formulada en su contra ante el Teniente Gobernador, por enamoramiento a la hermana de la menor agraviada,

y violación de domicilio, motivo por el cual quedaron en un pago de 250 nuevos soles, y al no haberse cancelado la totalidad, la madre de la menor lo denuncia por violación sexual en agravio de la menor RBPO.

3. Que el certificado médico dice que existe desfloración antigua, sin embargo en el proceso no se ha demostrado que el causante de dicha desfloración sea el ahora sentenciado, pese a haberse presentado durante el proceso que la menor mantenía relaciones sexuales con su enamorado, quien para escapar de responsabilidad niega los hechos,

4. Que la menor agraviada y sus hermanas no avisaron a sus padres en la debida oportunidad de los hechos. Además que el hecho que el sentenciado haya tenido relaciones extramatrimoniales con la menor Olinda Savino Aspajo, hace muchos años no significa que el sentenciado esté acostumbrado a esa vida puesto que no existe otra denuncia hacia su persona que demuestre que efectivamente se merezca tal sentencia.

5. Que no se ha demostrado que el sentenciado haya privado de la libertad sexual de la menor.

6. Que es toda una vida y la destrucción de una familia quien por una simple sindicación que no ha sido demostrado fehacientemente que el autor de dicha violación sexual haya sido el sentenciado. Por lo que solicita la nulidad de la sentencia, debiendo disponer nuevo fallo que sea justo a los hechos.

Por lo que, con fecha 01 de julio de 2004 se remite los autos a la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia.

5.2.- SÍNTESIS DEL DICTAMEN PENAL

El Fiscal Supremo emite su dictamen penal N° 1530-2004-1FSP-MP, del 20 de agosto de 2004, donde **opina no haber nulidad**, por considerar que fluye de autos:

1. Que se advierte de las alegaciones del sentenciado que las mismas no tienen sustento fáctico alguno, debiéndose tomarse éstas como medios naturales tendientes a evadir toda responsabilidad frente a los graves cargos que pesan en su contra y al cúmulo de elementos probatorios que lo sustentan, pues no ha brindado una explicación lógica de su visita a la vivienda de la agraviada en ausencia de sus padres, donde dice haber ingresado para conversar con ésta y su hermana, también menor de edad, sobre temas escolares en una hora, ciertamente inadecuada. Motivo por el cual es de opinión

del colegiado, sin embargo hubiera incrementado la pena, pues al no poder hacerlo, ratifica lo fallado.

5.3.- SÍNTESIS DE LA RESOLUCIÓN DE LA SALA PENAL DE LA CORTE SUPREMA

La Sala Penal de la Corte Suprema de la Republica el 16 de noviembre de 2004, expide sentencia **REFORMÁNDOLA**, **absolviendo a FIDEL VALCARCEL PIZANGO** de la acusación fiscal por los siguientes fundamentos:

1.- Es derecho de toda persona el ser considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad, debiendo la sentencia condenatoria fundarse en suficientes elementos que acrediten de manera clara e indubitable la responsabilidad del imputado;

2.- Existe versiones inconsistentes e inconstantes de la menor, tal es el caso que inicialmente señala que el ilícito cometido en su contra ocurrió mientras dormía en la misma cama con su hermana de quince años de edad, y que ella al notar la presencia extraña del encausado lo echó de la casa, para luego señalar que su hermana dormía en otra cama, y que no se dio cuenta de lo ocurrido hasta después de que el agresor se marchara, tras lo cual su hermana le riñó; así también coadyuva a favor del encausado el testimonio del Teniente Gobernador del Caserío de San Salvador, quien manifiesta que en el mes de noviembre del año dos mil dos la madre de la agraviada solicitó su intervención en virtud a que según el testigo Elisbán Vásquez Dacosta, la menor agraviada habría tenido relaciones sexuales con Francisco Salvino Aspajo, sin mencionar en dicho momento la violación sexual cometida por el procesado, pese a que ella, según el dicho de la agraviada así como de su hermana mayor, ya conocía del ilícito ocurrido en su vivienda, no resultando lógico que denuncie un hecho y omita otro de igual gravedad. **POR LO QUE SUCITÁNDOSE DUDA RAZONABLE** a pesar de haberse realizado una actividad probatoria normal, corresponde la absolucón del procesado, en aplicación del principio universal "in dubio pro reo". ***"Sirve para la superación de las dudas en la aplicación del derecho que se derivan tras la conclusión de la valoración probatoria, allí donde no pueden ser comprobados hechos que resultan de considerable trascendencia para la completa convicción del Tribunal.***

DISPONE: la anulación de sus antecedentes policiales y judiciales; MANDARON: archivar definitivamente el proceso; ORDENARON: la inmediata libertad de Fidel Valcárcel Pizango.

5.4.- EJECUCIÓN DE SENTENCIA

Con fecha 11 de febrero de 2005, la Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Loreto, ordena dar cumplimiento con la Ejecutoria Suprema, en la que declararon HABER NULIDAD. REFORMANDOLA, absolviéron a Fidel Valcárcel Pizango. Por lo que se tiene consentida la misma. Y ordenaron la anulación de los antecedentes policiales y judiciales generados como consecuencia del presente proceso, levantándose sus órdenes de captura. Oficiándose a las autoridades judiciales con dicho fin. Mandaron que el presente expediente sea remitido al Archivo Central por ser su estado.

VI).- ANÁLISIS DEL PROCESO PENAL

6.1.- INVESTIGACIÓN PRELIMINAR

La investigación preliminar es una fase *extraprocesum*, la cual es competencia funcional del Ministerio Público. El Fiscal es el órgano persecutor del delito (titular de la acción penal), el cual representa a la sociedad y defiende la legalidad, cuyas funciones discrecionales se sujetan estrictamente al principio de legalidad.

El delito es en definitiva un conflicto sustancialmente social que genera alarma entre los ciudadanos por su alto contenido de dañosidad social, en tal virtud este hecho desvalorado es denunciado ante los órganos predispuestos, que en el caso de los delitos de acción pública deberán ser directamente denunciados ante la Fiscalía. Por lo tanto, ni bien el fiscal toma conocimiento de la *notitia criminis*, está en la obligación de promover una investigación indagatoria y de realizar toda una serie de diligencias preliminares coadyuvadas por la Policía Nacional, con la finalidad de establecer si existen indicios razonables de la comisión del delito⁵.

La Policía Nacional se encuentra funcionalmente autorizada a realizar una serie de diligencias, que muchas veces implican una injerencia directa sobre los bienes del imputado, como: recibir manifestaciones, allanamientos a lugares públicos y privados, vigilar determinados lugares sospechosos, intervenir directamente en caso de delito flagrante, realizar actos de incautación, registro de personas, conservación de objetos o cosas relacionadas con el *corpus delicti*, tomar huellas dactilares, realizar la prueba de la alcoholemia y realizar detenciones preventivas en el caso de flagrante delito; en este último caso

⁵ PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso. Teoría General del Proceso y la Práctica Forense Penal. Editorial Rodhas SAC, Lima, 2005, p. 224

deberá notificar en el acto –tanto al Fiscal como al Juez Penal competente- bajo responsabilidad funcional. Tal como lo consagra la Constitución Política del Estado (en adelante CPE), el detenido debe ser puesto a disposición del juzgado correspondiente, dentro de las veinticuatro horas o en el término de la distancia (**plazos no aplicables en el caso de los delitos de terrorismo, espionaje y tráfico ilícito de drogas**); sobrepasado en exceso el tiempo señalado, la detención se convertirá en arbitraria y vulneratoria de un derecho fundamental que es la libertad personal, pudiendo en este extremo el perjudicado con la medida interponer un recurso de Hábeas Corpus.

Terminada la investigación preliminar, el Fiscal Provincial puede adoptar cualquiera de las siguientes medidas:

Si considera que existen indicios suficientes o elementos de juicio reveladores de la existencia del delito, si se ha individualizado al presunto autor o partícipe y la acción penal no ha prescrito o no concurra otra causa de extinción de la acción penal, formalizará denuncia ante el juez penal.

La formalización de la denuncia debe contener:

- a) La exposición de los hechos: La secuela del evento delictivo (preparación, ejecución y sus resultados) y la individualización de sus presuntos autores y partícipes. Es decir, todo lo que se conozca sobre el delito y sus consecuencias.
- b) Tipificación del delito: La disposición legal aplicable y la pena con que está sancionado.
- c) En cuanto a la prueba, debe acompañar todos los medios de prueba que tiene a su disposición y debe ofrecer la prueba que tratará de actuar o conseguir en el curso de la instrucción.

Por el contrario, si considera que los hechos no constituyen delito o se ha extinguido la acción penal, ordenará el archivo definitivo de la denuncia.

Si los presuntos autores o partícipes no están individualizados ordena la ampliación de las investigaciones por la Policía Nacional e indica que pruebas deben actuarse.

Si el Fiscal Provincial considera que no es procedente promover la acción penal, expedirá una resolución denegatoria que puede ser recurrida en queja ante el superior jerárquico (Fiscal Superior), dentro del plazo de tres días de notificada esta decisión.

En tal orden de ideas, en el presente caso, se advierte que la detención realizada en fecha 24 de diciembre de 2002 a la persona de Fidel Valcárcel

Pizango, se enmarcó dentro de los preceptos regulados en el artículo 2º inciso 9), sobre inviolabilidad del domicilio, e inciso 24) literal "f", sobre detención preventiva de personas por delito de violación sexual de menor de edad, dado que fue detenido por haberse cumplido con los requisitos simultáneos y concurrentes del artículo 135ª del Código de Procedimientos Penales.

Asimismo, la investigación preliminar fue desarrollada de conformidad con los dispositivos legales vigentes (artículo 159º inciso 4 de la CPE y artículos 1º y 9º del Decreto Legislativo N° 052 – Ley Orgánica del Ministerio Público, en adelante LOMP), dado que esta fue conducida por el representante del Ministerio Público desde el momento de la detención del intervenido; el atestado policial fue elaborado de conformidad con los artículos 60º, 61º, 62º, 64º y 65º del Código de Procedimientos Penales (en adelante C. de PP), en tanto se cumplieron con las diligencias que el caso ameritaba y se anexaron toda la documentación recabada, así como las pericias que se practicaron.

De la misma forma, se observa que la denuncia formalizada (24-12-02) por la Fiscalía Provincial de Ramón Castilla, fue adecuadamente elaborada y presentada dentro del plazo legal, al amparo del artículo 159º incisos 1 y 5 de la CPE (atribuciones del Ministerio Público) y de conformidad con los artículos 14º y 95º de la LOMP (carga de la prueba y atribuciones del Fiscal Provincial en lo Penal).

6.2.-ETAPA DE INSTRUCCIÓN

6.2.1.- AUTO APERTORIO DE INSTRUCCIÓN

La instrucción es la etapa donde se realiza una serie de diligencias de adquisición u obtención de fuentes de prueba, de imposición de medidas orientadas a asegurar los fines del procedimiento y de investigación dirigidas a preparar el camino para el juzgamiento.

Tiene por finalidad reunir la prueba de la realización del delito, de las circunstancias en que se ha perpetrado, y de sus móviles; establecer la distinta participación que hayan tenido los autores y cómplices, en la ejecución, después de su realización, sea para borrar las huellas que sirven para su descubrimiento, para dar auxilio a los responsables o para aprovecharse en alguna forma de sus resultados. En suma, la instrucción se orienta conclusivamente a la averiguación de los datos identificativos de la punibilidad: de la comisión del delito y de la fijación de la persona del culpable a través de la adquisición de medios de

prueba de cargo suficientes como fuente de convencimiento, como etapa previa al juzgamiento⁶.

Formalizada la denuncia, el Fiscal Provincial remite los autos al Juez Penal que puede tomar varias determinaciones:

Si se cumplen los requisitos de procedibilidad previstos en el artículo 77° del C. de PP (existencia de indicios suficientes o elementos de juicio reveladores de la existencia de un delito, individualización del presunto autor o partícipe y que la acción penal no haya prescrito o no concurren otras causas de extinción de la acción penal), el Juez Penal expide el Auto Apertorio de Instrucción.

El Auto Apertorio de Instrucción determina el inicio del proceso penal, siendo fundamental porque define quienes van a ser procesados, el delito imputado, la identificación de los agraviados, y además prevé la vía procesal a seguir. Es decir, delimita lo que es materia de investigación y fija los parámetros de la sentencia.

Tiene tres extremos: (a) **inicio del proceso**, (b) **imputación** y (c) **medidas de coerción**. Los dos primeros extremos son inimpugnables.

Debe contener, el lugar y fecha de expedición de la resolución, el nombre completo del inculpado y del agraviado, la indicación de la vía procesal a seguir, el delito o delitos que se imputan y el dispositivo en el cual se encuentran tipificados, las medidas coercitivas personales y reales, y las primeras diligencias que se realizarán a fin de reunir los medios probatorios que permitan esclarecer los hechos.

En cambio, si el Juez considera que no se reúnen los requisitos de procedibilidad y no procede la acción penal, debe expedir el Auto de No Ha lugar a la apertura de instrucción, la misma que es apelable por parte del fiscal o del denunciante.

En este contexto, en el caso que nos ocupa, si bien el Juez Penal abrió instrucción en Vía Ordinaria por el delito de Violación Sexual de Menor de Edad, se advierte que el Auto Apertorio de Instrucción (resolución número uno de fecha 24 de diciembre de 2002) no calificó de modo específico el delito atribuido al denunciado puesto que sólo se limitó a señalar el tercer párrafo del artículo 173 del Código Penal no mencionando el primer párrafo que es el tipo base y en el cual se describe la conducta típica. Al respecto, creemos conveniente y útil traer

⁶ PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso. ob.cit, pp. 223-224

a colación lo resuelto por el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 3390-2005-PHC/TC⁷.

En dicha Resolución el Tribunal Constitucional estableció, entre otras cosas, que el auto apertorio de instrucción que no contenga la calificación específica del delito o los delitos que se atribuyan al denunciado infringe el derecho constitucional al debido proceso, que comprende a su vez, el derecho de defensa y la tutela jurisdiccional efectiva, consagrados en el artículo 139° inciso 3 de la CPE y artículo 4° del Código Procesal Constitucional.

El artículo 77° del C de PP establece un grupo de exigencias que deben cumplir necesariamente las resoluciones que constituyen autos de apertura de instrucción, para hallarnos en condiciones de afirmar su legitimidad, su validez jurídica, en tanto la referida norma no contiene meros requisitos legales que debe observar la resolución cabeza de proceso, sino exigencias que son concreción legal de derechos fundamentales de la persona humana, consagrados de manera expresa en la CPE y en diversos Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos suscritos por nuestro país.

Así, por ejemplo, cuando el artículo 77° hace referencia a que el juez especializado en lo penal sólo abrirá instrucción si considera que de tales instrumentos aparecen indicios suficientes o elementos de juicio, reveladores de la existencia de un delito, nos encontramos ante una concreción del principio de legalidad penal material contemplado en el literal d) del inciso 24 del artículo 2° de la Ley Fundamental de 1993, cuando prescribe: "Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley de manera expresa e inequívoca como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley".

Si bien la calificación del tipo penal es atribución del juez, la tutela jurisdiccional efectiva se concreta a través de las garantías que, dentro de un iter procesal diseñado en la ley, están previstas en la Constitución. O, dicho de otro modo, el órgano jurisdiccional, cuando imparte justicia, está obligado a observar los principios, derechos y garantías que la Norma Suprema establece como límites del ejercicio de la función asignada.

⁷ Sentencia expedida el 06 de agosto de 2005, en el Proceso Constitucional de Hábeas Corpus seguido por Margarita Rosales Bermúdez de Bermúdez e Irma López de Castillo, contra el Juez del Sexto Juzgado Especial de Lima, en beneficio de Jacinta Margarita Toledo Manrique. Si bien esta resolución fue expedida el 06 de agosto de 2005, y la resolución en comento fue emitida el 07 de julio de 2003, tanto los considerandos, así como lo resuelto por el Tribunal Constitucional, son aplicables al presente caso, dado que el derecho constitucional de defensa es anterior y connatural a cualquier proceso.

En el caso materia de análisis, el juez penal, aparte de no señalar el tipo base del delito imputado al denunciado, asimismo es de advertirse que se ha ordenado mandato de detención como medida cautelar personal, sin embargo el juez no ha cumplido con fundamentar cada uno de los requisitos simultáneos y concurrentes (suficiencia probatoria, pronóstico de pena y peligro procesal, simplemente se limitó a mencionar a grandes rasgos cada uno de los requisitos mencionados, lo cual en cierto modo el denunciado pudo interponer el recurso de queja respectivo por la no fundamentación del mandato de detención

6.2.2.- APELACIÓN AL MANDATO DE DETENCIÓN

Entre las garantías de la administración de justicia penal se encuentra el derecho de impugnación, que se entiende comúnmente como el derecho a refutar, a contradecir y a atacar.

El recurso de apelación es el medio probatorio tradicional y más conocido. Tiene por objeto la revisión de una resolución por el superior jerárquico, a fin de que la deje sin efecto o la sustituya por otra que sea acorde con la ley. Determina un nuevo estudio del problema que plantea la resolución.

Sus características son⁸:

- a) **Es un recurso ordinario**, cabe interponerlo basándose en cualquier causal de fondo y forma, es decir, por cualquier error de juicio o de actividad.
- b) **Es una apelación limitada**, por el cual el tribunal ha de basar su examen y decisión en los mismos materiales que dispuso el órgano inferior, sin que las partes puedan añadir nuevos hechos o pruebas.
- c) **Tiene efecto devolutivo**, en virtud del cual el órgano jurisdiccional competente para conocer de la segunda instancia no podrá extender su enjuiciamiento en aquellas partes de la decisión que no hubieran sido impugnadas expresamente, las que deben reputarse firmes y consentidas.
- d) **Tiene efecto extensivo**, será posible que extienda sus efectos a sujetos procesales no recurrentes, siempre que se encuentren en la misma situación del impugnante y sea lo más favorable.

Este recurso procede, según el C. de PP, contra:

- a) Autos que declaran no ha lugar a la apertura de instrucción.

⁸ CALDERON SUMARRIVA, Ana. El ABC del Derecho Procesal Penal. Editorial San Marcos, Lima, 2008, p. 154

- b) Resoluciones que resuelven incidentes.
- c) Autos de embargo.
- d) Autos de detención.
- e) Autos de Libertad Provisional.
- f) Sentencias expedidas en procesos sumarios.

Los requisitos para la concesión del recurso de apelación son los siguientes:

Debe ser por escrito, salvo la apelación de la sentencia por parte del Ministerio Público o el sentenciado quienes están facultados para impugnarla oralmente en su acto de lectura.

- a) La oportunidad para interponer este recurso es en el acto de lectura de sentencia o dentro de tres días de efectuada la notificación de la resolución a ser impugnada.
- b) Debe ser firmada por quien tiene legitimidad para interponerlo.
- c) Es necesario precisar los alcances porque puede darse el caso que solo se apele por algún extremo de lo resuelto.

Ahora bien, en el caso materia de análisis, el procesado no ha interpuesto recurso de apelación contra el mandato de detención pese haber sido notificado debidamente por el juzgado respectivo.

6.2.3.- ACTUACIONES Y DILIGENCIAS JUDICIALES

a).- DECLARACION INSTRUCTIVA

Se advierte de autos que la declaración instructiva fue comenzada el 27 de diciembre de 2002, es decir, no se realizó el mismo día en que se formalizó la denuncia y se aperturó la instrucción, no cumpliéndose con lo dispuesto en los artículos 85º y 124º del C. de PPº, asimismo el procesado no fue asistido por ningún abogado defensor en la diligencia referida evidenciándose una vulneración en el derecho de defensa que tiene el procesado y el cual debe cumplirse en todas las instancias del proceso

b).- DECLARACIÓN PREVENTIVA

⁹ El artículo 85º establece que la declaración instructiva deberá ser tomada o cuando menos comenzada por el Juez Instructor, antes de que se cumplan veinticuatro horas de la detención. Por su parte el artículo 124º contiene las preguntas obligatorias que deberá efectuar el Juez Instructor en el mencionado acto procesal.

La declaración preventiva de la agraviada fue llevada de acuerdo a ley de conformidad con los preceptos legales del C. de PP (artículo 143), es preciso mencionar que en este tipos de delitos la declaración de la víctima es facultativa; empero si el Juez lo considera pertinente o conducente para crear convicción al momento de resolver puede solicitar que se recabe la declaración preventiva de la menor, por tal motivo en el presente caso el Juez Penal dispuso que se recabe la referencial de la víctima.

6.2.4.- OTRAS ACTUACIONES Y/O DILIGENCIAS

Con respecto a las demás actuaciones y/o diligencias realizadas con el propósito de esclarecer el hecho investigado y constituir medios probatorios idóneos para producir convicción sobre la realización del delito y la responsabilidad penal del procesado se tiene que éstos fueron introducidos y/o actuados correctamente, dando cumplimiento a lo solicitado por el Ministerio Público, y de conformidad con las normas legales correspondientes a la etapa de instrucción (artículos 72º, 94, etc.).

6.2.5.- DICTAMEN E INFORME FINAL.

Se advierte que tanto el Dictamen Final, de fecha 25 de julio de 2003, emitido por la Fiscalía Provincial de Ramón Castilla – Caballococha, como el Informe Final, de fecha 08 de agosto de 2003, emitido por el Juzgado Mixto de la provincia de Ramón Castilla, fueron expedidos de conformidad con los artículos 198º y 199º del C de PP¹⁰.

6.2.6.- ACTOS PREPARATORIOS DEL JUICIO ORAL

Con la denominación de actos preparatorios del juicio oral, se hace referencia al conjunto de actos procesales que son el puente o nexo entre la primera etapa del proceso (instrucción) y la segunda etapa (juicio oral).

En esta fase intermedia se preparan los instrumentos para el debate y comprende actividades tanto de los sujetos del proceso como del Tribunal.

Los actos preparatorios se inician con el ingreso del expediente a la Sala Penal (recepciona y registra en Mesa de Partes). Luego pasa a Relatoría y de allí a la Secretaría para “despacho” a conocimiento de la Sala que emite un decreto “Vista Fiscal”, retorna por la misma ruta, para luego ser enviado a la Fiscalía. Al

¹⁰ Artículos referidos al contenido del dictamen e informe final, modificados según el artículo 1º de la Ley N° 27994 del 06/06/2003. Desde la vigencia de la Ley N° 27994, el dictamen y el informe final deben referirse a las diligencias efectuadas, los incidentes promovidos y la situación de los procesados, además de una opinión sobre el cumplimiento de los plazos procesales.

ingresar el expediente a la Sala Penal, adquiere una nueva numeración. Termina esta etapa cuando se inicia la Audiencia.

El Fiscal Superior, al recibir el expediente, lo estudia para expedir un pronunciamiento (plazo: 8 días calendarios, si hay reo en cárcel, y 20 días, si no lo hay). Devuelto los autos a la Sala Penal, se pueden adoptar varias determinaciones¹¹:

- a) Si el Fiscal Superior es de opinión que en la instrucción no se ha acreditado la existencia del delito y el Tribunal fuera del mismo criterio, ordenará el sobreseimiento definitivo del proceso.
- b) Si el Fiscal Superior es de opinión de que se ha acreditado el delito, pero no la responsabilidad del procesado o no se han individualizado a los autores, la Sala Penal dispondrá el archivamiento provisional. En este supuesto, el Fiscal Superior instruirá al Fiscal Provincial para que amplíe la investigación policial.
- c) Si se ha formulado acusación sustancial o formal, la Sala Penal, dentro de tres días de recibido los autos, debe expedir el auto de enjuiciamiento declarando que hay mérito para pasar a juicio oral.
- d) Si el Fiscal Superior no formula acusación, la Sala Penal no puede exigirle que lo haga, debido a que no puede devolverle el proceso para que acuse ni mucho menos retornar a la solución de remitir el proceso a otro Fiscal.

Cuando se presenta esta situación y la Sala Penal considera que existen medios probatorios que permiten formular acusación, la resolución que expida dispondrá la remisión del expediente al Fiscal Supremo. Si el Fiscal Supremo coincide con el criterio de la Sala Penal, opinará que procede formular acusación y "devueltos los autos" a la Sala dispondrá que el expediente sea remitido al Fiscal Superior para que formule acusación (esta acusación se denomina bajo imperio de la ley).

6.2.7.- DICTAMEN ACUSATORIO

En lo referente al Dictamen Acusatorio sustancial formulado por el Fiscal Superior de la provincia de Ramón Castilla, si bien se observa que fue emitido de conformidad con los artículos, 159 inciso 6 de la CPE, 92º inciso 4) de la

¹¹ CALDERON SUMARRIVA, Ana. op. cit., pp. 125-126

LOMP, 225° del C. de PP, 92°, 93°, 94° y 296° del Código Penal (referidos a la reparación civil y al tipo penal aplicable); no fue expedido dentro del plazo legal establecido en el artículo 219° del C. de PP, dado que la resolución que decretó vista fiscal fue emitida en fecha 04 de febrero de 2004, y el Dictamen Acusatorio de la Fiscalía Superior fue expedido en fecha 24 de febrero de 2004, es decir, fuera de los 8 días naturales que dispone el referido artículo, por tratarse de reo en cárcel.

Asimismo, se aprecia que la acusación formulada contiene el mismo error advertido en el auto apertorio de instrucción, respecto a la calificación del delito atribuido al procesado, es decir no lo calificó de modo específico, teniendo en cuenta que debió especificar la condición de profesor que tenía el procesado.-

6.2.8.- AUTO DE ENJUICIAMIENTO

Una vez formulada la acusación sustancial o meramente formal, la Sala Penal expide el auto de procedencia del juicio oral o auto de enjuiciamiento. Esta resolución determina el paso de una etapa a otra (del sumario al plenario o de la investigación al debate).

El C. de PP establece un lapso de tres días para la expedición de este auto; en este plazo, la Sala Penal examina la acusación escrita del Fiscal y los folios pertinentes del proceso. Esta resolución es inimpugnable y debe contener:

- a) La fecha y hora en que debe iniciarse la audiencia.
- b) La persona a quien se encomienda la defensa del acusado, si éste no ha nombrado defensor.
- c) Los testigos y peritos que deben concurrir a la audiencia.
- d) La citación del tercero civilmente responsable.
- e) Si es obligatoria la concurrencia de la parte civil.

Debe notificarse a todos los sujetos procesales, esto es, al encausado, a los testigos, a los peritos que deben concurrir a la audiencia, al Fiscal Superior, a la parte civil y al tercero civilmente responsable. La presencia del acusado y del Fiscal es indispensable y obligatoria, en cambio la de la parte civil y del tercero es facultativa.

En tal contexto, si bien el auto de enjuiciamiento fue emitido cumpliendo casi todos los preceptos contenidos en el artículo 229 del C. de PP, es menester señalar que se incumplió lo dispuesto en el inciso 1) del referido artículo, dado que, en la resolución de fecha 20 de febrero de 2004, se señaló como fecha para el inicio del acto oral, el día 29 de abril de 2004, es decir, dos meses después de expedido el auto de enjuiciamiento.

6.2.9 ETÁPA DE JUZGAMIENTO

Es la segunda etapa del proceso penal ordinario, que está constituida por debates orales que se llevan a cabo ante la Sala Penal para concluir con la sentencia que pone fin al proceso.

En el Juicio Oral, la actividad jurisdiccional y de los sujetos del proceso se concentra en el análisis técnico – científico, en el debate sobre todos y cada uno de los elementos probatorios recogidos durante la primera etapa del proceso, así como los incorporados con posterioridad.

Las notas características de esta etapa son la oralidad, la publicidad y el contradictorio.

El material probatorio debe expresarse oralmente en el debate, por la innegable ventaja de poner frente a la Sala los medios probatorios y las manifestaciones de los sujetos procesales para que puedan apreciar directamente reacciones, emociones y ademanes.

La publicidad constituye una garantía para el acusado, porque además que se puede conocer o presenciar el desarrollo de la audiencia, saber a quien se juzga, el delito que se le imputa y todos los detalles, permite controlar la imparcialidad y legalidad, pues se recuerda a los magistrados que están bajo la atenta observación de la sociedad.

La contradicción importa la existencia de argumentaciones de la defensa y la acusación, el derecho a fiscalizar lo que dice o hace la parte contraria en el debate oral.

7.- JUICIO ORAL

En el presente caso, la apertura del juicio oral se realizó en el día y hora señalados en el auto de enjuiciamiento, de conformidad con los artículos pertinentes del C. de PP (artículos 234º, 237º y siguientes).

7.1.- VOTACIÓN DE LAS CUESTIONES DE HECHO

A mayor abundamiento, la obligatoriedad de plantear y votar las cuestiones de hecho antes de emitir sentencia resultaría muchas veces incongruente con lo establecido en el artículo 5º de la Ley Nº 28122, el cual impone, bajo sanción de nulidad del procedimiento, la obligación a los jueces de emitir la sentencia en la misma sesión de audiencia o en la siguiente, que no podrá postergarse por más de cuarenta y ocho horas. Asimismo, sería incompatible con los principios de

celeridad y economía procesal, en los que el procedimiento en referencia se basa.

7.2.- SENTENCIA CONDENATORIA

En este punto es de advertir mi disconformidad con la sentencia condenatoria resuelta por la Corte Superior de Justicia de Loreto, puesto que la Sala Penal no ha valorado correctamente los medios probatorios, es decir no tuvo en cuenta que no ha existido una versión coherente por parte de la menor agraviada quien ni siquiera ha señalada la fecha exacta de comisión del hecho delictuoso, además no ha tenido en cuenta las declaraciones testimoniales de descargo en la que señalaban que efectivamente la menor agraviada había mantenido relaciones sexuales con la persona de Francisco Salvino Aspajo y Aldo Pérez Maricahua, además los miembros de la sala no han tenido en cuenta que para establecer responsabilidad penal en el delito de Violación Sexual de Menor de edad tiene que cumplirse con los siguientes presupuestos los cuales tienen que ser simultáneos y concurrentes estos son: presupuesto temporal, presupuesto lógico, que la menor sindique directamente al responsable y que exista comunidad de pruebas.

7.3.- RECURSO DE NULIDAD

Es el medio impugnatorio de mayor jerarquía previsto por el C. de PP. Se interpone contra autos y sentencias que pronuncia la Sala Penal en un proceso penal ordinario.

Se interpone en los casos específicamente permitidos por ley, esto es, contra las resoluciones que prevé el artículo 292º del C de PP:

- a) Sentencias en los procesos ordinarios.
- b) Autos expedidos por la Sala Penal Superior en procesos ordinarios que, en primera instancia, revoquen la condena condicional, la reserva del fallo condenatorio, la pena de multa o las penas de prestación de servicios a la comunidad o de limitación de días libres.
- c) Los autos definitivos dictados por la Sala Penal Superior que, en primera instancia, extingan la acción o pongan fin al procedimiento o a la instancia.
- d) Los autos emitidos por la Sala Penal Superior que, en primera instancia, se pronuncien sobre la refundición de penas o la sustitución de la pena por retroactividad benigna o que limiten el derecho fundamental a la libertad personal.

e) Las resoluciones expresamente previstas por la ley.

De manera que, el recurso de nulidad interpuesto por el sentenciado Fidel Valcárcel Pizango, en fecha 07 de mayo de 2004, se planteó dentro del plazo legal y de conformidad con los artículos 289º, 292º inciso 1) y 294º del C de PP¹².

Lamentablemente, no ocurrió lo mismo con la resolución de la Sala Penal Superior que concedió el referido recurso, pues ésta se emitió el 01 de julio de 2004; es decir, fuera de cualquier plazo razonable y comprensible.

7.4.- DICTAMEN PENAL SUPREMO

Discrepamos con la opinión vertida por la Primera Fiscalía Suprema en lo Penal (Dictamen Penal Supremo N° 1530-2004-1ºFSP-MP-) de **NO HABER NULIDAD** en la sentencia de grado; en consideración a los fundamentos ya expuestos y los que se esgrimirán en el siguiente punto.

7.5.- RESOLUCION DE LA CORTE SUPREMA

Finalmente, debemos expresar nuestra conformidad con la decisión de la Corte Suprema en absolver al sentenciado por el Principio de Indubio Pro Reo, debido a que las medios probatorios no producían certeza en el juzgador para condenar al acusado por las razones establecidas a lo largo de este informe, al existir duda razonable, no absolviéndolo por el principio de presunción de inocencia, la misma que es aplicable ante una insuficiencia probatoria, por ello consideramos acertada la decisión de la Corte Suprema de acoger sólo uno de estos dos principios para la absolución del sentenciado, debido a que ambos son excluyentes, entiéndase por éste que no se puede aplicar en una misma resolución a los dos principios, conforme lo ha dejado establecido el Tribunal Constitucional en el caso de *Juliana Llamuja Hilares*.

Asimismo es menester señalar que durante el transcurso del proceso se ha revictimizado a la menor agraviada, debido a que se le ha recabado su declaración referencial en reiteradas oportunidades, inclusive se le ha sometido a una confrontación con el procesado, por otro lado no se ha reservado la identidad de la menor agraviada mediante iniciales conforme lo establece la Ley N° 27115º Artículo 3º, sino por el contrario se le ha colocado el nombre

¹² De conformidad con el artículo 292º, leída la sentencia, el acusado o el Fiscal, podrán interponer recurso de nulidad, pudiendo hacerlo en el acto o reservarse ese derecho hasta el día siguiente de expedido el fallo, oportunidad en que sólo podrán hacerlo por escrito. En el presente caso la procesada se reservó el derecho e interpuso recurso de nulidad por escrito dentro del plazo señalado.

completo tanto en la denuncia fiscal como en el auto apertorio de instrucción, lo cual sin lugar a dudas ha sido una de las deficiencias que se han dado en el transcurso del proceso.

VIII.- CONCLUSIONES

De lo expuesto en el transcurso del presente informe se puede inferir las siguientes conclusiones:

- Que, en cuanto a la investigación preliminar, que la detención realizada por la policía al denunciado **Fidel Valcárcel Pizango**, resulta siendo totalmente ilegal, toda vez que conforme se advierte del Atestado Policial la denunciante Sarita Oliveira Saavedra puso en conocimiento ante la autoridad policial de la noticia criminal el día 23/DIC/2002, señalando que el denunciado ha mantenido relaciones sexuales no consentidas con su menor hija en el mes de septiembre del año dos mil dos, ante ello la autoridad policial sin que exista resolución judicial debidamente motivada procedieron a la detención del denunciado.

- Que, nuestra Carta Magna en su artículo 2, inciso 24, párrafo "f" prescribe que: ***Nadie puede ser detenido sino por mandámiento escrito y motivado del Juez y por las autoridades en caso de flagrante delito (...)***. Esta es la norma base y rectora de la flagrancia, ahora su desarrollo y especificación la encontramos en las leyes y decretos posteriores. Así, con fecha 22 de febrero de 2003 se publicó en el diario oficial El Peruano, la Ley N° 27934, Ley que regula la intervención de la Policía y el Ministerio Público en la investigación preliminar del Delito. Dentro de las novedades de la presente ley, se encontró en su artículo 4° el concepto de flagrancia que admite el legislador peruano, siendo el siguiente: ***"A los efectos de la presente ley se considera que existe flagrancia cuando la realización del acto punible es actual y, en esas circunstancias, el autor es descubierto, o cuando el agente es perseguido y detenido inmediatamente de haber realizado el acto punible o cuando es sorprendido con objetos o huellas que revela que acaba de ejecutarlo"***. Posteriormente, con fecha 22 de Julio del 2007, se publicó en el diario oficial *El Peruano* el Decreto Legislativo N° 989, en el que en su artículo 4 conceptuó la flagrancia delictiva de la siguiente

manera: **“A los efectos de la presente Ley, se considera que existe flagrancia cuando el sujeto agente es descubierto en la realización del hecho punible o acaba de cometerlo o cuando: a)¹³ Ha huido y ha sido identificado 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 o análogo que haya registrado imágenes de éste y, es encontrado dentro de las veinticuatro (24) horas de producido el hecho punible. b) Es encontrado dentro de las veinticuatro (24) horas, después de la perpetración del hecho punible con efectos o instrumentos procedentes de aquel, o que hubieran sido empleados para cometerlo, o con señales en sí mismo o en su vestido que indiquen su probable autoría o participación en ese hecho delictuoso.”** Que, si bien al momento de ocurrido los hechos no se encontraban vigente los dispositivos legales antes mencionados; sin embargo al analizar el presente caso hacemos referencia que no se encuentra en ninguno de los dispositivos antes mencionados para configurar la *flagrancia delictiva*, esto es el delito conforme a los hechos narrados en la denuncia fiscal y el auto de Apertura de Instrucción han ocurrido cuando la agraviada tenía 11 años en el mes de septiembre del año dos mil dos, siendo que la detención se produce el día 24/DIC/2002, **después de tres meses posteriores a los hechos señalados anteriormente**, no existiendo de esta manera los requisitos insustituibles para configurar *flagrancia delictiva* señalados por el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 2096-2004-HC/TC, siendo estos: **a) La inmediatez temporal**, es decir, que el delito se esté cometiendo o que se haya cometido ; **b) la inmediatez personal**, que el presunto delincuente se encuentre ahí, en ese momento en situación y con relación al objeto o los instrumentos del delito, que ello ofrezca una prueba evidente de su participación en el hecho delictivo”

¹³ El abogado David Fernando Panta Cueva, ha señalado en unos de sus comentarios publicados en Gaceta constitucional Tomo 6 pagina 217, que el concepto de presunción de *flagrancia*, esto a los dos incisos a y b mencionados del artículo 4° del Decreto Legislativo N° 989 es Inconstitucional, por contradecir las sentencias del Tribunal Constitucional, por lo que en estos supuesto también cabría plantear el Proceso Constitucional de Hábeas Corpus.

- Por otro lado se advierte en el caso de autos, el denunciado estuvo detenido ante la autoridad policial y Fiscal por más de 24 horas, conforme se advierte de la papeleta de Detención donde se señala que se detuvo al denunciado a las 17: 00 horas del día 23//2002 y recién se le puso a disposición de Juzgado a las 18:58 del día 26/DIC/2002, conforme se advierte del cargo de recepción de la denuncia fiscal, excediéndose la autoridad fiscal, esto es estuvo detenido por más de 24 horas, sin ser puesto a disposición de Juzgado, en ese sentido se tiene que el Magistrado de Tribunal Constitucional Carlos Mesías en su libro exégesis del Código Procesal Constitucional página 254 ha señalado que el contenido del párrafo f del artículo 2, inciso 24 de la Constitución debe ser interpretado **del modo más restrictivo**. El plazo de 24 horas que establecē constituye un límite máximo de detención – límites de los límites – y no un término que esté a disposición de la autoridad policial. Una detención inferior a las 24 horas puede resultar también inconstitucional si después que ha llenado su objeto se prolonga injustificadamente. No tiene fundamento constitucional privar a una persona de su libertad mas allá del tiempo estrictamente necesario para la realización de las averiguaciones tendientes al esclarecimiento de los hechos.
- No estamos de acuerdo con la sentencia de la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Loreto debido a que no han valorado correctamente los medios probatorios aportados al proceso, teniendo en cuenta las serias contradicciones de la menor agraviada en el transcurso del proceso, las declaraciones testimoniales de cargo no corroboraban lo que la menor señalaba, por el contrario las testimoniales de descargo de manera coherente establecían que la menor agraviada había mantenido relaciones sexuales consentidas con las personas de Francisco Salvino Aspajo y Aldo Pérez Maricahua y no con el sentenciado.
- No estamos de acuerdo con la citación de la menor agraviada por parte de la Sala Penal de Loreto con la finalidad de nuevamente recabarse su declaración referencial, y realizare la diligencia de confrontación, puesto que ello configura una vulneración a la prohibición de la revictimización que tienen las víctimas en este tipo de

delitos, con el fin que no vuelva repetir los siniestros episodios que le ha tocado vivir a causa de haber sido ultrajada en su indemnidad sexual.

- Estamos de acuerdo con la Sentencia Absolutoria de la Corte Suprema de la República en la aplicación del principio Universal de Indubio proreo, debido a que los medios probatorios aportados en el trascurso del proceso no han causado convicción sobre la responsabilidad del procesado, a pesar de haberse realizado una actividad probatoria normal, por las evidentes contradicciones de la menor agraviada.

IX. RECOMENDACIONES

- A efectos de realizar una eficiente administración de justicia, los órganos jurisdiccionales deben motivar satisfactoriamente sus resoluciones, utilizando adecuadamente las normas jurídicas e interpretándolas correctamente.
- Asimismo, debe existir una adecuada capacitación de los operadores de justicia en cuanto a temas sustantivos y procesales, a fin de evitar restricciones al derecho de acción y defensa.

IX.- BIBLIOGRAFIA

- ❖ ANGULO ARAUJO, Robert Aldo. La "Sentencia Margarita" Derecho de defensa y necesidad de precisar de modo específico la calificación jurídica del hecho imputado en el auto de apertura de instrucción. En: Diálogo con la Jurisprudencia. Actualidad, Análisis y Crítica Jurisprudencial, Año 11, N° 84. Gaceta Jurídica, Lima, Setiembre 2005. pp. 211 – 219.
- ❖ BRAMONT-ARIAS TORRES, Luis Alberto. Recientes modificaciones en la tipificación de los delitos de tráfico ilícito de drogas. En: Actualidad Jurídica, Tomo 117. Gaceta Jurídica, Lima, Agosto 2003.
- ❖ CALDERON SUMARRIVA, Ana. El ABC del Derecho Procesal Penal. Editorial San Marcos, Lima, 2008.
- ❖ CALDERON SUMARRIVA, Ana. Derecho Procesal Penal. Didáctico. Fondo Editorial de la Escuela de Graduandos Águila & Calderón, Lima, 2004.
- ❖ CASTILLO ALVA, José Luis. Principios del Derecho Penal. Parte General. Gaceta Jurídica, Lima, 2004.
- ❖ MUÑOZ CONDE, Francisco. Derecho Penal. Parte Especial. Tirant lo Blanch, Valencia, 2004.
- ❖ PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso. Teoría General del Proceso y la Práctica Forense Penal. Editorial Rodhas, Lima, 2005.
- ❖ PRADO SALDARRIAGA, Víctor. En: Estudios Penales. Libro Homenaje al profesor Luis Alberto Bramont – Arias Torres. Editorial San Marcos, Lima, 2003.
- ❖ RIOS CANDIO, Víctor Manuel. Precisiones interpretativas en el tipo base del tráfico ilícito de drogas. En: Actualidad Jurídica, Tomo 177. Gaceta Jurídica, Lima, Agosto 2008. pp. 131 – 137.
- ❖ ROJAS VARGAS, Fidel; INFANTES VARGAS, Alberto; y, LEON QUISPE, Lester. Código Penal, Tomo II. Idemsa, Lima, 2007.
- ❖ SAN MARTIN CASTRO, César Eugenio. La Conformidad o Conclusión Anticipada del Debate Oral. En: Diálogo con la Jurisprudencia. Actualidad, Análisis y Crítica Jurisprudencial, Año 11, N° 92. Gaceta Jurídica, Lima, Mayo 2006. pp. 215 – 232.
- ❖ VILLAVICENCIO TERREROS, Felipe. Derecho Penal. Parte General. Editora Jurídica Grijley, Lima, 2006.
- ❖ JURISTA EDITORES: Código Penal, Código de Procedimientos Penales, Código Procesal Penal. Constitución Política del Perú y otros. Lima, Setiembre 2008.