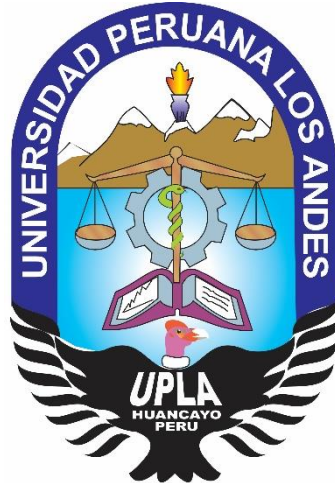


UNIVERSIDAD PERUANA LOS ANDES
Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

Escuela Profesional de Derecho



TESIS

**TITULO: PROCESO INMEDIATO REGULADO EN EL
DECRETO LEGISLATIVO N° 1194 Y LA
REGULACIÓN PARA LOS DELITOS DE
OMISIÓN A LA ASISTENCIA FAMILIAR.**

PARA OPTAR: EL TITULO PROFESIONAL DE ABOGADO.

**AUTORES: Bach. Lourdes Eilaine Gomero Rodriguez
Bach. Gustavo Willian Alvarez Ñaupas**

ASESOR: Dra. Nydia Veronica Valverde Villar

LÍNEA DE INVESTIGACIÓN: DESARROLLO HUMANO Y DERECHOS

FECHA DE INCIO Y CULMINACIÓN SETIEMBRE 2019 – AGOSTO 2020

HUANCAYO – PERÚ

2020

DEDICATORIA:

A nuestros padres, por enseñarnos que el éxito resulta de la lucha contra los obstáculos.

Asesora:

Dra. Nydia Veronica Valverde Villar

(Catedrática de la Universidad Peruana Los Andes)

AGRADECIMIENTO

En primer lugar, deseamos expresar nuestro agradecimiento a la asesora de esta tesis, por la dedicación y apoyo al presente trabajo, por el respeto a nuestras sugerencias e ideas, por la dirección y el rigor que ha facilitado a las mismas. Asimismo, expresamos nuestra más sincera gratitud a cada una de las personas que intervinieron en el desarrollo de la presente, por brindarnos su apoyo moral, tiempo y conocimientos, así como a las personas que intervinieron para la resolución del instrumento de investigación seleccionado.

RESUMEN

Hoy en día, en el Perú y a través de las modificaciones operadas al CPP de 2004 por el D. Ley. N° 1194, del 29 de agosto de 2015, se han variado sustancialmente algunos aspectos del proceso inmediato, optando el legislador por imponer la obligatoriedad de la incoación de este proceso especial por el Ministerio Público ante determinados presupuestos de aplicación, introduciéndose y manteniéndose, como es propio de un proceso de esta naturaleza, reglas de procesamiento que no por excepcionales, deben afectar o debilitar irrazonablemente las garantías propias de todo proceso en un Estado democrático de Derecho.

El problema general de la presente es: ¿el proceso inmediato regulado en el Decreto Legislativo Nro. 1194 es la vía procesal adecuada para procesar al delito de omisión a la asistencia familiar?, siendo su objetivo general: determinar si el proceso inmediato regulado en el Decreto Legislativo Nro. 1194 es la vía procesal adecuada para procesar al delito de omisión a la asistencia familiar. La hipótesis general planteada fue que: el proceso inmediato regulado en el Decreto Legislativo Nro. 1194 no es la vía procesal adecuada para regular como flagrancia al delito de omisión a la asistencia familiar, porque no en todos los casos de omisión se evidencia la causa probable, por ende, no es factible que dicho proceso sea la vía idónea para regular este tipo de delitos.

Los métodos generales que se utilizaron fueron el método inductivo-deductivo y análisis-síntesis, siendo su tipo de investigación la de carácter jurídico social, el nivel de investigación es explicativo, de diseño no experimental y transversal.

Como conclusión de la presente investigación se establece que se ha logrado determinar que el proceso inmediato regulado en el Decreto Legislativo Nro. 1194 no es la vía procesal adecuada para regular como flagrancia al delito de omisión a la asistencia familiar, porque no en todos los casos de omisión se evidencia la causa probable, por ende, no es factible que dicho proceso sea la vía idónea para regular este tipo de delitos.

PALABRAS CLAVES: Proceso inmediato, Delito de omisión a la asistencia familiar. Proceso especial, Proceso simplificado, Proceso célere.

ABSTRACT

Today, in Peru and through the amendments to the 2004 CPP by Law No. 1194, dated August 29, 2015, some aspects of the immediate process have been substantially changed, the legislator choosing to impose the mandatory initiation of this special process by the Public Prosecutor before certain application budgets, introducing and maintaining, as is typical of a process of this nature, processing rules that, not exceptional, must affect or weaken unreasonably the guarantees of all process in a democratic state of law.

The general problem of the present is: Is the immediate process regulated in Legislative Decree No. 1194 the adequate procedural route to prosecute the crime of omission to family assistance ?, being its general objective: to determine if the immediate process regulated in the Legislative Decree No. 1194 is the appropriate procedural route to prosecute the crime of omission to family assistance. The general hypothesis raised was that: the immediate process regulated in Legislative Decree No. 1194 is not the appropriate procedural route to regulate the crime of omission to family assistance as flagrante delicto, because the probable cause is not evident in all cases of omission. therefore, it is not feasible that said process is the ideal way to regulate this type of crime.

The general methods that were used were the inductive-deductive method and analysis-synthesis, being their type of investigation the one of social legal character, the level of investigation is explanatory, of non-experimental and transversal design.

In conclusion of the present investigation, it is established that it has been possible to determine that the immediate process regulated in Legislative Decree No. 1194 is not the appropriate procedural route to regulate as a flagrancy the crime of omission to family assistance, because

not in all cases of omission the probable cause is evidenced, therefore, it is not feasible that said process is the ideal way to regulate this type of crime.

KEY WORDS: Immediate process, Crime of omission to family assistance. Special process, Simplified process, Fast process.

INTRODUCCIÓN

La vía procedimental para los delitos de omisión a la asistencia familiar, no debe ser siempre el proceso inmediato; una interpretación del texto del art. 446 del CPP, en ese sentido, es errada; pues es frecuente supuestos de delitos de omisión a la asistencia familiar que no configuran causa probable.

El artículo 446.4 del CPP, establece que los delitos omisión a la asistencia familiar, deben ser conocidos en la vía del proceso inmediato. Pero este dispositivo es susceptible de dos interpretaciones: i) una literal y compartimental, que se limita al alcance textual de ese dispositivo y, por tanto, todos los delitos de omisión a la asistencia familiar deberían tramitarse como proceso inmediato, independientemente de que se configure una causa probable; y ii) otra interpretación sistemática, que exige razonablemente la concordancia del art. 446.4 y el art 446.1.c) del CPP, éste último supuesto exige el “elementos de convicción evidentes” para incoar proceso inmediato. En ese orden, el procesamiento de los delitos de OAF, por la vía del proceso inmediato, exige una previa verificación de la configuración de una “causa probable”. Así, la categoría epistémica de “causa probable” se erige en baremo central para decidir su procesamiento por el deslizador del proceso inmediato

La interpretación literal-compartimental, pronto se expresó en un problema operativo: la supresión de las Diligencias Preliminares. En efecto, una práctica fiscal inicial determinó que, sin habilitar Diligencias Preliminares, con las copias certificadas de actuados judiciales de obligación alimentaria, se requiera la incoación del Proceso Inmediato. No se presentaba una situación de flagrancia, sin embargo, se imprimía una celeridad irrazonable, como una extensión del supuesto de flagrancia. Esta práctica correspondía a una indebida interpretación de los alcances a de los numerales 446.4 y 446.1.a del CPP, que extendía indebidamente los alcances del apresurado Proceso Inmediato por flagrancia, a los delitos de omisión a la asistencia familiar, y como consecuencia, se suprimió las Diligencias Preliminares.

El problema general de la presente es: ¿el proceso inmediato regulado en el Decreto Legislativo Nro. 1194 es la vía procesal adecuada para procesar al delito de omisión a la asistencia familiar?, siendo su objetivo general: determinar si el proceso inmediato regulado en el Decreto Legislativo Nro. 1194 es la vía procesal adecuada para procesar al delito de omisión a la asistencia familiar. La hipótesis general planteada fue que: el proceso inmediato regulado en el Decreto Legislativo Nro. 1194 no es la vía procesal adecuada para regular como flagrancia al delito de omisión a la asistencia familiar, porque no en todos los casos de omisión se evidencia la causa probable, por ende, no es factible que dicho proceso sea la vía idónea para regular este tipo de delitos.

Los métodos generales que se utilizaron fueron el método inductivo-deductivo y análisis-síntesis, siendo su tipo de investigación la de carácter jurídico social, el nivel de investigación es explicativo, de diseño no experimental y transversal.

La tesis en cuanto a sus capítulos se encuentra distribuida de la siguiente manera:

En el primer capítulo denominado Planteamiento del problema, se desarrolla la descripción de la realidad problemática, formulación del problema, justificación de la investigación y la delimitación de la investigación.

En el segundo capítulo denominado Marco teórico de la investigación, se desarrollan ítems como: antecedentes de la investigación, marco histórico, bases teóricas de la investigación, marco conceptual y marco legal.

En el tercer capítulo denominado Metodología de la investigación, se desarrollan aspectos como: métodos de investigación, tipos y niveles, población y muestra, diseño de investigación, técnicas de investigación e instrumento, y técnicas de procesamiento y análisis de datos.

En el cuarto capítulo denominado Resultados de la investigación, se consideran los siguientes ítems: presentación de resultados y la discusión de resultados.

Y finalmente, se han redactado las conclusiones y recomendaciones; como las referencias bibliográficas y anexos.

LOS AUTORES

ÍNDICE

AGRADECIMIENTO.....	iii
ABSTRACT	vi
INTRODUCCIÓN	viii
CAPÍTULO I	
PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	1
1.1. Descripción del problema.....	1
1.2. Delimitación del problema.....	3
1.2.1. Delimitación espacial.....	3
1.2.2. Delimitación temporal	3
1.2.3. Delimitación conceptual.	3
1.3. Formulación del problema	4
1.3.1. Problema general	4
1.3.2. Problemas específicos.....	4
1.4. Objetivos	5
1.4.1. Objetivo general.....	5
1.4.2. Objetivos específicos	5
1.5. Justificación de la investigación.....	5
1.5.1. Social.....	5
1.5.2. Científica – teórica.....	6
1.5.3. Metodológica	6

1.6.	Hipótesis y Variables	7
1.6.1.	Hipótesis general.....	7
1.6.2.	Hipótesis específicas	7
1.7.	Variables.....	7
1.7.1.	Variable independiente	7
1.7.2.	Variable dependiente	7
1.7.1.	Operacionalización de variables	8
CAPÍTULO II		
MARCO TEÓRICO		9
2.1.	Antecedentes del estudio	9
2.2.	Bases teóricas	13
CAPÍTULO III		
METODOLOGÍA		59
3.1.	Método de investigación	59
3.2.	Tipo de investigación	60
3.3.	Nivel de investigación	60
3.4.	Diseño de investigación	60
3.5.	Población y muestra	60
3.5.1.	Población.....	60
3.5.2.	Muestra	60
3.6.	Técnicas e instrumentos de recolección de datos	62

3.6.1. Técnicas de recolección de datos	62
3.6.2. Instrumentos de recolección de datos	62
3.7. Procedimientos de recolección de datos.....	63
3.8. Técnicas de procesamiento y análisis de datos	63
CAPÍTULO IV	
RESULTADOS	64
CONCLUSIONES	88
RECOMENDACIONES	89
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	¡Error! Marcador no definido.
ANEXOS.....	92

CAPÍTULO I

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1. Descripción del problema

La presente investigación ha tenido como finalidad establecer si el proceso inmediato regulado en el Decreto Legislativo Nro. 1194 es la vía procesal adecuada para regular al delito de omisión de asistencia familiar, considerando que actualmente existe un problemática entorno a ello a nivel doctrinal, porque se considera desde un sector de la doctrina que dicha vía procesal no sería la más adecuada porque no se está ante un caso en concreto de simplificación procesal , ya que la estabilidad económica del denunciado puede modificarse y por tanto, no se estaría ante un caso en estricto sentido de inmediatez, por ende debería de suprimirse dicha causal para operar el proceso inmediato, haciendo que el citado proceso no sea la vía idónea para regular procesalmente dicho tipo penal, siendo el proceso penal común la vía ordinaria.

A nivel internacional se refiere que el proceso inmediato es un proceso especial, y además una forma de simplificación procesal que se fundamenta en los principios de Celeridad Procesal y Economía Procesal, sustentados en criterios de racionalidad y eficiencia. El antecedente más remoto al proceso inmediato (como proceso especial) a

nivel del derecho comparado lo constituyen: el juicio directo (*guidizzio direttissimo*) y el juicio inmediato (*guidizzio immediato*), previsto en el proceso penal italiano.

A nivel latinoamericano, el proceso inmediato puede verse expresado encontramos que en la legislación penal chilena en materia procesal, se regula la posibilidad de solicitar la incoación de un juicio inmediato en la audiencia de formalización de la investigación preparatoria para que se proceda al pase directo al juicio oral; sin embargo, cabe diferenciar con relación a nuestra legislación peruana que en el referida legislación extranjera, el juicio inmediato que para el caso peruano sería el proceso inmediato es parte del proceso común y no propiamente un proceso especial como ocurre en el caso peruano.

En tanto, otro sector de la doctrina considera que la regulación vía el proceso inmediato del delito de omisión a la asistencia familiar es la modalidad precisa y concreta para procesar este tipo de delitos, considerando el alto nivel de incidencia de estos delitos a nivel nacional.

Así, el debate no solo se ciñe a una cuestión procesal en estricto sentido, sino también se ciñe a un ámbito teórico, porque estableciendo de forma adecuada la regulación de este tipo de delitos será factible señalar si es una vía idónea para que la omisión a la asistencia familiar como tipo penal sea regulado vía el proceso inmediato, como mecanismo de simplificación procesal que debe de observar la observancia de todas las garantías constitucionales propias del proceso penal en un Estado Constitucional de Derecho.

Es importante acotar que la vía procedimental para los delitos de omisión a la asistencia familiar, no debe ser siempre el proceso inmediato; una interpretación del texto del art. 446 del CPP, en ese sentido, es errada; pues es frecuente supuestos de delitos de omisión a la asistencia familiar que no configuran causa probable, supuesto que

imposibilitaría que se utilice el proceso inmediato como mecanismo procesal para los delitos de omisión a la asistencia familiar.

Asimismo, debe establecerse que el artículo 446.4 del Código Procesal Penal, preceptúa que los delitos de omisión a la asistencia familiar, deben ser conocidos en la vía del proceso inmediato. Pero este dispositivo es susceptible de dos interpretaciones: i) una literal y compartimental, que se limita al alcance textual de ese dispositivo y, por tanto, todos los delitos de omisión a la asistencia familiar deberían tramitarse como proceso inmediato, independientemente de que se configure una causa probable; y ii) otra interpretación sistemática, que exige razonablemente la concordancia del art. 446.4 y el art 446.1.c) del CPP, este último supuesto exige el “elementos de convicción evidentes” para incoar proceso inmediato. En ese orden, el procesamiento de los delitos de omisión a la asistencia familiar, por la vía del proceso inmediato, exige una previa verificación de la configuración de una “causa probable”, desde un sector de la doctrina.

Por ello, ha sido importante analizar dicha problemática a fin de haber determinado que el proceso inmediato no es la vía adecuada para regular de forma célere este tipo de delitos.

1.2. Delimitación del problema

1.2.1. Delimitación espacial

La presente tesis se ha aplicado en la ciudad de Huancayo.

1.2.2. Delimitación temporal

La presente tesis consideró como espacio temporal de estudio el año 2018.

1.2.3. Delimitación conceptual.

- Proceso inmediato
- Delito de omisión a la asistencia familiar

- Proceso especial
- Proceso simplificado
- Proceso célere
- Sentencia judicial en la que esté establecida la obligación de prestar alimentos.
- Que exista una liquidación de pensiones de alimentos devengados debidamente aprobada por el juez de la causa en el proceso de alimentos.

1.3. Formulación del problema

1.3.1. Problema general

¿El proceso inmediato regulado en el Decreto Legislativo Nro. 1194 es la vía procesal adecuada para procesar al delito de omisión a la asistencia familiar?

1.3.2. Problemas específicos

- ¿En qué medida el proceso inmediato regulado en el Decreto Legislativo Nro. 1194 considera como presupuesto procesal la existencia de una sentencia judicial en la que esté establecida la obligación de prestar alimentos?
- ¿De qué manera el proceso inmediato regulado en el Decreto Legislativo Nro. 1194 considera como presupuesto procesal que exista una liquidación de pensiones de alimentos devengados debidamente aprobada por el juez de la causa en el proceso de alimentos?

1.4. Objetivos

1.4.1. Objetivo general

Determinar si el proceso inmediato regulado en el Decreto Legislativo Nro. 1194 es la vía procesal adecuada para procesar al delito de omisión a la asistencia familiar.2018.

1.4.2. Objetivos específicos

- Señalar en qué medida el proceso inmediato regulado en el Decreto Legislativo Nro. 1194 considera como presupuesto procesal la existencia de una sentencia judicial en la que esté establecida la obligación de prestar alimentos.
- Establecer de qué manera el proceso inmediato regulado en el Decreto Legislativo Nro. 1194 considera como presupuesto procesal que exista una liquidación de pensiones de alimentos devengados debidamente aprobada por el juez de la causa en el proceso de alimentos.

1.5. Justificación de la investigación

1.5.1. Social

La investigación se justifica a nivel social en la medida que contribuye a aquellas personas que son denunciadas por el delito de omisión a la asistencia familiar, considerando que muchas veces la imputación por este delito se realiza vía el proceso inmediato siendo que no es posible evidencia flagrancia en los casos que la situación económica del imputado haya variado, por ello es que la presente significará una contribución a nivel social para que el referido tipo penal sea suprimido de dicho proceso inmediato, por lo que se beneficia a diferentes personas procesadas por este delito.

En tal circunstancia, el proceso inmediato constituye una vía procesal mucho más célere, pero esto no debe ser óbice para que se disminuyan o recorten los derechos del imputado, ya que, si bien debe buscarse la efectividad de un sistema penal, este debe ser también garantista, así como lo ha planteado Luigi Ferrajoli. Así, esto producirá que exista una mayor tutela de las personas que son imputadas por el delito de omisión a la asistencia familiar y así puedan tener una mejor y adecuada tutela de sus derechos.

1.5.2. Científica – teórica

La presente investigación es de relevancia teórica, porque se ha pretendido estudiar desde una consideración dogmática este tema de suma actualidad, considerando que el referido tipo penal no debe ser objeto de regulación a través del proceso inmediato como causal de flagrancia, siendo muy importante haber asumido una posición doctrinal entre aquellas que establecen que sí debe ser causal de flagrancia y aquellas que establecen que no, proponiendo una modificatoria al proceso inmediato, manifestando que la misma causa más carga procesal y no lo que se busca a través de la simplificación procesal, que es la celeridad y eficiencia del proceso penal.

1.5.3. Metodológica

La presente investigación desde un enfoque metodológico contribuye a través de la elaboración del instrumento denominado cuestionario, que sirve en adelante a futuros investigadores que aborden el tema objeto de tesis. Es importante mencionar que a nivel de las investigaciones jurídicas, este tipo de instrumento puede ser empleado, siempre que reúna los requisitos de coherencia metodológica y relación entre variables e indicadores.

1.6. Hipótesis y Variables

1.6.1. Hipótesis general

El proceso inmediato regulado en el Decreto Legislativo Nro. 1194 no es la vía procesal adecuada para regular como flagrancia al delito de omisión a la asistencia familiar, porque no en todos los casos de omisión se evidencia la causa probable, por ende, no es factible que dicho proceso sea la vía idónea para regular este tipo de delitos.

1.6.2. Hipótesis específicas

- El proceso inmediato regulado en el Decreto Legislativo Nro. 1194 sí considera como presupuesto procesal la existencia de una sentencia judicial en la que esté establecida la obligación de prestar alimentos, pero omite considerar que dicho mandato judicial puede ser objeto de revocación.
- El proceso inmediato regulado en el Decreto Legislativo Nro. 1194 sí considera como presupuesto procesal que exista una liquidación de pensiones de alimentos devengados debidamente aprobada por el juez de la causa en el proceso de alimentos, pero omite considerar que dicha liquidación puede ser pagada por el denunciado.

1.7. Variables

1.7.1. Variable independiente

Proceso inmediato.

1.7.2. Variable dependiente

Delito de omisión a la asistencia familiar.

1.7.1. Operacionalización de variables

VARIABLE	DEFINICIÓN CONCEPTUAL	DIMENSIONES/ INDICADORES
Proceso inmediato	Es un proceso de carácter céleres, que implica en sí una forma de simplificar procesalmente los criterios que se fijan por ejemplo en los procesos comunes, los mismos que se basan en los principios de celeridad procesal y economía procesal, guiados por principios orientadores de una mayor eficiencia y rapidez.	<ul style="list-style-type: none"> - Proceso especial. - Proceso simplificado. - Proceso célere.
Delito de omisión a la asistencia familiar	Se materializa esencialmente cuando el agente omite cumplir con la prestación de alimentos establecido por una decisión judicial, razón por la que se dice que es un delito de peligro. Es decir, sólo es suficiente con dejar que se acredite la obligación para realizar el tipo, sin que sea necesario que debido a tal incumplimiento se cause un perjuicio a la salud del sujeto pasivo.	<ul style="list-style-type: none"> - Sentencia judicial en la que esté establecida la obligación de prestar alimentos - Que exista una liquidación de pensiones de alimentos devengados debidamente aprobada por el juez de la causa en el proceso de alimentos

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes del estudio

En el ámbito local no se han contextualizado antecedentes referidos a la materia presente al no haberse encontrado.

En el ámbito nacional se citan las siguientes tesis:

La tesis de (Fiestas, 2016) titulada: “La aplicación del principio de oportunidad en la solución del conflicto, respecto a los delitos de omisión de asistencia familiar de padres a hijos, en la primera y segunda fiscalías provinciales penales del Distrito de Trujillo”, sustentada en la Universidad Nacional de Trujillo el año 2016, mencionándose como conclusiones que : el mecanismo de aplicación del principio de oportunidad influye de manera significativa y resulta de gran importancia en la solución de casos de delitos de omisión de asistencia familiar de padres a hijos, en la primera y segunda fiscalías provinciales de Trujillo 2008-2009, conforme se desprende de la presente investigación, pues la mayor parte de los casos, han sido resueltos por los sujetos de la relación procesal, sin poner en marcha el aparato judicial o dando por concluido el ya iniciado.

Como se puede observar del planteamiento de la tesis citada, se debe indicar que las vías procesales diferenciadas del proceso común es una cuestión que debe manejarse adecuadamente, así, el principio de oportunidad es una forma de que el proceso culmine sin que pueda o sea necesario recurrir a la vía común penal procesal. Esto genera lógicamente una disminución en el tiempo de resolución de los casos, haciendo que sea

fundamental considerar la pertinencia de un sistema más tutelar hacia los derechos de las personas imputadas.

La tesis de (Gutiérrez, 2017), titulada: “Estado de los procesos en delito de omisión a la asistencia familiar frente al nuevo código procesal penal y el código de procedimientos penales en distrito judicial de Ica”, sustentada en la Universidad de Huánuco el año 2017, y en la que plantea las siguientes principales conclusiones: que para que se inicie el proceso penal por este delito tiene que haber existido un proceso de alimentos ante el Juzgado de Paz Letrado el cual ha sido incumplido por el demandado, una vez remitido copias certificadas del proceso por alimentos al Ministerio Público, el Fiscal dispondrá la apertura de la investigación por el delito de Omisión a la Asistencia Familiar, pudiendo a la vez el denunciado solicitar acogerse a la aplicación del Principio de Oportunidad, o caso contrario el fiscal procederá a presentar el requerimiento de acusación fiscal; actualmente luego del decreto legislativo N° 1194, el fiscal tiene la facultad de incoar el proceso inmediato en los delitos de Omisión a la Asistencia Familiar, aplicando esto el proceso será rápido y favorable para los alimentistas, porque en corto tiempo el denunciado es sentenciado.

Asimismo se cita la investigación de (Castro, 2017) cuyo título es: “Desnaturalización del proceso inmediato en casos de flagrancia en los delitos de omisión a la asistencia familiar (JIP– Acobamba 2016)”, sustentada en la Universidad Nacional de Huancavelica el año 2017, en la que se referencia como conclusiones que: la desnaturalización del proceso inmediato en casos de flagrancia en los delitos de omisión a la asistencia familiar en el juzgado de Investigación Preparatoria de Acobamba, se estaría dando, porque el delito de omisión a la asistencia familiar no es materia de

seguridad ciudadana y es perjudicial para la celeridad procesal, ya que en el juzgado de investigación preparatoria al día se realizan diferentes tipos de audiencias, relacionados a la libertad individual y las audiencias de omisión a la asistencia familiar se estarían reprogramando en algunos casos.

Esta investigación sí llega a tener una relación bastante directa con el tema planteado de investigación, ya que aborda el aspecto del proceso inmediato planteado como una cuestión problemática que debe ser analizada en su aplicación, ya que sin ello puede afectar el derecho del imputado a que pueda tener una adecuada defensa. Porque no toda defensa es considerada eficaz, sino solo aquella que genera verdaderamente una propensión hacia una defensa de carácter efectivo, así como lo ha mencionado la Corte Interamericana en sendos pronunciamientos jurisprudenciales.

La tesis de (Cartagena, 2016), titulada “Inconvencionalidad del Decreto Legislativo Nro. 1194 y sus efectos en la administración de justicia de la provincia de San Román - Juliaca”, sustentada en la Universidad Néstor Cáceres Velásquez el año 2016 y en la que se plantea como conclusión que: el Decreto Legislativo N° 1194 que reformula el Proceso Inmediato, es Inconvencional, por violar el derecho al Plazo Razonable y a la defensa del procesado, así lo ha demostrado, el Derecho Internacional, la Jurisprudencia, Doctrina, y el 83% de los abogados encuestados de la Provincia de San Román de Juliaca. El Decreto Legislativo N° 1194 Proceso Inmediato para casos de flagrancia su implicancia en la Administración de Justicia de la Provincia de San Román de Juliaca, causa un efecto de Ineficacia, por no responder al derecho al plazo razonable” (p. 134).

Este tipo de investigación también es merecible de poder comentarla en relación al tema planteado por los investigadores, ya que al inicio de la dación de este tipo de

procesos, se ha planteado a nivel doctrinal su carácter inconstitucional, por lo que merece ser observado y revisado, no sólo porque lesiona en ciertas circunstancias el derecho a un plazo razonable, sino que esencialmente puede verse vulnerado también el derecho a la defensa, en su manifestación de eficacia para ejercer un adecuado ejercicio del contradictorio.

A nivel internacional se consideran las siguientes investigaciones:

Se cita la tesis de (Flores, 2009) titulada “Proceso de simplificación procesal penal”, sustentada en la Universidad de Chile, en la que se plantea como conclusión que: el proceso inmediato implica una suerte de eliminación de etapas procesales, es particularmente curioso observar que per se, observa también algunas fases en su desarrollo. Así pues, de lo debatido y discutido por la doctrina y lo expuesto en la norma procesal se pueden diferenciar los siguientes aspectos procesales que se desenvuelven en el proceso inmediato. Considera asimismo que el sistema procesal penal moderno ha realizado un cambio esencial en el objeto del proceso.

Zavala (2015) sustentada en la Universidad de Buenos Aires, para optar el título profesional de abogado, cuyo título es: “Derecho de alimentos en la jurisprudencia argentina”, siendo su objetivo: determinar la forma en que se reconocen los alimentos en la jurisprudencia argentina. A nivel metodológico se señala que el método empleado es el método científico, de nivel de investigación explicativo, de tipo jurídico social, empleó como instrumento de investigación el cuestionario, siendo sus conclusiones principales que: “la ley determina que el juez debe ser imparcial y no debe victimizar a los familiares, por el contrario, debe impulsar un ambiente de diálogo y consenso, evaluando y teniendo mayor consideración en los aspectos subjetivos. Lo que se busca es materializar el derecho de familia pero usando instrumentos que sean considerados justos y eficaces por cuanto la responsabilidad de solvencia y crianza de los menores siempre

debe recaer en los dos progenitores. Es necesario establecer que para la fijación de una pensión de alimentos se tiene que tomar en cuenta, junto con los elementos con los que se cuenta, las necesidades reales y elementales del alimentista, estas consideraciones se encuentran señaladas en nuestro ordenamiento y ante ello, lo que haría falta sería establecer de forma detallada los criterios para fijar la pensión de alimentos que corresponde, determinando, también, que el peso de la carga de la prueba, podría recaer en el obligado, el cual deberá acreditar su imposibilidad o grado de posibilidad.

2.2. Bases teóricas

2.2.1. Proceso inmediato

El proceso inmediato se encuentra concebido como aquel proceso especial, que deviene de la simplificación procesal del proceso común; cuya finalidad repercute en suministrar una solución rápida a los conflictos de relevancia penal.

Dentro de nuestro ordenamiento jurídico, específicamente el nuevo artículo 446° del Código Procesal Penal de 2004 establece, parcialmente, los mismos presupuestos de la norma originaria para que el fiscal inste el proceso inmediato: flagrancia delictiva, confesión y evidencia. Sin embargo, elimina o excluye el otro presupuesto, tanto alternativo y obligatorio: la declaración necesaria o, en cualquier caso, la posibilidad del acusado, para que pueda explicar las circunstancias de hecho asignadas provisionalmente. Dicha eliminación se fundamenta por el hecho de que el privilegio del presupuesto de la bandera criminal, que presupone, como un acto inevitable y urgente, la declaración del acusado (San Martín, 2017, p. 431).

Como es sabido, el proceso común tiene tres etapas, siendo la primera de ellas, la investigación preparatoria. Lo mismo que a través de un proceso

inmediato, será ignorado cuando cualquiera de los casos señalados por medio del artículo 446° del Código Penal. Por eso nos enfrentamos a un procedimiento mucho más rápido, donde el fiscal una vez completado el procedimiento preliminar, el mismo que tiene una duración de 20 días, pone al juez de instrucción preparatorio que formula el requisito para el proceso inmediato. El juez de instrucción investigador deberá, después de la transferencia del acusado y de las otras partes al procedimiento durante tres días, decidir directamente y dentro del mismo período, si corresponde o no, el reclamo tributario (Cáceres & Iparraguirre, 2018, p. 1154).

Debe referirse que los mecanismos de simplificación procesal son concebidos como instrumentos alternativos o excepcionales, cuyo fundamento radica en la incorporación de criterios de eficacia para aquellos casos que por su naturaleza fáctica, no se precisan de mayores actos procesales.

Así también encuentra su fundamento en la satisfacción oportuna de los intereses de las víctimas (Angulo, 2017). Por otra parte, respecto a la finalidad que tienen estos mecanismos, existen varias ratios para encontrar en ellos beneficios procesales, ya que permiten la racionalización y discriminación fáctica de la carga procesal por razón de personas, materia, gravedad del delito, estándar probatorio, entre otros. Asimismo, permite la simplificación, y la economía de los recursos involucrados en el proceso, así como produce una descongestión en el sistema judicial, logrando resultados de mayor eficiencia a la respuesta penal frente a los actos punibles (Angulo, 2017).

Este tipo de proceso entonces lo que busca es poder plantear un proceso penal mucho más simplificado y menos complejo que lo que significaría trasladar a un proceso penal en la vía común, razón por la cual se ha tornado necesario

evaluar que casos pueden ser objeto de procesarse a nivel del proceso inmediato, que no signifique “simplificar” cualquier materia, sino sólo excepcionalmente aquellas en donde exista un adecuado análisis y criterio de razonabilidad en la prueba.

Su configuración implica entonces una abreviatura de las etapas en el trámite del proceso penal e inclusive en alguno de éstos, cuyo propósito se resume en la obtención de una sentencia anticipada, respetando los estándares mínimos del debido proceso. (Lopez, 2016)

Ahora bien, en la clasificación de los mecanismos de simplificación de carácter procesal, nuestro código procesal penal indica un abanico variado de tipos que especificaremos a continuación:

a. La acusación directa:

Tipo que se halla regido por el artículo 336°, y que constituye una figura procesal que posibilita a la fiscalía el acusar directamente solo el resultado del procedimiento provisional. Eliminar la investigación preparatoria formalizada. Eso es lo que se le acusa directamente de los documentos de investigación que ha realizado, puede determinar cuidadosamente la realidad del crimen y la intervención del acusado en su misión (Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2016).

b. La terminación anticipada:

La terminación anticipada viene a ser un acuerdo entre el procesado y el representante del Ministerio Público, donde el encausado admite la culpabilidad de los cargos formulados en su contra.

Se rige por el artículo 468 del Código Penal y cuya actividad se basa en un mecanismo para simplificar el procedimiento de conformidad con el principio de consenso y de conformidad con el cual el beneficio para el acusado quién acepta los cargos imputados a partir de la reducción de la pena, en la medida que permita la finalización inminente del caso penal (Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2016).

c. La conclusión anticipada:

Regido por lo señalado en el artículo 372° del Código Penal, que tiene como objetivo implementar rápidamente el proceso, en particular el juicio oral, por medio de un acto unilateral por parte del acusado que, después de consultar a su defensa técnica, reconoce el hecho declarado en la acusación y acepta la decisión correspondiente. Consecuencias penales y civiles, con las que el juez explica la conclusión del juicio (Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2016).

d. La colaboración eficaz:

El mecanismo se rige por el artículo 472 de la Ley de Procedimiento Penal; Diseñado como un sistema de recompensa o un mecanismo halagador que puede beneficiar a la persona que es objeto o no de un proceso penal y que ha sido condenada por proporcionar medios útiles y valiosos para prevenir, combatir y prevenir los efectos dañinos del crimen organizado (Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2016).

Debe mencionarse que este tipo de proceso, es también uno de naturaleza especial y distinto a los procesos tradicionales en donde existe antes que todo una complejidad procesal, razón por la que es fundamental distinguir sus principales rasgos y características como son el criterio de información

aportado por los investigados y la corroboración de dicha información, solo así, cumpliendo dichos criterios puede considerarse que existe un proceso especial de colaboración eficaz.

e. El proceso inmediato:

Consignado en el artículo 446 ° del procedimiento penal y concebido como un mecanismo para simplificar el procedimiento, la normativa se define como un tipo especial de proceso que, bajo ciertas condiciones, específicamente estipuladas en la ley, permite acortar el proceso penal, eliminando la investigación preparatoria y los procesos conjuntos (Angulo, 2017).

Por lo tanto, de acuerdo con nuestras normas de procedimiento penal, tenemos el proceso inmediato como un mecanismo para la simplificación de procedimientos, mientras que se nos define como un procedimiento especial cuya visión doctrinal y normativa trataremos en el futuro.

El proceso inmediato se encuentra normativa y técnicamente concebido como un tipo de proceso especial, fundamentado en ciertos presupuestos que la norma le señala, y que permite abreviar el proceso penal común.

De este modo, al cumplirse los presupuestos normativos indicados para su configuración, el fiscal queda en facultad para incoarlo, obviando el desarrollo de las etapas de investigación preparatoria (total o parcial) e intermedia, propias del proceso penal común. (Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2016).

Esta definición, aunque técnica, parece ser suficiente, empero, recurriremos a la visión doctrinaria para obtener un esquema más completo de su concepción. Entendiendo a lo antes señalado se puede saber que el proceso inmediato es una

vía especial prevista normativamente en el Código Procesal Penal y cuya procedencia se halla sujeta a la flagrancia en la comisión del delito, la confesabilidad del mismo; y la suficiencia probatoria existente.

Así pues, ante la concurrencia de estos presupuestos, se configura la aplicación del proceso inmediato, mencionándose que existe un mandato obligacional.

En este sentido, se opina en la doctrina que sería una oportunidad para cuestionar esta obligación, que explícitamente toma la regla como inaplicable al tratar de imponer a la fiscalía la incoación del proceso inmediato. Empero, no va en contra del mandato constitucional, el obligar al ministerio público a iniciar el proceso inmediato de cumplimiento de los requisitos sustantivos del propio derecho penal (Espinoza, 2016).

Para el citado autor, el proceso inmediato es, por otro lado un proceso especial que, dada la evidencia criminal, expresada como parte seguida de la simplificación del proceso, las fases de salto preparatorias y entre la investigación y evitar los pasos rituales innecesarios cuando las condiciones existentes permiten a la fiscalía la presentación de la acusación de manera formal (Espinoza, 2016).

De otro lado, San Martín, refiere que el proceso inmediato se entiende como una suerte de mecanismo de simplificación en los tramites del proceso común, que provoca el aceleramiento procesal, concentrándose en los primeros momentos de la investigación probatoria y de forma especial en la sub fase de diligencias preliminares, eliminándose la etapa intermedia y por lo mismo, generando un recorte de la actividad probatoria por ya no necesitar de esta (San Martín, 2015).

Sin embargo, la base esencial que conduce al sustento del proceso inmediato reside en el poder que tiene el estado para organizar y fundar la respuesta a la criminalización, bajo criterios como los de racionalidad y eficiencia, con las características esenciales de cada caso como un criterio importante y cuando Muestra logros innecesarios de grandes actos de investigación (Angulo, 2017).

Como el resto de los mecanismos de simplificación procesal, el proceso inmediato, además, fundamenta su ratio en los siguientes principios, como explica (López, 2016):

- **Economía procesal:** a medida que se promueve el uso correcto de los recursos en los procesos penales, según la necesidad y la importancia del caso. Este principio también puede advertirse en el sistema procesal penal en general, pero se debe puntualizar que un sistema guiado por la economía procesal debe enfatizar en su carácter eficaz.
- **Respeto por el principio de debido proceso:** ser importante para mantener la eficiencia del equilibrio - garantías, al reducir los cargos del acusado antes de la adopción de la deuda, es necesario el control.

Y muchas veces, este principio no llega a ser cumplido ya que los fiscales no respetan que exista un ejercicio adecuado del derecho a la defensa por parte de los imputados, imponiéndoles sobre todo criterios de limitación injustificados y que no deberían ser aceptados en un Estado Constitucional de Derecho debidamente tutelar de los derechos fundamentales de los imputados.
- **Uso racional de plazos y términos:** se basa en el hecho de que el término razonable demuestra ser equivalente al término funcional o que es necesario para superar el conflicto criminal.

Esto incide esencialmente en que los plazos de la investigación penal no deben ser lesivos hacia los intereses y derechos de los imputados. Ejemplo, si se absuelve a una persona después de veinte años de proceso judicial, esto incidirá en una afectación al derecho a ser juzgado en un plazo razonable. En el caso contrario a nivel de plazo, por ejemplo cuando se fijen plazos cortos para una investigación que al menos merezca un mayor tiempo de desarrollo, esto lógicamente incidirá en la afectación al derecho al plazo razonable en relación al debido proceso.

- **Diseño de la política criminal:** el estado no puede ignorar el éxito de otros países en el empleo de mecanismos alternativos en la simplificación de los procedimientos.

Jurisprudencialmente, la Corte Suprema ha significado el proceso inmediato en el Acuerdo Plenario N° 6-2010/CJ-116, definiéndolo como: “una forma de simplificación procesal que se fundamenta en la facultad del Estado de organizar la respuesta del sistema penal, con criterios de racionalidad y eficiencia, sobre todo en aquellos casos en los que, por sus propias características, son innecesarios mayores actos de investigación”.

Por otro lado, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el Expediente Nro. 05615-2016-PHC/TC, sexto fundamento jurídico, ha señalado al mismo tiempo, que, por las características del proceso inmediato, así como por la naturaleza de la función fiscal, este mecanismo no representa una vía lesiva y concreta en la libertad personal del imputado. De este modo ha indicado que: “*en cuanto al requerimiento del proceso inmediato, este Tribunal Constitucional ha dejado establecido que las actuaciones del Ministerio Público son, en principio, postulatorias*”.

2.2.1.1. Presupuesto de su contenido

De la revisión teórica, técnica y normativa que se ha expuesto hasta ahora, podemos aproximarnos al contenido normativo que compone al proceso inmediato, en base a las siguientes consideraciones:

a. Para su aplicación:

Para que la aplicación e invocación del proceso inmediato sea posible, deben estar presentes los siguientes supuestos, como se explican en el trabajo realizado por el (Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2016):

- Que, el delito no haya sido objeto de prescripción en sus plazos.
- Que, se encuentren satisfechas los requisitos de procedibilidad.
- Que, se hallen inmersos al interior de los supuestos de hecho.

b. Para su solicitud, el requerimiento fiscal:

Para que el proceso inmediato, pueda ser invocado por el fiscal, este debe de proveer la existencia de dos características en el tiempo:

- En primer lugar, ha completado el interrogatorio preparatorio, por lo que se enfrentará a un proceso inmediato cuando no haya formalización de la investigación preliminar; En consecuencia, es necesario después de que el inicio del requisito de este proceso se incorpore a su fundamento.
- En segundo lugar, su solicitud se produce antes de los treinta días de la investigación preliminar. En este sentido, asumiendo la existencia de la obligación de formalizar la investigación preliminar, sigue existiendo la necesidad de notificar dicha disposición al acusado de conocer la acusación en su contra y de

preparar su estrategia de defensa, o es el caso de archivar los medios técnicos para defenderla.

c. Para su trámite:

Para la tramitación del pedido o incoación del proceso inmediato, se han de seguir los siguientes pasos:

- Después del procedimiento preliminar o treinta días después de la formalización de la investigación preparatoria, el fiscal solicita una acción inmediata ante el juez de la investigación preparatoria, pudiendo incoar también la aplicación de las medidas coercitivas correspondientes. La carpeta fiscal, así pues, debe estar adjunta.
- La investigación será notificada a las partes dentro de los tres días de su decisión, y el juez de investigación preparatoria resolverá el mismo período. La decisión emitida es la apelación con efecto devolutivo.
- Informa la orden que inicia el proceso inmediato, acusará el fiscal. El juez de la investigación preparatoria lo envía al juez penal competente, de modo que dicte de manera acumulativa el proceso y los procedimientos de la agenda para ejecutar la sentencia de acuerdo con las reglas comunes.
- Al notificar el rechazo del inicio del proceso inmediato, el fiscal dictará la disposición correspondiente a organizar la formalización o la continuación de la etapa o fase de la investigación preparatoria (Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2016, p. 58).

d. Para la aportación y actuación probatoria:

Como se indicó en lo señalado anteriormente por San Martín al conceptualizar lo inmediato, no ha regulado un cierto tiempo cuando el acusado y las otras partes hicieron la presentación de pruebas, esto se debe al hecho de que esta parte ya no es necesaria. (San Martín, 2015). Tampoco, así, se ha regulado la posibilidad de disputar a las partes como tales. En este sentido, la falta de medidas previas al juicio o intermedias en los procedimientos, al comienzo del juicio, brinda la oportunidad de aplicar su constitución parte en el caso, que también y en el Acuerdo Plenario N° 6-2010/- CJ-116.

e. Naturaleza jurídica del proceso inmediato:

Debido a su naturaleza técnica, pero básica legal, ya que el inicio del proceso inmediato está diseñado dentro del marco de las garantías del proceso, su esencia además de instrumental, está relacionada con la efectividad de la política criminal del Estado.

En sí, este de procesos genera a la larga un sistema procesal penal que no garantiza adecuada y efectivamente el derecho a la defensa de los imputados, ya que, a toda costa, se pretende investigar afectando su derecho al plazo razonable. Esto, debe enmarcarse en el sentido de que no sólo es una obligación legal respetar este tipo de plazos, sino también es una exigencia de corte constitucional y convencional.

De hecho, el proceso inmediato no solo tiene una finalidad utilitaria, es decir, no solo tiene el propósito principal de ahorrar

tiempo y recursos humanos y financieros de las instituciones del sistema monetario, sino que "se inspira de manera fundamental en la necesidad de poder fortalecer la situación de los imputados (Sernaqué, 2014).

Como se encuentra regulado en el artículo 446°, apartado primero del Código Procesal Penal, el Fiscal, puede solicitar, se incoe el proceso inmediato, bajo los siguientes presupuestos de hecho:

- El imputado ha sido sorprendido y detenido en flagrante delito.
- El imputado ha confesado la comisión del delito.
- Los elementos de convicción acumulados durante las diligencias preliminares, y previo interrogatorio del imputado, sean evidentes.

2.2.1.2. Afectación de garantías que recae a propósito del proceso inmediato

Para (Salas, 2016), la configuración que ofrece el Decreto Legislativo N° 1194, que modifica de manera sustancial la aplicabilidad del proceso inmediato, respecto de su carácter facultativo u obligatorio, afecta de forma determinante los siguientes principios:

- El principio de autonomía del Ministerio Público, sustentado en el artículo 158° de la Constitución Política.
- El derecho a la presunción de inocencia, configurado en el artículo 2°, numeral 24, literal e) de nuestra Constitución Política.
- El derecho en el ejercicio del plazo razonable para la defensa efectiva, enmarcado en el artículo 139°, numeral 14) de la Constitución Política,

así como en el artículo IX del Título Preliminar del Nuevo Código Procesal Penal.

- El principio de proporcionalidad, sujeto en el artículo VI del ordenamiento procesal penal, ya que se considera la imposición de orden judicial limitante de derechos fundamentales, debiendo respetar por ello el principio de proporcionalidad.

En ese sentido constituye un procedimiento especial que atiende al criterio de simplificación procesal, pues busca abreviar al máximo el proceso penal. El propósito fundamental es el de evitar que la fase preparatoria sea una etapa, en cierto sentido, ritualista e innecesaria, lo que permite que el representante del fiscal público formule directamente su acusación y que esto se acepte sin la necesidad de una negociación de etapa intermedia (Angulo, 2017).

El proceso inmediato como una expresión de la simplificación procesal se inspira en fortalecimiento de la situación de las personas a las que los crímenes requieren a través de formas rápidas para resolver el conflicto criminal. Hay que tener en cuenta que para la aplicación es necesario reunir dos supuestos: la adecuación de los elementos de convicción, así como la ausencia de la complejidad.

El proceso inmediato como proceso abreviado tiene como característica principal, el obviar la etapa de la investigación formalizada, además de la etapa intermedia y llegar al juicio oral, lo que según algunos doctrinarios originaría un proceso más célere.

2.2.1.3. Aspectos históricos y dogmáticos del proceso inmediato

El proceso inmediato es un proceso especial que en el Código de Procedimientos Penales de 1940 no se hallaba regulado. Este proceso especial “tiene su origen en Italia, con el llamado *giudizio direttissimo* y el *giudizio immediato*” (Oré, 2015, p. 79).

Es importante rescatar que el citado Código, se ha caracterizado básicamente por su carácter instructivo hacia la función judicial, es decir, en este tipo de sistema procesal penal planteado por el legislador, se incidía básicamente en que el juez pueda compartir el rol de sentenciar como el de juzgar, aspecto que ahora se halla vedado en el Código actual, por ello, puede mencionarse que la referencia hacia un proceso más célere como el proceso inmediato del cual damos cuenta no existía, sino más bien los procesos eran engorrosos y bastante dilatorios, ya que se regía por el principio escritural antes que por el principio de oralidad, de ahí la importancia de poder señalar que el proceso inmediato básicamente ha sido incoado en nuestro sistema procesal penal, ya que el Código incardinado del año 2004 si lo permite.

En nuestro ordenamiento jurídico el proceso inmediato tiene en cierto modo su antecedente más directo en la Ley N° 28122 de 16 de diciembre del año 2003, la misma que regula la conclusión anticipada de la instrucción para ciertos delitos. Dicha ley, señala la realización de una instrucción judicial breve, muy similar a la instrucción de los juicios rápidos del sistema procesal español.

Por otro lado, se dice que también encuentra su fuente en los juicios directísimos del Código de Procedimiento Penal Italiano de 1989.

Por su parte (Cubas, 2016, p. 24) comenta extensamente al respecto, indicando que:

“El giudizio direttissimo, regulado en los artículos 449° a 452° del Código de Procedimientos Penales italiano de 1988, está previsto para los supuestos de arresto flagrante y posterior convalidación por el juez, o no convalidación y cuando existiere acuerdo entre el Ministerio Público y el imputado, y para el caso de confesión de este”.

Por lo tanto, estos mecanismos juntos constituyen uno de los principales estamentos del procedimiento penal citado, ya que simplifica, economiza y agiliza al sistema de justicia penal, buscando proporcionar resultados más efectivos en la justicia penal de los delitos penales.

Así pues, el proceso immediato significa un aspecto medular en la simplificación procesal, teniendo este sus antecedentes en la norma penal Italiana, donde la etapa intermedia es prescindible, estando listos los hechos y elementos para un juicio sumario, especialmente para presuuestos, confesión del acusado u obtener pruebas evidentes y suficientes para señalar la responsabilidad penal en el imputado.

La justicia penal tiene que ver con el procesamiento de aquellos hechos revestidos de punibilidad y atribuibles a una persona portadora de culpabilidad; pero en términos estrictamente procesales significa la instrumentalización del proceso penal para la averiguación de la verdad, a partir de la concatenación de una serie de actos o estaciones investigativas, de saneamiento y de actuación probatoria; nos referimos a la investigación preparatoria, a la etapa intermedia y al juzgamiento.

Esta línea procedimental corresponde al llamado proceso penal común, tal como se observa del artículo 321 y siguientes del NCPP, cuyas fases toman lugar de forma secuencial y preclusiva, y además cada una de ellas responde a un fin procesal concreto y específico.

Esta es la lógica procesal que ha de regir en un Estado constitucional de Derecho, cuyo pilar fundamental es el principio de legalidad; de hecho, esta visión aparece en una cultura jurídica propia de un sistema apegado a las estructuras, al formalismo y al legalismo, al margen de que el NCPP acoja el modelo acusatorio.

Ahora bien, dado que la finalidad político criminal del proceso penal es la resolución de la conflictividad social provocada por la comisión del hecho punible, de alcanzar un mínimo de pacificación social y de realizar la justicia como paradigma del Derecho, en la actualidad se demanda su eficacia, para lograr la prevención delictiva, conforme a los dictados que expresa al colectivo social.

Empero, una cosa es la norma y otra la realidad y la nacional avizora la incapacidad del sistema para poder procesar todos los delitos que se cometen día a día en nuestra sociedad. Nos enfrentamos ante un estado de inseguridad ciudadana que hace mucho desbordó el umbral de lo racional, al advertirse una abultada cifra de la criminalidad que cubre de sangre muchas de nuestras ciudades, en cuanto a la comisión de graves y execrables delitos.

Esta situación define una valoración particular de la política criminal, que al buscar válvulas de escape, define normativamente diversos

mecanismos procesales que puedan dar una respuesta pronta de la judicatura, sin afectar las garantías procesales (constitucionales) esenciales.

Conocido por todos es que la prevención delictual que toma lugar en el proceso penal debe armonizar la eficacia con las garantías, pues alcanzar lo primero a toda costa puede significar correr un riesgo muy alto que no vale la pena asumir.

Las diversas alternativas que se han regulado de forma sistematizada en la ley procesal penal al proceso común, responden a aristas y componentes distintos en orden a articular una persecución penal acorde con la naturaleza jurídica de las cosas.

Así, se ha diseñado un proceso “abreviado”, tendiente a privilegiar el acortamiento de la investigación preparatoria, prácticamente a su prescindencia, ante la descripción criminológica que adquiere la denominación constitucional y legal de delito “flagrante”.

Estamos aquí ante un suceso en el cual uno o más individuos están ejecutando un determinado hecho punible o lo acaban de cometer y, en tal emprendimiento delictual, son advertidos y aprehendidos (detenidos) de forma inmediata por los custodios del orden (Policía). Sin embargo, esta detención policial en flagrancia debe entenderse restrictivamente y como una excepción, pues es sabido que en un orden constitucional de Derecho, la privación (temporal) de la libertad de una persona requiere de una decisión (resolución) estrictamente jurisdiccional, con arreglo a los principios de legalidad, proporcionalidad y razonabilidad.

Entonces, la aplicabilidad del proceso inmediato a los casos concretos ha de circunscribirse a las hipótesis de “evidencia delictiva” y “simplificación procesal”, tal como lo ha dejado sentado la Corte Suprema en el Acuerdo Plenario Extraordinario N° 2-2016/CIJ-116 del año pasado.

Siendo esto así, no se puede pretender hacer de este especial procedimiento la panacea ante la problemática que afrontan los tribunales nacionales con elevada carga procesal, que va aumentando en el país, máxime si algunos hechos (*factum*) que vienen revestidos de la etiqueta de delito flagrante no podrán ser encausados bajo el proceso inmediato, al evidenciar complejidad probatoria y requerir mayores actos investigativos.

Piénsese, por ejemplo, en quienes han sido intervenidos por la Policía en un vehículo, en cuyo interior se haya hallado envoltorios de pasta básica de cocaína y armas de fuego de gran alcance. En este caso, pese a la flagrancia, se van a necesitar de una serie de pesquisas que podrían avizorar una expresión del crimen organizado y, por tanto, que tales agentes están involucrados en la comisión de delitos más graves, de los cuales se podría dar cuenta luego de llevar a cabo mayores actos de investigación.

En la doctrina nacional se postula que la flagrancia es una institución que recoge una circunstancia fáctica, a partir de la cual se permite que el proceso asuma una forma o procedimiento simplificado, dinámico y flexible, pero todo ello con base en la noción de evidencia.

Por lo demás, queda claro que el representante del Ministerio Público, ante delitos de bagatela, puede activar en la fase preprocesal (diligencias preliminares) los criterios de oportunidad y los acuerdos reparatorios, en

armonía con el principio de legalidad, tanto en su faz sustantiva (contenido material del injusto penal) como procesal (pues tiene la atribución discrecional conferida por la ley).

En tal contexto, resulta indispensable acotar que la incoación del proceso inmediato por parte del persecutor público, debe partir de una valoración estricta de los presupuestos de la ley procesal (artículo 446 y siguientes del NCPP) y los lineamientos esbozados por la Corte Suprema en el Acuerdo Plenario Extraordinario N° 2-2016/CIJ-116, de manera que sus presupuestos de aplicabilidad (materiales y formales) no operan de forma automática, sino producto de un razonamiento muy estricto, donde el fiscal pueda tener la lectura de que está ante un caso que pueda ser calificado como de “simplicidad probatoria” y, a su vez, que la aprehensión policial del agente o agentes sea producto de un delito “flagrante”.

Como bien se dice en la Casación N° 842 2016 Sullana: “(...) En estos casos, como es obvio por tratarse de un proceso que restringe plazos procesales y elimina o reduce fases procesales la flagrancia, como institución procesal, tiene un objetivo instrumental para facilitar la actuación de la autoridad policial o para instituir procedimientos simplificados y céleres, la interpretación de las normas que lo autorizan, por sus efectos, debe ser restrictiva, es decir, dentro de la esfera de su ordenamiento, en el núcleo de su representación o significación del texto legal”.

En efecto, el proceso inmediato no ha sido legalmente concebido para tramitar cualquier tipo de causa, sino solo aquellas que, en mérito a la forma como fueron advertidos sus autores y partícipes en la ejecución delictiva,

cumplen con los presupuestos de dicho procedimiento especial; por ende, si la *notitia criminis* no se adecua en rigor a dichos presupuestos, el representante del Ministerio Público no podrá incoarlo.

Ya en otros trabajos sobre la materia, hemos sido enfáticos en afirmar que el fiscal en su actuación funcional debe observar los parámetros constitucionales de la persecución penal en un orden de Derecho, no siendo admisible que sus decisiones se basen en una contemplación formal y literal de la ley.

El principio de legalidad, tanto en su plano sustantivo como procesal, ha de ser objeto de examen conforme el cuadro de valores consagrados constitucionalmente. Como bien se acota en la doctrina nacional a propósito del proceso inmediato: el fiscal, como defensor de la legalidad y representante de la sociedad, no debe utilizar mecánicamente la titularidad de la acción penal para fines populistas o mediáticos. Pues, “si un justiciable es sometido a un procedimiento distinto al previamente establecido, estaremos ante una causal de nulidad insalvable, al infringirse las garantías del debido proceso y la tutela procesal efectiva, esto es, ante una nulidad no susceptible de ser convalidada mediante actos procesales posteriores” (Peña, 2017, p. 70).

2.2.1.4. La flagrancia

En principio, cabe recordar que por detención cabe considerar cualquier restricción de la libertad de movimiento practicada por una fuerza policial, que sufre un sujeto y motivada por la evidencia o sospecha de estar implicado en un hecho punible, ya sea que implique un encierro en un lugar, o no dejándolo salir de él o inmovilizándolo, privación de libertad de la que, por lo menos, “habrá de darse cuenta al juez de instrucción competente”.

Ahora bien, de acuerdo a la descripción fáctica mencionada, se tiene que la aprehensión policial del agente fue producto de la directa sindicación de la progenitora de la víctima, esto es, no fue en instancias de la ejecución del hecho punible, tampoco habiéndolo cometido instantes anteriores. No se trata, por tanto, de una hipótesis de flagrancia estricta, ni de cuasiflagrancia.

Sobre la primera de las mencionadas, se dice en la doctrina que el sujeto es detenido, conforme al adagio popular: “con las manos en la masa”, cumpliéndose con la inmediatez personal (presencia física del investigado), la inmediatez temporal (el sujeto perpetra el hecho punible en el momento o instantes antes de su detención), y la detención inmediata (intervención del responsable por la Policía o un tercero).

Para la Corte Suprema, en el Acuerdo Plenario Extraordinario N° 2-2016/CIJ-116, en la flagrancia estricta, el sujeto es sorprendido y detenido en el momento de ejecutar el hecho delictivo. Por tanto, sigue en estricto los presupuestos de inmediatez temporal e inmediatez personal. Para la doctrina especializada, que se sitúa en una concepción histórica y sistemática de flagrancia, es “delito flagrante la situación fáctica en la que queda excusada

la autorización judicial, precisamente porque la comisión del delito se percibe con evidencia y exige de manera inexcusable una inmediata intervención”.

Así cuando se dice que si la flagrancia es respecto de un delito, resulta sumamente relevante verificar si concurren los elementos típicos de este y si se encuentra en etapa de ejecución o se están realizando los verbos rectores que constituye la acción típica.

A decir de (Queralt, 2018), adoptando el concepto del delito elaborado por la dogmática jurídico-penal a partir de la regulación del Código Penal, ha de entenderse por “hecho” o delito” un comportamiento típicamente antijurídico. O lo que es lo mismo, no importa que el presunto delincuente sea un loco, un menor u otro incapaz: ellos no serán culpables, pero el hecho si es antijurídico. El hecho punible antijurídico equivale aquí, de acuerdo con el planteamiento de la doctrina jurídico-penal, a cualquier fase punible del delito desde su iniciación hasta su consumación, y sea cual fuere el grado de anticipación del sujeto en el hecho (autor, coautor, inductor, cooperador o cómplice y encubridor).

Hemos enfatizado la idea de que una de las conquistas más importantes de la dogmática penal en los últimos decenios fue, sin duda, separar las categorías del injusto y la culpabilidad; de manera que el sujeto inculpable (no por ser un individuo incapaz de afectar bienes jurídicos) puede perfectamente cometer un hecho punible, tal como se deduce de la premisa normativa contenida en el artículo 72 del CP. Sus acciones u omisiones son, por tanto, susceptibles de modificar el mundo exterior, provocando los

estados de desvalor que se requiere para reaccionar punitivamente (Fraga, 2016).

Por su parte, la detención en cuasiflagrancia se da cuando el autor es sorprendido, perseguido y capturado inmediatamente después de haber cometido el hecho punible; por ejemplo, cuando una persona arrebatada una cartera y luego de emprender la huida, es capturada.

Como se expone en la doctrina: una persona por encontrarse aún dentro de los alcances de la flagrancia puede ser detenida aun después de que ejecutó o consumó la conducta delictiva, pero siempre y cuando no le hayan perdido de vista y sea perseguido desde la realización del hecho delictivo.

Dicho de otra forma: la flagrancia abarca al individuo que logra huir de la escena del delito, pero es perseguido e inmediatamente detenido después de cometerlo o intentarlo. Para la Corte Suprema, en la cuasiflagrancia, el individuo es capturado después de ejecutado el hecho delictivo, siempre que no se le haya perdido de vista y haya sido perseguido desde la realización del delito.

No estando a ninguno de los dos supuestos anotados, se diría que la hipótesis aplicable es la de la flagrancia por identificación o flagrancia presunta.

La extensión conceptual (normativa) de la flagrancia delictiva se desprende del numeral 3 del artículo 259 del NCPP: “El agente ha huido y ha sido identificado durante o inmediatamente después de la perpetración del hecho punible, sea por el agraviado o por otra persona que haya presenciado

el hecho, o por medio audiovisual, dispositivos o equipos con cuya tecnología se haya registrado su imagen, y es encontrado dentro de las veinticuatro (24) horas de producido el hecho punible”.

No siendo el agente capturado en el decurso de la realización típica o ni bien haberlo cometido, se hace alusión a un acto de identificación del agente, sea por el sujeto pasivo de la acción o por un tercero (testigo). El perpetrador anota (Araya, 2016) no es sorprendido en ninguna fase del *iter criminis* (ejecución o consumación), es decir, no se le sorprende ni ejecutando ni consumando el hecho, tampoco es perseguido luego de su comisión. Solo existen indicios razonables que harían suponer que es el autor del hecho.

Es por ello que (Sánchez, 2016) anota que esta fórmula constituye en sí una presunción legal de flagrancia, en atención a la identificación del agente, lo que hace viable la detención de la persona, no en el momento en que comete el delito, sino luego de haber sido identificado por los medios ya indicados y siempre que la captura se realice dentro de las 24 horas siguientes.

Sobre esta clase de flagrancia, la Corte Suprema, en el antes citado Acuerdo Plenario Extraordinario N° 22016/CIJ-116, sostiene que: “para los efectos de la compatibilidad de la flagrancia delictiva con el proceso inmediato, en la noción de evidencia siempre ha de primar: claridad de la comisión del delito por el imputado y lógica concluyente de lo que se aprecia y observa incluso a través de medios audiovisuales, con descarte razonable de alguna duda o información incompleta que fluye de los actos de

investigación provisionales realizados inmediatamente o con carácter de urgencia y tiempo imprescindible, que es a lo que se denomina diligencias policiales de prevención.

Esto quiere decir que la percepción de la flagrancia delictiva debe ser directa, donde no se tenga la menor duda de que el sospechoso esté cometiendo un delito o acaba de cometerlo, sin mayor contrastación que su propia evidencia, por lo que no resulta necesario acudir a otros medios para su comprobación, puesto que si esto es así, su necesaria comprobación determina que la policía deba realizar diligencias ulteriores, determinando que una posible detención judicial sea a través de un pedido del fiscal”.

Robustece su postura interpretativa la Corte Suprema al indicar:

“Debe asumirse que el supuesto de flagrancia presunta puede llegar a presentar dificultades. Así Jiménez-Villarejo Fernández previene que ‘(...) la tenencia de los efectos del delito no se considera, por sí sola, suficiente para desvirtuar el principio de presunción de inocencia. Constituye un indicio aislado que no se acredita como llegaron a su poder. Los efectos del delito pueden haberse encontrado en un lugar próximo en que fueron abandonados por el autor del hecho o haberlos adquirido de este, lo que podría dar lugar a otras figuras delictivas, como la apropiación indebida de cosa de dueño desconocido o la receptación; pero se aleja de lo que tradicionalmente se entendía por delito flagrante”.

Somos conscientes que una extensión del delito flagrante genera reparos válidos en cuanto a la naturaleza y características inherentes a esta modalidad de detención; sin embargo, los motivos político-criminales que inspiraron la reforma del artículo 259 del NCPP se orientan a un norte legítimo, que es el estado de inseguridad ciudadana alarmante que vive el país, producto de una criminalidad feroz e implacable en su ilícita operatividad. Claro está que verificar este supuesto de flagrancia no debe sustraerse de una valoración objetiva, que con suficiente rigor permita colegir que la persona que está siendo identificada (por la víctima o un testigo), acaba de cometer un hecho punible. Es a tal efecto que el sometimiento de esta institución a márgenes de razonabilidad y proporcionalidad resulta un imperativo ineludiblemente.

2.2.2. Concepción jurídica de los alimentos

Una definición literal de alimentos es la que proporciona la (RAE, 1992), que señala que los alimentos son “cualquier sustancia que puede ser asimilada por el organismo y usada para mantener sus funciones vitales, caso especial de los seres humanos” (p. 84).

Así, que duda cabe que los alimentos constituyen fuente importante en el derecho de familia, y que deben ser otorgados en su debida oportunidad, ya que de esto depende la subsistencia de los menores, por lo que no será aceptable que en un sistema procesal penal caracterizado de garantista se acepte que un proceso penal pueda ser engorroso para resolver este tipo de situaciones provenientes del delito de omisión a la asistencia familiar, pero esto tampoco debe significar que por

hacer supuestamente mucho más célere el proceso penal se incurran en afectaciones al derecho de los imputados, ya que la justicia penal si bien debe buscar que se resarzan los daños ocasionados por el ilícito cometido, tampoco debe significar que se reduzcan los plazos de forma injustificada en donde tal vez es más exigible que dicha materia sea llevada a cabo en el fuero común, es decir, a través de un proceso penal común.

En la doctrina jurídica, se han provisto una amplia variedad de posturas respecto de los alimentos. Así, (Reyes, 1999) indica que los alimentos representan “un factor indispensable para la vida, sin los cuales el individuo perecerá indefectiblemente, y en el caso de que no sean suficientes, se verá limitado en su desarrollo integral, físico mental y psicológico” (p. 775).

Otros autores como es el caso de (Cabanellas, 1994) se refieren a los alimentos como el conjunto de “asistencias que en especie o en dinero, y por ley, contrato o testamento, se dan a una o más personas para su manutención y subsistencia; esto es, para comida, bebida, vestido e instrucción cuando el alimentista es menor de edad” (p. 183).

En tal sentido, los alimentos como tal comportan aspectos que le deben ser otorgados a los alimentistas, y esto es una obligación legal y también constitucional, amparado en diversos tratados y criterios convencionales. Ya que un elemento esencial de los alimentos es su carácter personalísimo e indelegable, por lo que se le debe otorgar al alimentista. Y esto no sólo tiene una tradición legislativa reciente, sino que deviene del mismo contexto histórico romano anclado en dichos sistemas jurídicos.

Desde una perspectiva más estricta, (Apancio, 1999) considera que los alimentos implican aquellos “recursos o asistencia que uno está obligado a proporcionar a otra, para que coma, se vista, tenga habitación y se cure sus enfermedades” (p. 40).

En tanto, otros como (Barbero, 1967) indican que la finalidad de los alimentos son en realidad un “deber (que) en determinadas circunstancias es puesto por ley a cargo de ciertas personas de suministrar a ciertas otras los medios necesarios para la vida” (p. 103).

Una definición normativa es la provista por nuestra norma sustantiva civil de la cual juristas como el profesor (Plácido, 2001), destacan dos sentidos que se resaltan a continuación: en primer lugar, según se redacta en el artículo 472° de la referida norma, se comprende la existencia de un sentido amplio de la concepción de los alimentos, ya que el citado artículo señala que:

“se considera alimentos lo necesario para el sustento, habitación, vestido, educación, instrucción y capacitación para el trabajo, asistencia médica y recreación del niño o adolescente. También se considera alimentos los gastos del embarazo de la madre desde la concepción hasta la etapa del post- parto” (p. 47).

Por otro lado, refiere (Plácido, 2001), en la lectura del artículo 473°, se puede comprender una concepción restringida de la concepción de los alimentos. En efecto, la citada cláusula normativa se extiende en los siguientes términos:

“el mayor de dieciocho años solo tiene derecho a alimentos cuando no se encuentre en aptitud de atender a su subsistencia por causas de incapacidad física o mental debidamente comprobadas. Si la causa que lo redujo a ese estado fue su propia inmoralidad, sólo podrá exigir lo estrictamente necesario para subsistir. No se aplica lo dispuesto en el párrafo anterior, cuando el alimentista es ascendiente del obligado a prestar alimentos” (p. 103).

En comentario de este precitado artículo, puede entenderse pues, tal y como lo hace (Chunga, 2003), que la persona alimentista mayor de dieciocho años, tiene bajo lo normado solo el derecho a alimentos, bajo el supuesto de encontrarse bajo la inaptitud o incapacidad de atender a su subsistencia; empero dice la citada autora, “subsiste la obligación de proveer al sostenimiento de los hijos mayores de dieciocho años que estén siguiendo, en plazos razonables, estudios superiores y de los hijos incapacitados para el trabajo” (p. 734)

De manera paralela, el Código de los Niños y Adolescentes en su artículo 92° refiere que los alimentos son: “lo necesario para el sustento, habitación, vestido, educación, instrucción y capacitación para el trabajo, asistencia médica y psicológica y recreación del niño o del adolescente. También los gastos del embarazo de la madre desde la concepción hasta la etapa de post parto”.

La jurisprudencia tampoco ha sido ajena al tratamiento y definición de los alimentos como elemento central del derecho alimentario. En ese sentido, por ejemplo, en la sentencia que recae en el expediente N° 00055-2017-0-1411-JP-FC-

01, se ha conceptualizado a los alimentos como el “sustento diario que requiere una persona para vivir”.

El desarrollo jurídico de los alimentos se inicia en el Derecho Romano de la etapa de Justiniano. En ese sentido, en el citado derecho, el concepto del "todopoderoso" se veía reflejado a través de las potestades del *pater*, figura que se vio influenciada por el Derecho cristiano, de modo tal que al poder absoluto de la institución de la patria potestad, que comprendía prerrogativas como el *ius exponendi*, *el ius vendedi* y *el ius et necis*, se antepone la noción *de officium* en el accionar del *pater*, otorgándole no solo facultades sobre quienes se encuentren bajo su dominio, sino además obligaciones a favor de los mismos; de esta manera aquellas prerrogativas que inicialmente integraban el poder del *pater*, desaparecen en la etapa Justiniana.

Ahora bien, en el Derecho Germánico la obligación alimentaria fue el resultado de la constitución de la familia como tal y no se configuró como una obligación legal, pero existían casos en los que nacía también de una obligación universal. Tal es el caso de la *justae nuptiae* que impone la obligación alimentaria a los consortes, En el derecho medieval, específicamente dentro del régimen feudal, se estableció el deber alimentario existente entre el señor feudal y su vasallo.

Por otro lado, el Derecho Canónico introdujo varias clases de obligaciones alimentarias, “con un criterio extensivo por razones de parentesco espiritual, fraternidad y patronato” (Plácido, 2009, p. 49); es así que bajo esta influencia el derecho moderno recoge el derecho de pedir alimentos y la obligación de prestarlos.

En el derecho contemporáneo, los alimentos constituyen una obligación definida, debiendo tomar en cuenta que existen tres líneas de pensamiento:

- La primera es aquella para la cual la atención de personas necesitadas se produce como obligación jurídica exclusivamente dentro del círculo familiar; si se lleva a cabo fuera de él, constituye caridad o beneficencia.
- La segunda es aquella según la cual la obligación jurídica de prestar alimentos constituye básicamente una obligación pública que corresponde al Estado, donde el ente público toma a su cargo la asistencia de indigentes por medio de beneficios de jubilación, subsidios a la ancianidad, a las enfermedades, a la desocupación, etc.
- La tercera es aquella que busca establecer líneas de enlace entre el obligado y el necesitado y en orden de prioridades. Solo así se explica que algunas legislaciones consagren la relación alimenticia entre el suegro, suegra, yerno y la nuera, así como también para extraños.

En tal sentido, se señala que en toda época, el derecho de alimentos ha sido fundamental para el desarrollo de la persona humana donde se buscó satisfacer necesidades primordiales para el sustento de quien los necesita y quien debe de prestarlos.

A nivel histórico en la legislación peruana, el Decreto del 13 de noviembre de 1821, expedido por el Ministro Hipólito Unánue, representa el primer hito que marca el nacimiento del derecho de alimentos a inicios de la República. Dicho Decreto expresaba: "Los niños expósitos deben encontrar su principal protección

en el Supremo Magistrado a que los encomienda la divina Providencia en el acto mismo que las madres los arrojan de sí a las casas de Misericordia".

El objeto de esta norma era establecer la obligación del Estado de prevenir y aliviar los sufrimientos de los menores, entendiéndose obviamente que parte de esta tutela consistía en proveerles alimentos necesarios para su subsistencia.

La estructura de los alimentos en nuestro medio, tomando en cuenta su tradición, es considerar a su prestación como necesaria. No solo permite la subsistencia y desarrollo del beneficiario, sino que fija la obligación de asistencia social, el deber de brindar un sostenimiento y permitir el desarrollo de la persona.

Como se ha observado primigeniamente de su definición y contenido, los alimentos representan una categoría conceptual en el derecho sustancial para el desarrollo de otro tipo de instituciones, como es el caso de la relación filial. Bajo esa breve premisa, ha preocupado en tanto a la doctrina, el lograr algún alcance respecto de la naturaleza del derecho alimentario, esto es, conocer en esencia el núcleo sobre el cual gravita la regulación que se establece en el ordenamiento jurídico respecto del derecho alimentario.

Así, se señala que alimentos es el conjunto de medios materiales necesarios para la existencia física de las personas, y en ciertos casos también para su instrucción y educación.

Por alimentos debe entenderse la prestación en dinero o en especie que una persona, en determinadas circunstancias (indigente, incapaz, entre otros), puede reclamar de otras, entre las señaladas por ley, para su mantenimiento y subsistencia;

es, pues, todo aquello que, por ministerio de ley o resolución judicial, una persona tiene derecho a exigir para vivir.

(Varsi, 2010) respecto de la obligación alimentaria refiere que: “esta constituye un deber jurídicamente impuesto a una persona de atender la subsistencia de otra” (p. 55).

En la doctrina internacional, autores como (Operti, 1988) señalan que la naturaleza de los alimentos, respecto de su obligatoriedad, se imbrican como acepciones legales de esencia ex delicto, lo que las coloca dentro del alcance de las también llamadas obligaciones extracontractuales. En ese sentido, refiere con amplitud el citado profesor argentino:

“la obligación alimentaria contiene siempre como base una cierta relación jurídica del derecho de familia -puede variar su carácter- con lo cual no podría identificarse con la responsabilidad delictual y cuasi-delictual; en ciertos casos el nacimiento es el producto de un acto delictivo (forzamiento o violación, engaño etc.) pero ello no sustrae el tema, en estos aspectos, del campo del derecho de familia” (p. 86).

Por otro lado, (Guitron, 2014) destaca en los alimentos, y por ende en el derecho alimentario una naturaleza propiamente normativa derivada del imperio de la ley para con su cumplimiento. En ese sentido, el referido autor indica que: “los alimentos, la pensión alimenticia, tiene por naturaleza jurídica, ser un deber jurídico que lo impone la ley o el Estado, porque es de orden público, de acuerdo a su naturaleza jurídica, quien sea el sujeto de ese deber tendrá que cumplir lo que la ley le impone” (p. 324).

En la doctrina nacional, autores como (Reyes, 1999), consideran que la naturaleza esencial del derecho alimentario deriva no tanto en su obligatoriedad si no en su propia génesis. En efecto, para el referido autor, este debe ser:

“como un derecho humano de primera categoría, por su repercusión en todos los seres humanos, cuya omisión o limitación, como se dijo, no solo los llevaría a su aniquilamiento, sino además a la disminución en su formación. Se trata de un derecho de categoría especial, que forma parte, como todo el contenido del derecho de familia, del Derecho Social” (p. 777).

Por otro lado, de una manera más genérica, (Chunga, 2003), explica que en la literatura jurídica clásica usualmente se han discutido posturas que intentan descifrar o encumbrar la verdadera naturaleza de la relación alimentaria y por ende a la propia concepción de los alimentos, de modo que mencionaremos a continuación las referidas tesis:

- **La tesis patrimonial:** Esta tesis considera que los alimentos, son susceptibles de valoración económica, y por lo mismo son pasibles de considerarse como extra-patrimoniales o personales cuando no son apreciables pecuniariamente.

En la doctrina, señala (Chunga, 2003), esta tesis es reconocible en autores como Messineo, para quien el derecho alimentario exterioriza una naturaleza genuinamente patrimonial, por ende, transmisible. Empero, es de señalarse que esta tesis, ha sido contada en desfase, pues a consideración de otros estudios, el derecho alimentario no solo es de naturaleza patrimonial, sino también de carácter extrapatrimonial o personal.

- **Tesis no patrimonial:** Esta tesis es defendida por juristas como Ruggiero, Cicuy y Giorgio quien en su consideración, señalan que los alimentos se constituyen como un derecho personal, a razón de un fundamento ético-social, así como que respecto del alimentista, este no guarda el menor interés económico, de modo que la prestación que percibe no incrementa su masa patrimonial y menos sirve como garantía a sus acreedores, presentándose así, según refiere (Chunga, 2003),“ como una de las manifestaciones del derecho a la vida que es personalísima” (p. 273).

Nosotros somos de la opinión que aceptar una tesis patrimonialista si bien puede relacionársele con el contexto y carácter vinculatoria de una deuda, esta no sólo tiene ese componente, sino también tiene un ápice extrapatrimonial que debe ser tutelada. Por tal motivo es que si fuera de carácter exclusivamente patrimonial, no tendría razón de ser que sea caracterizada como un deuda de carácter obligatorio con consecuencia jurídicas penales si es que no se cumple, constituyendo un excepción bastante evidenciable al sistema jurídico en general, ya que inclusive la Constitución Política ha establecido expresamente que no existe una prisión por deudas.

2.2.2.1. Caracteres jurídicos elementales de la relación alimentaria

Por la revisión conceptual realizada hasta aquí y en mérito a la diversidad de posturas mostradas, es pertinente denotar que el conjunto de caracteres que moldean al derecho alimentario, en tanto se concibe como un conjunto de relaciones y obligaciones familiares. En esa senda, autores como el ya señalado (Guitron, 2014, pp. 43 y 45.), distinguen como

conjunto de notas características de las relaciones alimentarias los siguientes considerandos:

- Mantiene en su dación un orden prelativo, ya que ante la hipótesis de que quien debe otorgarlos tenga varios créditos diferentes, deberá darle preferencia al de los alimentos; es decir, cumplir primero con ese deber y poner en segundo o tercer lugar, las demás deudas, sea cual fuere su origen, inclusive fiscal o laboral.
- Define un contenido claro y conciso, en tanto los diferentes elementos que integran la obligación alimentaria van desde comida en su acepción más elemental, pasando por educación y habitación, para llegar a gastos especializados, si el acreedor alimentario padece alguna discapacidad o requiriera atención geriátrica, por ello, esta obligación va más allá de la tradición civil, que solo incluye obligaciones de dar, hacer y no hacer.

De otro lado, en la doctrina nacional, autores como (Plácido, 2001), consideran de su observancia normativa, que las características de la relación alimentaria, para nuestro ordenamiento jurídico distingue entre las siguientes notas esenciales:

- Su intrasmisibilidad, impide que el derecho a los alimentos pueda ser objeto de transferencia o cesión por actos entre vivos. El artículo 1210° del Código Civil, corrobora este carácter inalienable, cuando establece que la cesión no puede efectuarse cuando se opone a la naturaleza de la obligación.

La obligación alimentaria es personal por cuanto es asignada a una persona determinada en virtud de un vínculo jurídico que tiene con el acreedor o alimentista con el objetivo de proveerle los elementos necesarios para su supervivencia, sabemos que la obligación alimentaria *es intuitu personae* puesto que no se puede transmitir a los herederos. Es la ley o la autonomía de la voluntad la que determina quien será considerado como deudor alimentario.

La obligación es personalísima ya que depende exclusivamente de las circunstancias individuales del acreedor y el deudor”, pues los alimentos “Se confieren exclusivamente a una persona determinada en razón de sus necesidades y se impone también, a otras personas determinadas, tomando en cuenta su carácter de pariente o de cónyuge y sus posibilidades económicas.

En consecuencia, explica (Plácido, 2001), tampoco podrá el beneficiario de los alimentos constituir a favor de terceros derecho alguno sobre las pensiones de alimentos, ni ser éstas embargadas por deuda alguna, conforme al artículo 648, inciso 7, del Código Procesal Civil.

- Su irrenunciabilidad, ya que afecta el derecho a los alimentos, no el cobro de las pensiones y devengadas. De ello, dice (Plácido, 2001), se infiere la imprescriptibilidad del derecho alimentario, aunque estén sujetas a prescripción las pensiones devengadas y no percibidas

durante dos años, de acuerdo con el artículo 2001° , inciso 4, del Código Civil.

- La intransigibilidad, que está también referida al derecho a pedir alimentos. Se trata de un derecho personal con contenido patrimonial. Confirma este carácter el artículo 1305° del Código Civil según el cual sólo derechos patrimoniales pueden ser objeto de transacción. Sin embargo, la pensión de alimentos la manifestación patrimonial concreta del derecho; si es transigible y, preferentemente, es materia de conciliación por el carácter relativo de la cosa juzgada en este caso.
- La incompensabilidad, característica que está referida tanto al derecho a pedir alimentos como a las pensiones alimentarias. Esto último se comprueba de lo dispuesto en el artículo 1290° del Código Civil: se prohíbe la compensación del crédito inembargable.

La imposibilidad de la compensación, por ejemplo en el caso de que el deudor quiera entregarle un regalo al alimentista, este no podrá considerar el valor que tiene el regalo con el deposito que debió hacer a la cuenta donde se hace factible la obligación, en virtud de las diferencias entre lo entregado como un regalo y/o presente de lo que es la obligación alimentaria.

Los pagos hechos por el alimentante al alimentado, comprobado por medio de recibos, si se refieren a la pensión de alimentos, como, alimentos, vivienda, vestido, etc., deben ser deducidos del valor ejecutado, no pudiendo ser considerados como una liberalidad.

La posibilidad de la compensación, en el caso de que el deudor pague, por ejemplo, la pensión del colegio y no lo haga el depósito en la cuenta de la madre, podrá quedar sujeto a compensación por cuanto el fundamento de dicho pago es el mismo que tiene la obligación alimentaria del padre.

En ese sentido, es razonable decir, como lo hace el reiterado (Plácido, 2001), que la obligación de dar alimentos se extingue por la muerte del obligado o del alimentista, aunque los prestase en cumplimiento de una sentencia firme, tal como se desprende de lo señalado en el artículo 486° del Código Civil. Por esta razón, el derecho a pedir alimentos también es intrasmisible mortis causa.

Esta característica hace referencia a que la obligación alimenticia es revisable y es una de las principales pues los elementos legales y voluntarios que generan la obligación son materia de un análisis constante puesto que ello puede llevar a una variación, exoneración, reducción, aumento. Básicamente consiste en la posibilidad de variar el monto de la pensión de alimentos cuando cambien algunos presupuestos que la motivaron, cuyo objetivo es el cumplimiento de la obligación pero de manera proporcional.

Como se ha revisado hasta aquí, es claro que el contenido de los derechos alimentarios resulta siendo amplio, de modo que, fundar o encontrar las bases o fuentes en la que se funda la aplicación del derecho de alimentos resulta siendo una tarea capital. En ese sentido, bastaría ser

para nosotros más concretos en señalar que, desde la doctrina nacional autores como (Plácido, 2001), señalan un conjunto de fundamentos que dan pie a la llamada relación alimentaria.

En ese sentido, la primera fuente o fundamento para la existencia de la relación alimentaria se deriva de la propia norma, de modo que se sostiene, por ello que uno de los requisitos para regular los alimentos es que la ley establezca obligación. Sin embargo, la ley impone la obligación alimentaria por, aunque, basada en un mismo fundamento ético: el deber de asistencia y de solidaridad para la conservación de la persona. De esta forma, en el artículo 474° del Código Civil, la obligación alimentaria se atribuye entre personas de parentesco.

Otros de los fundamentos que sostienen la importancia de los alimentos, sobre todo respecto de su reciprocidad entre conyugues, obedece al estado de indigencia y su repercusión en la persona, como se señala en el artículo 350° del Código Civil. Igualmente, el caso del hijo alimentista contemplado en el artículo 415° del Código Civil, se fundamenta en la burla a la mujer por obra del demandado, a quien se le impone la carga a título de indemnización.

Respecto de la relación alimentaria entre ex convivientes, el artículo 326° del Código Civil dispone la obligación alimentaria a favor del abandonado, con el propósito de velar por su subsistencia ante las dificultades que puedan presentársele para obtener los medios suficientes

y atender sus necesidades materiales, luego de concluida la relación de hecho.

La otra fuente de la obligación alimentaria, según refiere el profesor (Plácido, 2001) es la voluntad. En este caso y sin estar obligadas por ley, las personas se la o por disposición testamentaria; basándose, siempre, en el mismo fundamento ético. Así, en el caso del convenio alimentario, que se regula por las disposiciones del contrato de renta Vitalicia, como supone lo redactado en el artículo 1923° del Código Civil, donde se estipula la entrega de una suma de dinero u otro bien fungible, para que sean pagadas en los períodos pactados, hasta el cumplimiento de determinada condición o plazo resolutorio. También se presenta en el supuesto del legado de alimentos, según consta en el artículo 766° del Código Civil. Ambas circunstancias se rigen por las disposiciones generales del derecho alimentario.

2.2.2.2. Sujetos del derecho alimentario

Por lo hasta aquí revisado, es patente que la relación alimentaria pues se funda en un número importante de ratios que regulan no solo su ejecución, sino que también desvelan la naturaleza propia de su contenido; de modo que, ya que esta se origina dentro de las relaciones de orden familiar, por lo tanto, según explica (Reyes, 1999), se derivan de ella otro conjunto típico de recíprocas obligaciones y derechos.

En ese sentido, en nuestra legislación se ha establecido como obligados recíprocos a los cónyuges, los descendientes, los ascendientes

y los hermanos. Así está considerado en el artículo 474° del Código Civil, cuya asignación queda bajo el siguiente orden prelatorio:

1) Los cónyuges: El fundamento de esta obligación, explica (Reyes, 1999), se origina en el deber fundamental de asistencia que tienen los cónyuges por efecto del matrimonio.

De esa forma se establece de manera genérica en el artículo 288° de la norma sustantiva que “los cónyuges se deben recíprocamente fidelidad y asistencia”.

En ese sentido, suena lógico pues que el presupuesto sea que el vínculo matrimonial se encuentre vigente. Sin embargo, como advierte el ya citado (Reyes, 1999), aún vigente el vínculo matrimonial cesa la prestación de alimentos entre cónyuges en caso de abandono. Así se establece en el segundo párrafo del artículo 291° del Código Civil cuando señala que “cesa la obligación de uno de los cónyuges de alimentar al otro cuando éste abandona la casa conyugal sin causa justa y rehúsa volver a ella. En este caso el Juez puede según las circunstancias, ordenar el embargo parcial de las rentas del abandonante en beneficio del cónyuge inocente y de los hijos”.

2) Los ascendientes y descendientes. La derivación lógica que atiende a este presupuesto es que frente a la obligación de los ascendientes nace el derecho de los descendientes para percibir la prestación de alimentos, según la prelación del orden sucesoral.

Dicho de otro modo, que los más próximos excluyen a los más lejanos. Y, de esta manera, los hijos tienen prioridad sobre los demás descendientes. Esta obligación, según atiende (Reyes, 1999) nace como consecuencia o efecto del vínculo de filiación establecido jurídicamente, que puede ser matrimonial, extramatrimonial o de adopción.

3) Los hermanos. Un supuesto normativo que también se desprende de lo normado por nuestro código civil, es que se pueden presentar la prestación de alimentos entre hermanos. En efecto, como recalca (Reyes, 1999), en tal situación la obligación debe prorratearse, de acuerdo a la capacidad económica y necesidades de éstos, conforme a las reglas que establecen los artículos. 481° y 482° de la norma civil.

Así, se estipula en el artículo 477° de la referida norma que “cuando sean dos o más obligados a dar los alimentos, se divide entre todos los pagos de la pensión en cantidad proporcional a sus respectivas posibilidades. Sin embargo, en caso de urgente necesidad y por circunstancias especiales, el juez puede obligar a uno solo a que los preste, sin perjuicio de su derecho a repetir de los demás la parte que les corresponda”.

En este tipo de obligación alimentaria debe observarse que todo se funda en la relación filial sanguínea, ya que sin este presupuesto será de difícil otorgamiento este tipo de obligación, porque justamente su

esencia radica en las relaciones filiales, que son la base histórica para el otorgamiento de los alimentos.

2.2.2.3. Derecho de alimentos en sus diferentes facetas

a) Necesarios: alimentación en estricto sentido, salud y educación:

El Código Civil ha recogido este tipo de alimentos con carácter sancionador, lo reducen a lo estricta y mínimamente necesario para la sobrevivencia cuando: el acreedor alimentario se encuentra en estado de necesidad por su propia inmoralidad (art. 473, segundo párrafo), cuando ha incurrido en causal de indignidad o desheredación, (art. 485), en caso del cónyuge culpable del divorcio si bien pierde los alimentos estos le serán otorgados si careciere de bienes propios o de gananciales suficientes o estuviere imposibilitado de trabajar o de subvenir a sus necesidades por otro medio (art. 369).

b) Secundarios:

Se otorgan no solo para que el alimentista pueda subsistir modestamente, sino para que lo haga conforme a su posición social. Es la ley la que establecerá quienes son los alimentistas que pueden demandar alimentos congruos y quienes pueden demandar alimentos necesarios. Mediante el artículo 472 del Código Civil se regulan los alimentos congruos cuando se hace referencia a la situación y posibilidades de la familia, los cuales se diferencian de los estrictamente necesarios e indispensables para el sustento a los que se

reducen los alimentos por los casos de indignidad, desheredación y por haberse visto en situación de incapacidad física y mental por su propia inmoralidad (arts. 473 y 485). Los niños y adolescentes son acreedores de una prestación de alimentos congruos, en ningún caso alimentos necesarios, pues se afectaría su interés superior y su

2.3. Marco conceptual

2.3.1. Derecho de alimentos:

Para (Varsi, 2011) “toda persona humana, como sujeto de este derecho esencial, requiere además de subsistir, desarrollarse como tal, para lo cual necesita de otros factores esenciales como: salud, educación, vivienda, recreo, entre otros, y es en razón de ello que en el campo del Derecho se ha elaborado un concepto jurídico con un sentido más amplio, que es recogido por las legislaciones de cada país” (p. 164).

Los alimentos por tanto constituyen un carácter esencial para el reconocimiento del derecho de los sujetos alimentistas a poder acceder a los alimentos que le permitirán desarrollarse y subsistir.

2.3.2. Naturaleza jurídica de los alimentos:

De todo lo expuesto, se considera que el derecho alimentario es un derecho que corresponde

“a toda la humanidad, como un derecho natural, originado por las necesidades de la propia naturaleza humana, por lo tanto puede ser considerado como un derecho humano de primera categoría, por su repercusión en todos los seres humanos, cuya omisión o limitación, como se dijo, no solo los llevaría a su aniquilamiento, si no además a la disminución en su formación” (Espinoza, 2004, p. 169).

2.3.3. Obligación alimentaria:

“La obligación de alimentos no sólo abarca el deber de los padres para con los hijos o el deber de asistencia que existe entre los cónyuges, sino que además se deben alimentos recíprocamente los ascendientes y descendientes y, los hermanos” (Fernández, 2009, p. 67).

2.3.4. Alimentos:

“Etimológicamente la palabra alimentos proviene del término latino alimentum, que deriva del verbo alere, que significa que es considerado alimento toda sustancia que introducida en el aparato digestivo es capaz de ser asimilado por el organismo humano, sustancia que puede tener origen animal, vegetal o mineral y que tiene como finalidad nutrir los tejidos y reparara las energías perdidas, este concepto está referido básicamente a un tema biológico” (Carrillo, 2005, p. 19).

CAPÍTULO III

METODOLOGÍA

3.1. Método de investigación

Se utilizó el método inductivo y deductivo. El método inductivo consiste en: “aquella que va de los hechos particulares a afirmaciones de carácter general. Permite analizar casos particulares a partir de los cuales se extraen conclusiones de carácter general. Es muy importante por cuanto fundamenta la formulación de las hipótesis, la investigación de leyes científicas y las demostraciones” (Dolorier, 2008, p. 112). En tanto el método deductivo consiste en: “aquella que parte de datos generales aceptados como válidos para llegar a una conclusión de tipo particular. Mediante ella se aplican los principios descubiertos a casos particulares, a partir de un enlace de juicios” (Bazán, 2010, p. 90).

Método que ha sido empleado en la presente investigación para conceptualizar las variables de estudio propuestas.

3.2. Tipo de investigación

Es de tipo jurídico social, ya que “se centra en el análisis y solución de problemas de varias índoles de la vida real, con especial énfasis en lo social” (Arnao, 2007, p. 62). Es jurídico social porque se analizó la realidad de estudio, a partir de la jurisprudencia incoada respecto al tema de investigación planteado.

3.3. Nivel de investigación

De nivel explicativo, definido como el nivel de investigación que (Valderrama, 2002) “va más allá de la descripción de conceptos, fenómenos o del establecimiento de relaciones entre conceptos (...) su interés se centra en descubrir la razón por la que ocurre un fenómeno determinado, así como establecer en qué condiciones se da este, por qué dos o más variables están relacionadas” (p. 45).

3.4. Diseño de investigación

Se utilizó el diseño de la investigación de carácter no experimental, que según (Kerlinger, 1979, p. 32) “es cualquier investigación en la que resulta imposible manipular variables o asignar aleatoriamente a los sujetos o a las condiciones”.

3.5. Población y muestra

3.5.1. Población

La presente se encuentra constituida por 50 abogados especialistas en Derecho Procesal Penal de la ciudad de Huancayo, correspondiente al año 2018.

3.5.2. Muestra

La muestra se encuentra constituida por 45 abogados especialistas en Derecho Procesal Penal de la ciudad de Huancayo, según se puede obtener de acuerdo a la fórmula muestral aplicada:

$$n = \frac{z^2 \cdot p \cdot q \cdot N}{S^2 (N - 1) + z^2 \cdot p \cdot q}$$

n = Tamaño de la muestra.

N = Población

z = Nivel de confianza

p = Probabilidad a favor (0.50)

q = Probabilidad en contra (0.50)

s = Error de estimación.

& = 95 %

z = 1.96

p = 0.5

q = 0.5

s = 0.01

REEMPLAZANDO:

$$n = \frac{(1.96)^2 (0.5) (0.5) (50)}{(0.050)^2 (50-1) + (1.96)^2 (0.5) (0.5)}$$

$$n = 45$$

El tipo de muestreo que se emplea es el muestreo probabilístico aleatorio simple, por el hecho de que todo elemento de la población puede ser objeto de la muestra de estudio.

3.6. Técnicas e instrumentos de recolección de datos

3.6.1. Técnicas de recolección de datos

Como técnicas de investigación que se utilizaron en la presente, se consideraron al análisis documental y la observación.

El análisis documental es definido como “un conjunto de operaciones intelectuales, que buscan describir y representar los documentos de forma unificada sistemática para facilitar su recuperación. Comprende el procesamiento analítico- sintético que, a su vez, incluye la descripción bibliográfica y general de la fuente, la clasificación, indización, anotación, extracción, traducción y la confección de reseñas” (Arnao, 2007, p. 53).

También se utilizó la observación, que es una técnica de investigación que “busca establecer relaciones entre el objeto analizado y lo que se pretende conocer o verificar de él. Para ello el investigador se vale de sus cinco sentidos, y puede utilizar elementos y maquinarias que amplíen su capacidad de análisis y que brinden mayor cantidad y calidad de datos” (Salazar, 2010, p. 53).

3.6.2. Instrumentos de recolección de datos

El instrumento de recolección de datos que se consideró para el estudio es el cuestionario, el mismo que ha sido elaborado de acuerdo a las variables e indicadores propuestos en la investigación; para después haber sido aplicado en la muestra seleccionada.

3.7. Procedimientos de recolección de datos

Como procedimiento aplicado para poder recolectar los datos de estudio en la presente tesis, se ha estimado el siguiente orden prelatorio:

1. Elaborar el instrumento de investigación adecuado.
2. Seleccionada la muestra, se procedió a aplicar el instrumento de investigación, en el período determinado en la delimitación espacial de la presente.
3. Se procesaron los datos obtenidos una vez aplicado el instrumento de investigación, que en el presente caso fue el cuestionario.

3.8. Técnicas de procesamiento y análisis de datos

Respecto del procesamiento y análisis de datos que se empleó en la presente investigación, se consideró utilizar el programa SPSS (*Statistical Package for Social Sciences*), Versión 22, que sirve expresar a nivel estadístico los datos obtenidos de la aplicación del instrumento de recolección de datos, en este caso, de la ficha de observación.

CAPÍTULO IV

RESULTADOS

4.1. Presentación de resultados

En el ítem presente desarrollaremos el aspecto práctico de la tesis, referido a la presentación de los resultados que se han obtenido a partir de la aplicación del instrumento denominado: cuestionario.

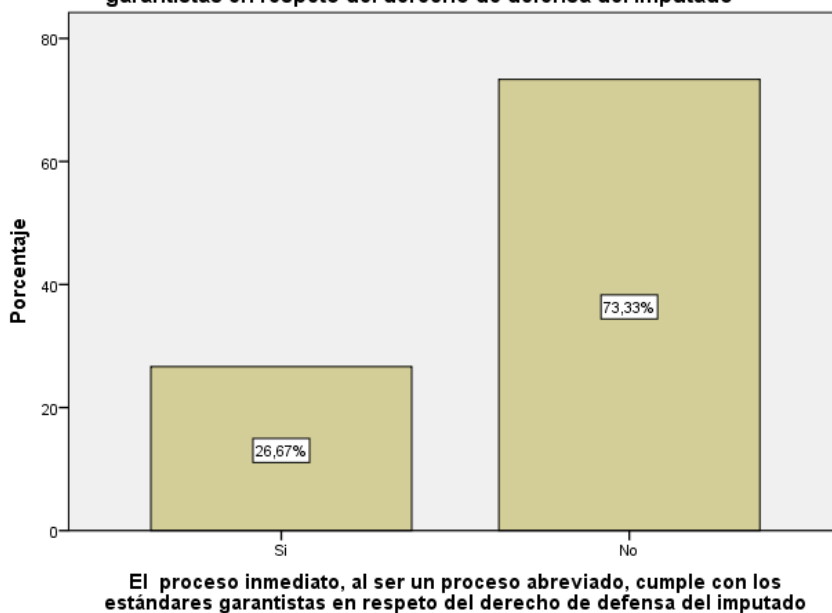
Los ítems tabulados son los siguientes:

- Tabla 1: ¿El proceso inmediato, al ser un proceso abreviado, cumple con los estándares garantistas en respeto del derecho de defensa del imputado?

	Frecuencia	%	% Válido	% acumulado
Válido Si	12	26,7	26,7	26,7
No	33	73,3	73,3	100,0
Total	45	100,0	100,0	

Gráfica 1: El proceso inmediato, al ser un proceso abreviado, cumple con los estándares garantistas en respeto del derecho de defensa del imputado

El proceso inmediato, al ser un proceso abreviado, cumple con los estándares garantistas en respeto del derecho de defensa del imputado



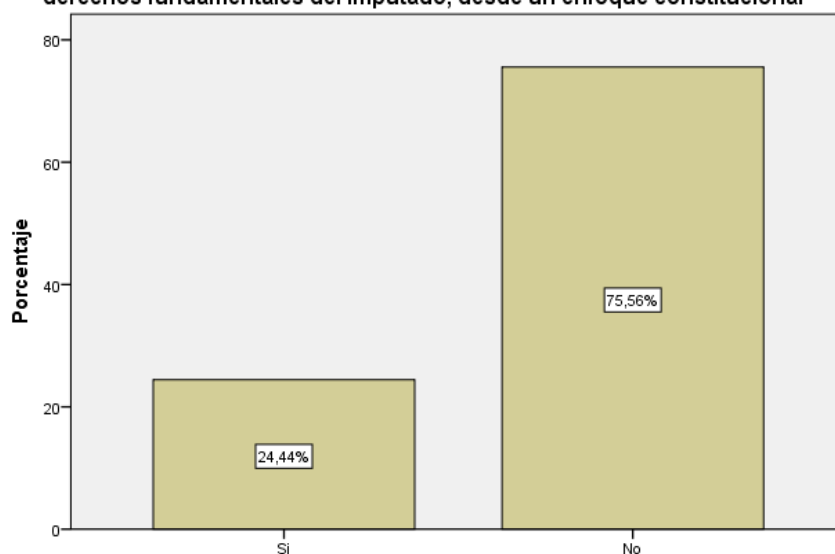
Como se puede apreciar en la gráfica, al preguntársele al encuestado respecto de si el proceso inmediato, al ser un proceso abreviado, cumple con los estándares garantistas en respeto del derecho de defensa del imputado, estos refirieron mayoritariamente de que no en un 73.33%, mientras que aquellos que dijeron que si, representan el 26.67%.

Tabla 2: ¿El proceso inmediato, al ser un proceso concreto, cumple con el respeto de los derechos fundamentales del imputado, desde un enfoque constitucional?

	Frecuencia	%	% válido	% acumulado
Válido Si	11	24,4	24,4	24,4
No	34	75,6	75,6	100,0
Total	45	100,0	100,0	

Gráfica 2: **El proceso inmediato, al ser un proceso concreto, cumple con el respeto de los derechos fundamentales del imputado, desde un enfoque constitucional**

El proceso inmediato, al ser un proceso concreto, cumple con el respeto de los derechos fundamentales del imputado, desde un enfoque constitucional



El proceso inmediato, al ser un proceso concreto, cumple con el respeto de los derechos fundamentales del imputado, desde un enfoque constitucional

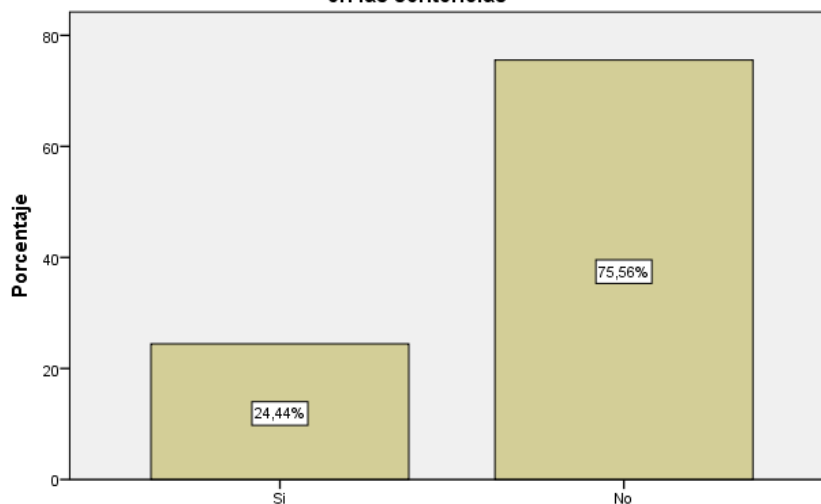
Del mismo modo, como se puede evidenciar en la gráfica precedente, al cuestionar si el proceso inmediato, al ser un proceso concreto, cumple con el respeto de los derechos fundamentales del imputado, desde un enfoque constitucional, los resultados obtenidos arrojaron que un 75.56% de los evaluados respondió negativamente, mientras que el 24.44% restante, lo hizo de forma afirmativa.

- Tabla 3: ¿El proceso inmediato, al ser un proceso de una única etapa, garantiza que el derecho de defensa en sus vertientes, de defensa técnica y material, se respeten en las sentencias?

		Frecuencia	%	% válido	% acumulado
Válido	Si	11	24,4	24,4	24,4
	No	34	75,6	75,6	100,0
Total		45	100,0	100,0	

Gráfica 3: El proceso inmediato, al ser un proceso de una única etapa, garantiza que el derecho de defensa en sus vertientes, de defensa técnica y material, se respeten en las sentencias

El proceso inmediato, al ser un proceso de una única etapa, garantiza que el derecho de defensa en sus vertientes, de defensa técnica y material, se respeten en las sentencias



El proceso inmediato, al ser un proceso de una única etapa, garantiza que el derecho de defensa en sus vertientes, de defensa técnica y material, se respeten en las sentencias

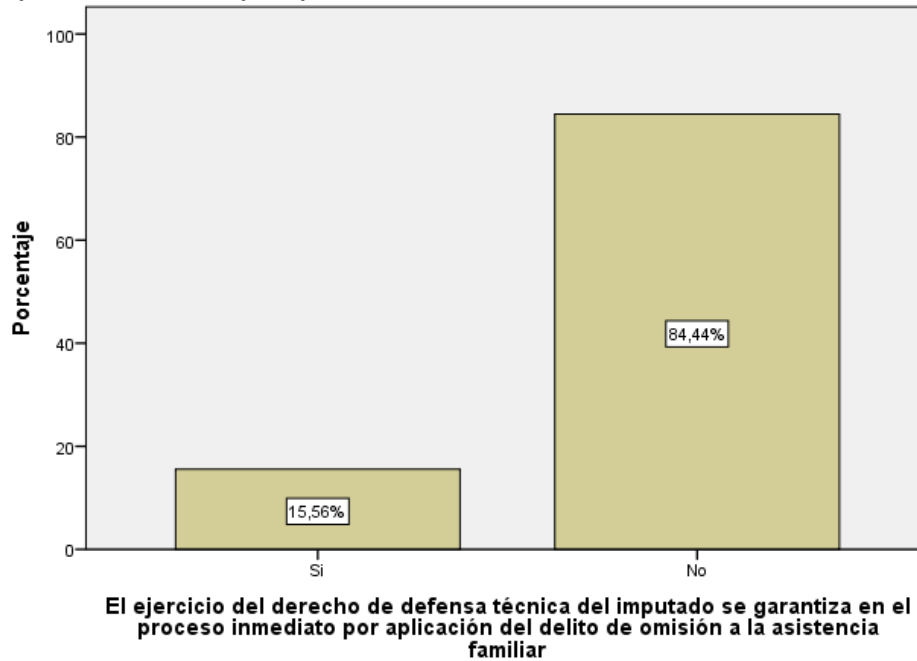
Del mismo modo, como se puede evidenciar en la gráfica precedente, al cuestionar si el proceso inmediato, al ser un proceso de una única etapa, garantiza que el derecho de defensa en sus vertientes, de defensa técnica y material, se respeten en las sentencias, los resultados obtenidos arrojaron que un 75.56% de los evaluados respondió negativamente, mientras que el 24.44% restante, lo hizo de forma afirmativa.

- Tabla 4: ¿El ejercicio del derecho de defensa técnica del imputado se garantiza en el proceso inmediato por aplicación del delito de omisión a la asistencia familiar?

	Frecuencia	%	% válido	% acumulado
Válido Si	7	15,6	15,6	15,6
No	38	84,4	84,4	100,0
Total	45	100,0	100,0	

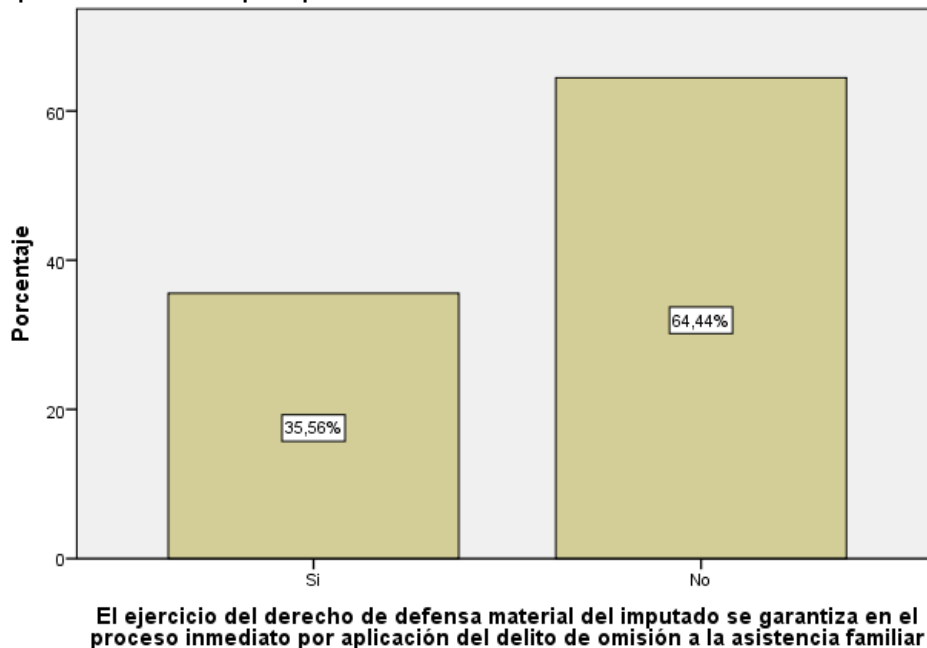
Gráfica 4: El ejercicio del derecho de defensa técnica del imputado se garantiza en el proceso inmediato por aplicación del delito de omisión a la asistencia familiar

El ejercicio del derecho de defensa técnica del imputado se garantiza en el proceso inmediato por aplicación del delito de omisión a la asistencia familiar



Así mismo, al preguntárseles a los encuestados si el ejercicio del derecho de defensa técnica del imputado se garantiza en el proceso inmediato por aplicación del delito de omisión a la asistencia familiar, respondieron de forma afirmativa 15.56%, mientras que un mayoritario 84% indico de que no.

El ejercicio del derecho de defensa material del imputado se garantiza en el proceso inmediato por aplicación del delito de omisión a la asistencia familiar

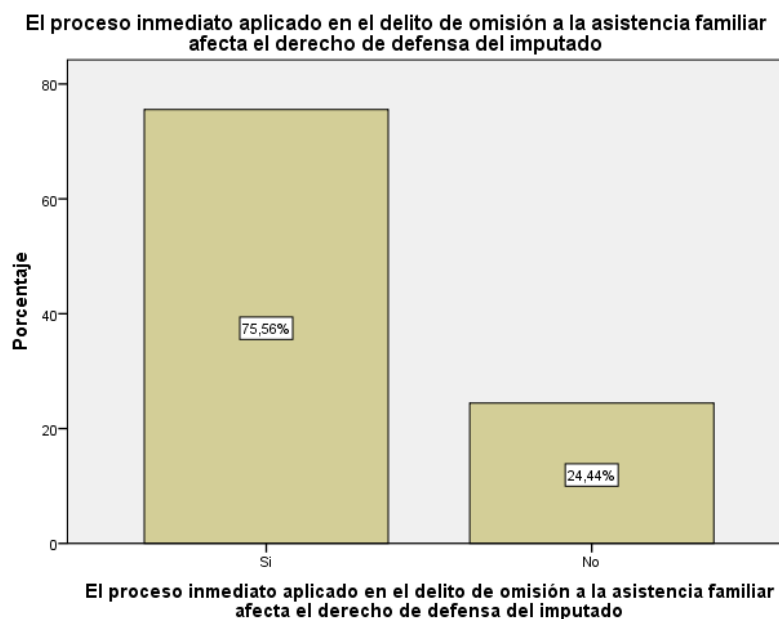


Por otro lado, también se le ha preguntado a los encuestados si el ejercicio del derecho de defensa material del imputado se garantiza en el proceso inmediato por aplicación del delito de omisión a la asistencia familiar, a lo que respondieron de forma negativa en un 64%, mientras que los que lo hicieron de forma afirmativa, representan el 35.56%.

- Tabla 5: ¿El proceso inmediato aplicado en el delito de omisión a la asistencia familiar afecta el derecho de defensa del imputado?

	Frecuencia	%	% válido	% acumulado
Válido Si	34	75,6	75,6	75,6
No	11	24,4	24,4	100,0
Total	45	100,0	100,0	

Gráfica 5: El proceso inmediato aplicado en el delito de omisión a la asistencia familiar afecta el derecho de defensa del imputado

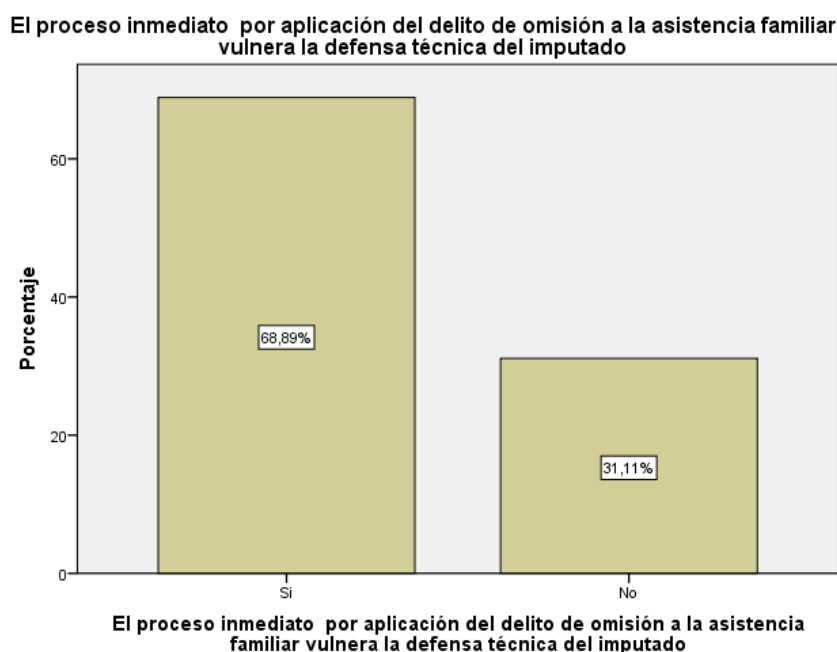


También se le ha preguntado a los encuestados si el proceso inmediato aplicado en el delito de omisión a la asistencia familiar afecta el derecho de defensa del imputado, a lo que respondieron de forma negativa en un 24.44%, mientras que los que lo hicieron de forma afirmativa, representan el 75.56%.

- Tabla 6: ¿El proceso inmediato por aplicación del delito de omisión a la asistencia familiar vulnera la defensa técnica del imputado?

		Frecuencia	%	% válido	% acumulado
Válido	Si	31	68,9	68,9	68,9
	No	14	31,1	31,1	100,0
Total		45	100,0	100,0	

Gráfica 6: El proceso inmediato por aplicación del delito de omisión a la asistencia familiar vulnera la defensa técnica del imputado

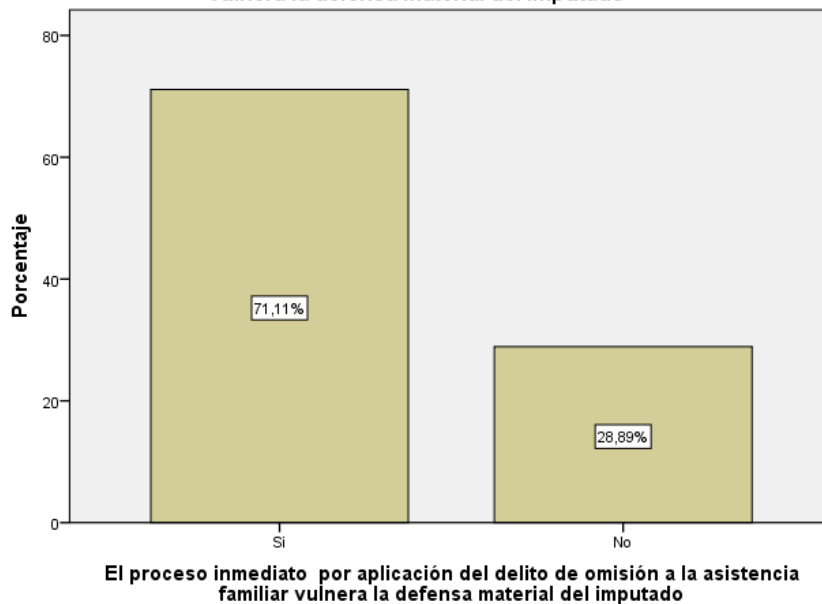


Del mismo modo, como se puede evidenciar en la gráfica precedente, al cuestionar si el proceso inmediato por aplicación del delito de omisión a la asistencia familiar vulnera la defensa técnica del imputado, los resultados obtenidos arrojaron que un 31.11% de los evaluados respondió negativamente, mientras que el 68.89% restante, lo hizo de forma afirmativa.

- Tabla 7: ¿El proceso inmediato por aplicación del delito de omisión a la asistencia familiar vulnera la defensa material del imputado?

		Frecuencia	%	% válido	% acumulado
Válido	Si	32	71,1	71,1	71,1
	No	13	28,9	28,9	100,0
	Total	45	100,0	100,0	

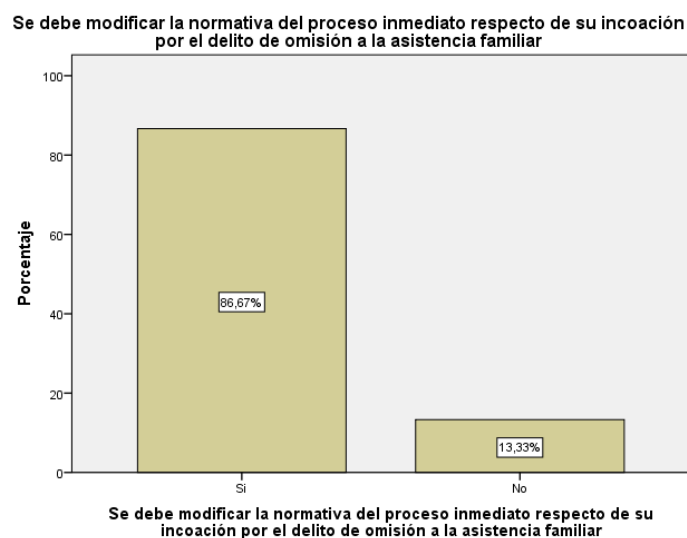
El proceso inmediato por aplicación del delito de omisión a la asistencia familiar vulnera la defensa material del imputado



Como se puede apreciar en la gráfica, al preguntársele al encuestado respecto de si el proceso inmediato por aplicación del delito de omisión a la asistencia familiar vulnera la defensa material del imputado, estos refirieron mayoritariamente de que no en un 71.11%, mientras que aquellos que dijeron que si, representan el 28.99%.

- Tabla 8: ¿Se debe modificar la normativa del proceso inmediato respecto de su incoación por el delito de omisión a la asistencia familiar?

		Frecuencia	%	% válido	% acumulado
Válido	Si	39	86,7	86,7	86,7
	No	6	13,3	13,3	100,0
	Total	45	100,0	100,0	

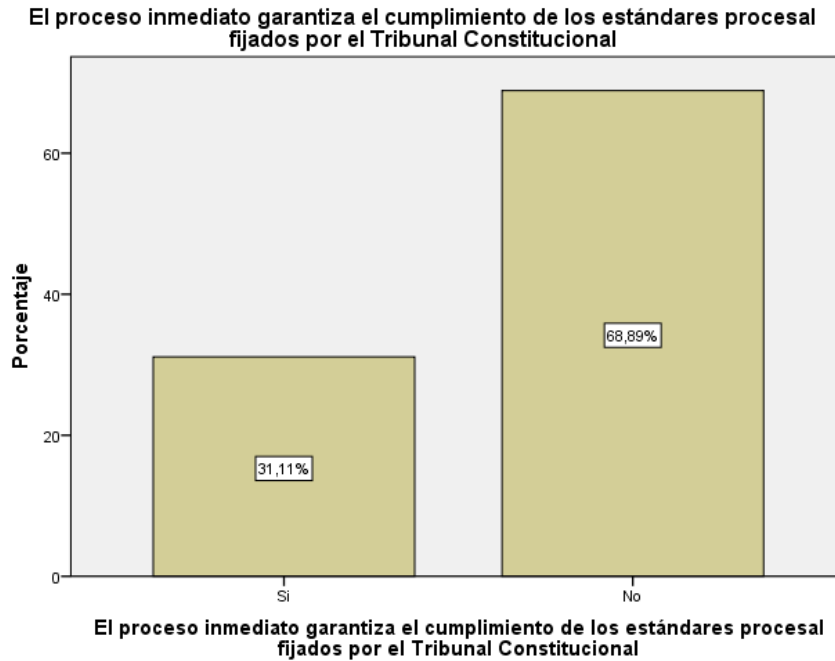


Del mismo modo, como se puede evidenciar en la gráfica precedente, al cuestionar si se debe modificar la normativa del proceso inmediato respecto de su incoación por el delito de omisión a la asistencia familiar, los resultados obtenidos arrojaron que un 13.33% de los evaluados respondió negativamente, mientras que el 86.76% restante, lo hizo de forma afirmativa.

- Tabla 9: ¿El proceso inmediato garantiza el cumplimiento de los estándares procesales fijados por el Tribunal Constitucional?

		Frecuencia	%	% válido	% acumulado
Válido	Si	14	31,1	31,1	31,1
	No	31	68,9	68,9	100,0
Total		45	100,0	100,0	

Gráfica 7: El proceso inmediato garantiza el cumplimiento de los estándares procesales fijados por el Tribunal Constitucional



Como se puede apreciar en la gráfica, al preguntársele al encuestado respecto de si el proceso inmediato garantiza el cumplimiento de los estándares procesal fijados por el Tribunal Constitucional, estos refirieron mayoritariamente de que no en un 68.89%, mientras que aquellos que dijeron que si, representan el 31.11%.

4.2. Discusión de resultados

En la presente investigación se ha considerado que la aplicación del proceso inmediato en los delitos de omisión a la asistencia familiar vulnera el derecho de defensa del imputado, porque en esta sede procesal no se discute el asunto de la capacidad económica del denunciado, cuestión fundamental para este tipo de delitos, porque si bien a nivel de sede civil (juzgado de familia) se ha estimado que dicha capacidad ha sido demostrada, esto con el tiempo puede variar o sobrevenir diferentes cambios, razón por la cual se estima que este tipo de delitos no debe de regularse de forma célere a través de este tipo de procesos, sino por medio del proceso penal común, sin afectar o vulnerar el derecho de defensa del denunciado, aspecto vital, porque si no se discute en esta sede

procesal, un tema de suma relevancia como es demostrar la capacidad económica del denunciado, no se puede argumentar que en este tipo de procesos se vienen respetando las diferentes garantías de corte procesal que se regulan respecto del derecho de defensa.

Asimismo, es de relevancia señalar que si bien se persigue una justicia célere, que no dilate el tiempo en investigaciones, esta no debe ser óbice para la vulneración de diferentes garantías como es el caso del derecho de defensa, que precisamente en los delitos de omisión a la asistencia familiar, se viene trasgrediendo, ya que el presupuesto material de la capacidad económica del denunciado no es discutida, sino viene siendo sobreentendida a partir de lo dispuesto o regulado por el juzgado de familia, razón por la cual es importante reformar este aspecto del Decreto Legislativo Nro. 1194.

Se debe plantear la reforma del mencionado decreto, para así evitar que si siga vulnerando o afectando el derecho de defensa del denunciado, por la cual es sumamente relevante establecer la supresión para los casos de delitos de omisión a la asistencia familiar. Porque si bien, se busca la celeridad procesal, esta no debe mellar garantías fundamentales del procesado.

Previstos los planteamientos de que el juez del juicio inmediato no puede conocer con motivo de la subfase del control de acusación, y una vez superadas las factibles de pronunciamiento, se ingresará, según el orden previsto por el artículo 352 del CPP de 2004, al momento de la admisión de los medios de prueba que han de ser actuados en el juicio oral.

La norma procesal establece en su artículo 352, inciso 5, que para la admisión de los medios de prueba ofrecidos en la acusación fiscal se requiere que la petición de admisión contenga la especificación del probable aporte a obtener para el mejor conocimiento del caso, y que el acto probatorio propuesto sea pertinente, conducente y útil.

La decisión del juzgador sobre la admisión de los medios de prueba ha de encontrarse amparada lógicamente en el conocimiento previo de los hechos antecedentes, concomitantes y posteriores del caso criminal y su calificación jurídica, expuestos por el representante del Ministerio Público en función de lo previsto por el inciso 3 del artículo 448 del texto legal; conocimiento a partir del cual el juzgador podrá determinar las cualidades formales del elemento de prueba ofrecido.

Este conocimiento previo del asunto delictivo, de su tipificación, de los elementos de prueba y de su importancia para la acreditación del *thema decidendi*, genera sin duda la constitución de un juez de juzgamiento prevenido sobre la teoría fiscal.

Sobre esta controversia consideramos, en concordancia con la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH), que no todo conocimiento y pronunciamiento sobre el hecho incriminado o sobre las actuaciones fiscales o policiales da lugar a una cuestión objetiva que enerve la presunción de imparcialidad de la que goza institucionalmente el juzgador.

El objetivo del control de acusación y la naturaleza del subsiguiente auto de enjuiciamiento, como manifestación de la existencia de una causa probable para el juicio inmediato –auto que contiene el detalle de la imputación, la calificación jurídica del hecho, los elementos de convicción admitidos para su actuación, la entidad de la pena y de la reparación civil, etc.–, no importan per se un análisis del caso que comporte en el órgano jurisdiccional la conformación de una orientación indebida hacia la culpabilidad o inocencia del imputado; máxime si además la prueba se actúa propiamente en juicio oral. De aquí que el hecho de que el juez del juzgamiento no ingrese a la causa en estado de ingenuidad, no suponga necesariamente su contaminación procesal.

Es importante para sostener esta postura recurrir a lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia con motivo de la Casación N° 674-2015-Arequipa, donde se ha señalado que:

“(…) el motivo genérico denominado ‘contaminación procesal’ surge de la razonable impresión de que el contacto anterior con la causa, según –claro está– la entidad de ese contacto, que puede influir en la calificación y culpabilidad de los presuntos autores, está en condiciones de originar en el ánimo del juez prejuicios y prevenciones respecto de la culpabilidad del imputado –de las partes acusadas en general–, quebrándose así la imparcialidad objetiva y, en consecuencia, el derecho a ser juzgado por un juez imparcial que es inherente a un debido proceso jurisdiccional (...)” (fundamento quinto, primer párrafo).

Y en lo referente a la duda razonable sobre si el conocimiento del juzgador del juicio oral respecto de la imputación criminal y los elementos que aseguran en forma positiva la responsabilidad penal del inculpado puede o no generar contaminación procesal, ya el máximo ente de justicia ordinaria ha respondido negativamente con motivo del Acuerdo Plenario N° 6-2010/CJ-116, sobre acusación directa y proceso inmediato, al tratar sobre la antigua y similar regulación probatoria de este proceso especial en el CPP de 2004 y previamente a las modificaciones introducidas por el D. Ley. N° 1194, donde se dejó establecido que: “(…) en el proceso inmediato resulta válida la realización de este acto [admisión probatoria] al inicio del juicio oral bajo la conducción del mismo juez de juzgamiento, quien ha de realizar un control de los medios de prueba ofrecidos para el juicio oral como por las demás partes que debe cumplir los principios de legalidad, pertinencia, utilidad y conducencia. Así, la actuación probatoria, eje central del juicio oral, será desarrollada respetando los principios de igualdad, legalidad y contradicción, que integran las garantías del debido proceso y defensa procesal.

Estas consideraciones no afectan el principio de imparcialidad, que garantiza que el juez sea un tercero entre las partes, toda vez que la regla en base a la cual el

ofrecimiento y admisión probatoria debe realizarse en la etapa intermedia no puede ser entendida como absoluta y menos aún en el contexto de un proceso especial que (...) se rige por pautas propias. Por lo demás, queda garantizado el respectivo contradictorio a que se someterán las pruebas ofrecidas al poder ser actuadas en el juicio oral” (fundamentos vigésimo primero y vigésimo segundo). En consecuencia, la doctrina jurisprudencial peruana ha reconocido que la imparcialidad del juzgador a cargo del juicio inmediato se encuentra salvaguardada, pese a su conocimiento sobre la estructura integral del caso.

Este criterio, sin embargo, no es de cabal recibo en la doctrina comparada.

Con relación a ello, (Jiménez, 2017) comentando los artículos 20 y 21 del Código Procesal Penal nicaragüense, referidos a la competencia objetiva y funcional de los juzgados, señala que teóricamente la imparcialidad del juez se logra con el deslinde entre investigación, acusación y sentencia, donde el juez no es prevenido sobre los hechos del caso; en este contexto, el autor problematiza sobre el juzgamiento de los asuntos sometidos al conocimiento de jueces de distrito, quienes resuelven en primera instancia las causas por delitos graves sin intervención de un jurado. Estos jueces necesariamente –indica– estarán prevenidos y, por ende, prejuiciados al juzgar y dictar sentencia, pues previo a ello habrán autorizado las afectaciones de derechos fundamentales en el curso de la investigación; ejercieron el control jurisdiccional de la acusación, rechazándola o admitiéndola, en cuyo caso ordenaron la apertura del juicio que ellos mismos realizarán, rechazaron o admitieron la prueba ofrecida por los litigantes que ellos mismos valorarán, etc.

En el ámbito nacional, tal y como se sostuvo en las primeras líneas de este estudio, la separación funcional entre el juez de garantías o de la investigación preparatoria y el juez encargado del juzgamiento constituye una consagración básica del modelo tipo que

informa al sistema procesal penal peruano como garantía de imparcialidad, como es evidente, en el proceso penal común, en los procesos especiales con intervención fiscal y las especialidades procedimentales existentes.

Esta separación supone el conocimiento por parte del juez de la investigación preparatoria de los hechos investigados y de los actos de investigación realizados por el ente acusador, los cuales sustentan las peticiones de las partes en la etapa liminar, preparatoria e intermedia, desde el control de plazos y constitución de las partes hasta la adopción o cesación de las medidas restrictivas de carácter personal o real.

Por su parte, el juez del juicio oral se orienta a conocer un proceso ya saneado en su aspecto formal y de fondo, debiendo aproximarse al hecho de la causa a través de los alegatos y la actividad probatoria desarrollada en juicio; pero no en una situación de total desconocimiento o ingenuidad, exigencia que no resulta razonable en la actual coyuntura tecnológica del manejo de la información, sino sin prevención contaminante que pueda determinar antes del juicio su voluntad decisoria.

La garantía de imparcialidad, en este tenor, no se ve enervada por la actividad contralora de la acusación efectuada por el juez del juicio oral, tal como ha sostenido la Corte Suprema de Justicia; empero, no solo por la razón de la garantía del sometimiento de los medios de prueba al contradictorio del juicio oral, pues una garantía ex post no puede subsanar, por sí sola y sin mayor duda, un prejuicio ya generado que ha volatizado la conciencia del juzgador; sino porque su entidad es insuficiente para aplacar la presunción de imparcialidad de este en su ámbito objetivo; y es que en esta subfase el juzgador no practica una asignación sustancial o definitiva de valor sobre los elementos de convicción de cargo y de descargo aportados por las partes procesales, sino que únicamente determina formal y circunstancialmente si los mismos vislumbran una causa probable que sirva de base al juicio oral inmediato, un pronóstico positivo de suficiencia

formal de medios de prueba para dar lugar al debate probatorio. Situación insuficiente para considerar la formación de preconceptos pro o contra reo. Si bien la apariencia de imparcialidad es importante, no es en sí determinante.

Pese a este reconocimiento, un problema de fondo subsiste, y para comprender su total dimensión, debe acudirse como marco de análisis general al aforismo anglosajón tantas veces aludido por el TEDH “justice must not only be done; it must also be seen to be done”, esto es, que no solo debe hacerse justicia, sino que también ha de parecer que esta se realiza.

Tras esta acotación, adviértase que la concentración de funciones impresa en el proceso inmediato sacrifica dolosamente la apariencia de imparcialidad del juzgador en beneficio del principio de celeridad procesal; y si bien la ofrenda parece insuficiente para asegurar la ausencia de imparcialidad, resulta innecesaria; allí precisamente surge una contradicción esencial con el sistema procesal penal peruano. Esta aseveración se sostiene en que no existe motivo razonable para evitar que la labor de control de la acusación fiscal y su saneamiento, así como el dictado del auto de enjuiciamiento, sean tareas asignadas al juez de la investigación preparatoria, garantizándose de esta forma, plenamente, el carácter garantista del proceso especial, tal como ha sostenido Mendoza Ayma.

El problema en cuestión se pone de manifiesto por cuanto, al no encontrarse justificada en forma válida la diferenciación operada sobre el imputado –al someterse a un proceso donde la apariencia de imparcialidad se afecta innecesariamente–, se vulnera el principio de igualdad ante la ley; el derecho del ciudadano sindicado como autor de un delito a ser beneficiado con las garantías o beneficios plenos de los que goza cualquier otro, sin mayor restricción que las pertinentes de acuerdo a sus especiales condiciones personales o procesales.

En el proceso especial inmediato, la concentración de funciones de control de acusación y de juzgamiento en el juez del juicio inmediato no encuentra utilidad práctica ni fundamento válido; y no existe, en igual sentido, razón procesal que impida al juez de la incoación conocer también del control de acusación y salvaguardar de esta manera el carácter simple y garantista del proceso penal nacional, y sobre todo, el goce pleno del imputado a un juez que ingrese al conocimiento de los hechos y del material probatorio en estado normativo de confianza. Este interés legítimo no puede limitarse bajo consideraciones erróneas de celeridad, en el sentido de simplificar el proceso a dos audiencias únicas, pues nada se funda en óbice para reducir el plazo existente entre el control de la acusación y la instalación del juicio oral al mínimo posible, sin desnaturalizarse por ello el proceso especial inmediato. Se afecta, por ende, el derecho formal del procesado a la igualdad de tratamiento por parte de la ley procesal.

Si apelamos a la jurisprudencia formulada por el TCP con motivo de la STC Exp. N° 0606-2004-AA/TC, fundamentos décimo y décimo primero, el derecho a la igualdad tiene dos dimensiones, una formal y otra material. En su dimensión formal, se impone una exigencia al legislador para que este no realice diferencias injustificadas; pero también a la Administración Pública y aun a los órganos de la jurisdicción, en el sentido de que la ley no puede aplicarse en forma desigual frente a supuestos semejantes (igualdad en la aplicación de la ley). Por su parte, y en su dimensión material, el derecho de igualdad supone no solo una exigencia negativa, es decir, la abstención de tratos discriminatorios, sino, además, una exigencia positiva por parte del Estado, que se inicia con el reconocimiento de la insuficiencia de los mandatos prohibitivos de discriminación y la necesidad de equiparar situaciones, per se, desiguales.

Similar pronunciamiento ha emitido la Corte Constitucional colombiana en la sentencia C-588 de 1992, puntualizando que: “Basta la condición de ser humano para

merecer del Estado y sus autoridades el pleno reconocimiento de la dignidad personal y la misma atención e igual protección que la otorgada a los demás. El legislador está obligado a instruir normas objetivas de aplicación común a los destinatarios de las leyes, sin concebir criterios de distinción que representen concesiones inmerecidas a favor de algunos o trato peyorativo respecto de otros. Las diferencias que se introduzcan deben estar inspiradas en la realización del propósito constitucional de la igualdad real o en el desarrollo de los postulados de la justicia distributiva”.

Los tribunales constitucionales peruano y colombiano siguen de esta manera la línea jurisprudencial consagrada por su par alemán, de acuerdo a la cual al legislador le está prohibido tratar lo esencialmente igual arbitrariamente desigual⁴⁴.

El problema originado a nivel legislativo y constitucional, a raíz de estos pronunciamientos y reconocimientos, consiste a su vez en determinar qué tratos diferenciados son o no constitucionalmente admisibles. Por esta razón, el TCP en la sentencia ya aludida y a efectos de determinar la constitucionalidad de las normas que establecen diferenciaciones y superar las críticas discriminatorias, ha asentado como baremo de determinación la aplicación a cada caso específico del llamado “test de proporcionalidad”.

En la STC Exp. N° 06089-2006-PA/TC, el tribunal en mención desarrolla los alcances de este test en el examen de un supuesto de eventual contravención al derecho-principio de igualdad, estableciendo los pasos que deben seguirse. Así, en su fundamento cuadragésimo se lee:

“Primer paso: Verificación de la diferencia normativa.- En esta etapa, debe analizarse si el supuesto de hecho acusado de discriminación es igual o diferente del supuesto de hecho que sirve de término de comparación (*tertium comparationis*). De resultar igual, la medida legislativa que contiene un tratamiento diferente deviene en

inconstitucional por tratar de modo diferente a dos supuesto de hecho similares. De resultar diferente, entonces debe proseguirse con los siguientes pasos del test.

2. Segundo Paso.- Determinación del nivel de intensidad de la intervención en la igualdad, que puede dividirse en distintos grados: a) Intensidad grave.- Cuando la discriminación se sustenta en los motivos proscritos por el artículo 2.2 de la Constitución (origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica) y, además, tiene como consecuencia el impedimento del ejercicio o goce de un derecho fundamental (v. gr., derecho a la participación política) o un derecho constitucional. b) Intensidad media.- Cuando la discriminación se sustenta en los motivos proscritos por el artículo 2.2 de la Constitución, y, además, tiene como consecuencia el impedimento del ejercicio o goce de un derecho de rango meramente legal o el de un interés legítimo. c) Intensidad leve. - Cuando la discriminación se sustenta en motivos distintos a los proscritos por la propia Constitución, y, además, tiene como consecuencia el impedimento del ejercicio o goce de un derecho de rango meramente legal o el de un interés legítimo.

3. Tercer Paso: Verificación de la existencia de un fin constitucional en la diferenciación. - La existencia de una diferente regulación normativa o de un trato distinto debe ser apreciada en relación con la finalidad constitucional de la medida legal adoptada sobre determinada materia (...) Si la medida legislativa que establece un trato diferente a supuestos de hecho diferentes no contiene un fin constitucional, entonces tal medida resulta inconstitucional. Si contiene un fin constitucional, entonces corresponde dar el siguiente paso.

4. Cuarto Paso: Examen de idoneidad.- Este paso exige que la medida legislativa que establece la diferencia de trato deba ser congruente con el fin legítimo que se trata de proteger (...), si se verifica que la medida adoptada por el Legislador no guarda

ninguna relación con el fin que trata de proteger, esta limitación resultará inconstitucional.

5. Quinto Paso: Examen de necesidad. - En esta etapa, debe analizarse si existen medios alternativos al optado por el legislador que no sean gravosos o al menos lo sean en menor intensidad. Se comparan dos medios idóneos, el optado por el Legislador y el hipotético alternativo.

6. Sexto Paso: Examen de proporcionalidad en sentido estricto o ponderación. De acuerdo con el examen de proporcionalidad en sentido estricto, también conocido con el nombre de ponderación, para que una intromisión en un derecho fundamental sea legítima, el grado de realización de la finalidad legítima de tal intromisión debe ser, por lo menos, equivalente al grado de afectación del derecho fundamental (...)"

Luego, con motivo de la STC Exp. N° 0045-2004-AI/TC, se precisó que la forma de aplicación de los subprincipios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto o ponderación, ha de ser sucesiva. Primero, se ha de examinar la idoneidad de la intervención; si la intervención en la igualdad –el trato diferenciado– no es idónea, entonces, será inconstitucional; por tanto, no corresponderá examinarlo según el subprincipio de necesidad. Por el contrario, si el trato diferenciado –la intervención– fuera idóneo, se procederá a su examen de acuerdo con el subprincipio de necesidad. Si aún en este caso, el trato diferenciado superara el examen bajo este principio, corresponderá someterlo al examen de proporcionalidad en sentido estricto o ponderación.

La aplicación de este test al tema tratado nos ayudará a verificar si la norma que concentra las funciones de controlar la acusación y efectuar el juzgamiento del imputado en una sola autoridad judicial vulnera o no el derecho a la igualdad de trato por parte de la ley procesal.

Así, recogiendo y aplicando los criterios instituidos por el contralor constitucional, se tiene que, en su primer momento, el proceso inmediato se fundamenta en especiales consideraciones objetivas con trascendencia procesal, tales como la detención en flagrancia de los partícipes en el hecho, la confesión sincera del procesado, la evidencia delictiva y la simplicidad del caso de que se trate; circunstancias que, a partir de la obligatoriedad de su incoación cuando el fiscal advierta la configuración de los presupuestos de aplicación del artículo 446 del CPP de 2004, resultan distintas a las que se encuentra sometido el sindicado cuyo caso debe ventilarse en el proceso común u otro especial. Son estas consideraciones las que validan la instauración de un proceso simplificado y diferenciado.

Este trato diferenciado, no obstante, importa en uno de sus extremos que las funciones de control de acusación y juzgamiento se encuentren sometidas a la valoración de un mismo órgano jurisdiccional, situación que genera una tara en el derecho de igualdad frente a la ley procesal del que goza todo ciudadano sometido a una causa penal, pues recorta su interés legítimo de contar con un juez de juzgamiento que ingrese al estudio de la causa por medio de los alegatos de las partes y la actuación probatoria, tal como sucede en el proceso penal común y los demás procesos especiales. Esta transgresión si bien podemos calificarla de leve, ya que el recorte garantista no ostenta entidad suficiente para ser considerado como violatorio del principio de imparcialidad judicial como parte del debido proceso, ni se sustenta en los motivos expuestos en el artículo 2, inciso 2, de la Constitución; sin embargo, suprime el interés legítimo del procesado a contar con un juez de juzgamiento del cual no pueda dudar, ni aun en apariencia, sobre su imparcialidad, tal como sucede generalmente con el imputado sometido al proceso común, o a otros procesos especiales o especialidades procedimentales.

Por otro lado, la medida legislativa general que regula el proceso inmediato, y la específica, que concentra las funciones cuestionadas en un solo juzgador, ostentan una finalidad constitucional válida, la cual consiste precisamente en salvaguardar el derecho de todo ciudadano a la seguridad personal mediante la asunción de procedimientos rápidos de lucha contra la criminalidad. No obstante esto, si bien la medida específica resulta idónea a efectos de perseguir y sancionar la delincuencia flagrante, simple, confesa o evidente, resulta innecesaria, pues reduce los derechos de tratamiento consagrados por el sistema procesal penal peruano, específicamente, la perfecta distancia entre el juez encargado del control de la acusación fiscal y el juez encargado del juzgamiento, sin mayor razón objetiva que la celeridad pretendida por la expectativa pública y la falta de intensidad suficiente para lesionar el derecho del procesado a un juez imparcial; aun cuando cabe la posibilidad de garantizar la existencia de un proceso célere y que responda a las expectativas ciudadanas, trasladando las facultades del control de la acusación al juez de la incoación del proceso especial y reduciendo el plazo entre tal control y la instauración del juicio oral a cargo del juez respectivo al mínimo posible.

Vale destacar sobre el particular que la Corte Constitucional colombiana con motivo de la sentencia C-053/93, ha declarado que: “Mal podría establecerse un procedimiento único para todas las jurisdicciones y en todos los procesos; por ello la legislación contempla diversos tipos de juicios y ha consagrado respecto de cada uno determinadas ritualidades y ciertas reglas que los caracteriza y distinguen. Eso sí, cada cual deberá aplicarse, sin preferencias ni tratos peyorativos, a todos aquellos que están bajo la correspondiente órbita procesal en igualdad de condiciones; lo contrario sería violar en forma ostensible los principios constitucionales (...) El cabal sentido de la igualdad, a la luz de la preceptiva constitucional vigente (..) impone (...) la consideración razonable de las circunstancias y factores en medio de las cuales habrá de actuar el

ordenamiento jurídico a fin de establecer de manera ponderada y objetiva, los elementos indispensables para alcanzar el equilibrio que permita aproximaciones a la igualdad efectiva entre las personas (...)

Por consiguiente, si en el proceso inmediato la concentración de funciones con finalidad de simplificación procedimental encuentra su fundamento en la escasa complejidad del caso y en la evidencia suficiente sobre la culpabilidad del imputado, es la misma ley la que prejuzga al procesado hasta al punto de afectar, por supuesta insustancialidad o poca relevancia, su interés legítimo de contar con un juez de juzgamiento que evalúe su responsabilidad penal sin haber realizado actos previos de control que determinen una causa probable en su contra; derecho que ostentaría de encontrarse sometido a un proceso penal común u otro especial. Esta situación resulta inadmisibles incluso para la apariencia de un juicio justo, pues no se tiene en consideración el equilibrio que debe existir entre la finalidad del proceso penal y el mandato constitucional, de acuerdo al cual toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad.

En consecuencia, las disposiciones contenidas en los incisos 5 y 6 del artículo 448 del CPP de 2004, que concentran funciones antagónicas en el juzgador del juicio inmediato, infracciona la Constitución Política al limitar, sin justificación válida, el derecho del procesado a la igualdad de trato ante la ley.

La norma procesal comentada elimina la expectativa legítima del imputado de contar con un juez que ingrese en estado normativo de confianza al conocimiento de su causa y, al hacerlo, recorta las garantías de justicia propias de las sociedades democráticas de Derecho, y en especial, los intereses reconocidos al justiciable por las líneas generales del proceso penal peruano.

Esta situación intolerable debe ser apreciada y resuelta por los órganos legislativos, así como pretendida por quienes ejercen la práctica forense, instando la asignación de la función de control de la acusación y emisión del auto de enjuiciamiento al juez de la incoación del proceso inmediato, y concediéndose al juez del juzgamiento la labor de determinar la existencia o no de responsabilidad penal a través de la prueba actuada en juicio oral.

Tras estas conjeturas, es menester resaltar que no es objeto del presente trabajo obstruir los fines históricos del proceso penal, sino coadyuvar a que los medios empleados para tal finalidad no socaven las victorias reconocidas y celebradas al garantismo penal. Se busca, en realidad, proteger los logros alcanzados por la justicia nacional y evitar retrocesos que los empañen.

Desde sus medios hasta su fin, la justicia rápida debe ser más justa que meramente instrumental.

CONCLUSIONES

1. Se ha logrado determinar que el proceso inmediato regulado en el Decreto Legislativo Nro. 1194 no es la vía procesal adecuada para regular como flagrancia al delito de omisión a la asistencia familiar, porque no en todos los casos de omisión se evidencia la causa probable, por ende, no es factible que dicho proceso sea la vía idónea para regular este tipo de delitos.
2. Se ha logrado señalar que el proceso inmediato regulado en el Decreto Legislativo Nro. 1194 sí considera como presupuesto procesal la existencia de una sentencia judicial en la que esté establecida la obligación de prestar alimentos, pero omite considerar que dicho mandato judicial puede ser objeto de revocación.
3. Se ha logrado establecer que el proceso inmediato regulado en el Decreto Legislativo Nro. 1194 sí considera como presupuesto procesal que exista una liquidación de pensiones de alimentos devengados debidamente aprobada por el juez de la causa en el proceso de alimentos, pero omite considerar que dicha liquidación puede ser pagada por el denunciado

RECOMENDACIONES

1. Se debe suprimir del Artículo 446, supuestos de aplicación, del Decreto Legislativo Nro. 1194, numeral 4, que regula: “independientemente de lo señalado en los numerales anteriores, el fiscal también deberá solicitar la incoación del proceso inmediato para los delitos de omisión de asistencia familiar (...), es decir, establecer que el proceso inmediato no debe de incoarse o aplicarse para casos de delito de omisión a la asistencia familiar.
2. Los delitos de omisión a la asistencia familiar se deben regular o incoar a través de un proceso penal común, con la finalidad de que pueda discutirse en dicha sede procesal, la capacidad económica del denunciado, que actualmente no se discute en el proceso inmediato, vulnerando el derecho de defensa del denunciado.
3. Se debe promover la discusión doctrinal del proceso inmediato y sus consecuencias jurídicas en las facultades de Derecho y Colegios de Abogados de nuestro país, con la finalidad de que se pueda discutir si dicho proceso se viene aplicando respetando las garantías fundamentales establecidas en la Constitución Política.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

1. Asencio Mellado, José. Introducción al derecho procesal. Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 2008
2. Bernal del Castillo, Jesús. El Delito de Pago de Pensiones., Ed. Bosch, Barcelona, 1997
3. Bernal Ballesteros, Enrique. La Constitución de 1993. Ediciones CIEDLA, Lima, 1996
4. Bramont Arias, Luis. Ley de Abandono de Familia. En: Revista de Jurisprudencia Peruana. No. 129., Lima, 1994
5. Calderón Carrero, José. Algunas reflexiones en torno a los problemas de interpretación. En: Revista de Derecho Español, Nro. 17, Madrid, 1991
6. Campana Valderrama, Manuel. Delito de Omisión a la Asistencia Familiar. Ediciones y Publicaciones de la Universidad Inca Garcilaso de la Vega, Lima, 2012
7. Cartagena Calderón, Jorge. La Inconvencionalidad del Decreto Legislativo Nro. 1194 y sus efectos en la administración de justicia de la provincia de san Román – Juliaca. Repositorio de tesis de la Universidad Néstor Cáceres Velásquez, Juliaca, 2016
8. Chiauzzi, Honorato. Derecho romano. Ediciones Peisa. Lima- Perú. 1982
9. Díaz Narváez, Víctor. Metodología de la investigación Científica y Bioestadística. Editorial Atenas. Buenos Aires, 1999
10. Fiestas Haro, Sandra Soledad. La aplicación del principio de oportunidad en la solución del conflicto, respecto a los delitos de omisión de asistencia familiar de padres a hijos, en la primera y segunda fiscalías provinciales penales del distrito de Trujillo”, Repositorio académico de la Universidad Nacional de Trujillo, Trujillo, 2016
11. García Sánchez, Martín. Las Garantías Constitucionales: El Derecho de defensa del imputado. Repositorio académico de la Universidad de Salamanca. Salamanca, 2014

12. Gutiérrez Gutiérrez, Derlly. Estado de los procesos en delito de omisión a la asistencia familiar frente al nuevo código procesal penal y el código de procedimientos penales en distrito judicial de Ica. Repositorio Académico de la Universidad de Huánuco, Huánuco, 2017
13. Igartúa Salaverría, Juan. Teoría analítica del Derecho. Instituto Vasco de Administración Pública, Pamplona, 1994
14. Ledesma Narváez, Marianella. Afectación al debido proceso por vulneración al Derecho de defensa en la revisión de la pretensión reivindicatoria. Centro de Investigación de la Universidad San Martín de Porres, Lima, 2010
15. Mir Puig, Santiago. Derecho Penal en el Estado Social y Democrático de Derecho Penal, Ed. Ariel, Buenos Aires, 2005
16. Montero Aroca, Juan. El derecho procesal en el siglo xx, Tirant lo Blanch, Valencia, 2000,
17. Neyra, José. Tratado de Derecho Procesal Penal. Editorial Grijely, Lima, 2009
18. Plácido, Alex. Manual de Derecho de Familia, Ed. Gaceta Jurídica. Lima, 2001
19. Reyna Alfaro, Luis. Estudios de Derecho Procesal Penal, Editorial Idemsa, Lima, 2014
20. Reyna Alfaro, Luis Manuel. El Incumplimiento de Obligaciones Alimentarias desde el Derecho Penal. En: Cuaderno Jurisprudencial, Ed. Gaceta Jurídica, Lima, 2009
21. Rojas Sánchez, Miguel. La protección del bien jurídico en delitos de omisión. Editorial Atlas, Bogotá, 2009
22. Sabino, Carlos. Metodología de Investigación Jurídica. Editorial Magisterio, Santiago de Chile, 2001
23. San Martín Castro, César. Lecciones de Derecho Procesal Penal, Tomo I, Editorial Grijely, Lima, 2014

ANEXOS

MATRIZ DE CONSISTENCIA

Título: Proceso inmediato regulado en el Decreto Legislativo Nro. 1194 y la regulación para los delitos de omisión a la asistencia familiar.

PROBLEMAS	OBJETIVOS	HIPÓTESIS	VARIABLES	INDICADORES	METODOLOGÍA
<p>GENERAL:</p> <p>¿El proceso inmediato regulado en el Decreto Legislativo Nro. 1194 es la vía procesal adecuada para procesar al delito de omisión a la asistencia familiar?</p> <p>ESPECÍFICOS</p> <p>-¿En qué medida el proceso inmediato regulado en el Decreto Legislativo Nro. 1194 considera como presupuesto procesal la existencia de una sentencia judicial en la que esté establecida la obligación de prestar alimentos?</p> <p>-¿De qué manera el proceso inmediato regulado en el Decreto Legislativo Nro. 1194 considera como presupuesto procesal que exista una liquidación de pensiones de alimentos debidamente aprobada por el juez de la</p>	<p>GENERAL:</p> <p>Determinar si el proceso inmediato regulado en el Decreto Legislativo Nro. 1194 es la vía procesal adecuada para procesar al delito de omisión a la asistencia familiar.</p> <p>ESPECÍFICOS</p> <p>-Señalar en qué medida el proceso inmediato regulado en el Decreto Legislativo Nro. 1194 considera como presupuesto procesal la existencia de una sentencia judicial en la que esté establecida la obligación de prestar alimentos.</p> <p>-Establecer de qué manera el proceso inmediato regulado en el Decreto Legislativo Nro. 1194 considera como presupuesto procesal que exista una liquidación de pensiones de alimentos devengados debidamente aprobada por el juez de la causa en el proceso de alimentos.</p>	<p>GENERAL:</p> <p>El proceso inmediato regulado en el Decreto Legislativo Nro. 1194 no es la vía procesal adecuada para regular como flagrancia al delito de omisión a la asistencia familiar, porque no en todos los casos de omisión se evidencia la causa probable, por ende, no es factible que dicho proceso sea la vía idónea para regular este tipo de delitos.</p> <p>ESPECÍFICAS</p> <p>-El proceso inmediato regulado en el Decreto Legislativo Nro. 1194 sí considera como presupuesto procesal la existencia de una sentencia judicial en la que esté establecida la obligación de prestar alimentos, pero omite considerar que dicho mandato judicial puede ser objeto de revocación.</p> <p>-El proceso inmediato regulado en el Decreto Legislativo Nro. 1194 sí considera como presupuesto procesal que exista una liquidación de pensiones de alimentos devengados debidamente</p>	<p>INDEPENDIENTE:</p> <p>Proceso inmediato.</p> <p>DEPENDIENTE:</p> <p>Delito de omisión a la asistencia familiar.</p>	<p>-Proceso especial</p> <p>-Proceso simplificado.</p> <p>-Proceso célere.</p> <p>-Sentencia judicial en la que esté establecida la obligación de prestar alimentos.</p> <p>-Que exista una liquidación de pensiones de alimentos devengados debidamente aprobada por el juez de la causa en el proceso de alimentos</p>	<p>MÉTODO DE INVESTIGACIÓN:</p> <p>- Análisis y síntesis.</p> <p>TIPO DE INVESTIGACIÓN:</p> <p>Investigación jurídica social.</p> <p>NIVEL DE INVESTIGACIÓN:</p> <p>Nivel explicativo.</p> <p>DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN:</p> <p>Diseño no experimental, transversal, de tipo descriptivo simple.</p> <p>POBLACIÓN Y MUESTRA:</p> <p>La presente se encuentra constituida por 50 abogados especialistas en Derecho Procesal Penal de la ciudad de Huancayo, correspondiente al año 2018.</p> <p>La muestra se encuentra constituida por 45 abogados especialistas en Derecho Procesal Penal de la ciudad de Huancayo, de acuerdo a la fórmula muestral aplicada:</p> <p>Se utilizó el muestreo aleatorio simple, porque cada elemento de la</p>

<p>causa en el proceso de alimentos?</p>		<p>aprobada por el juez de la causa en el proceso de alimentos, pero omite considerar que dicha liquidación puede ser pagada por el denunciado.</p>			<p>población puede ser objeto de la muestra.</p> <p>TÉCNICAS DE RECOPIACIÓN DE DATOS: Ficha de recolección de datos.</p> <p>INSTRUMENTO DE INVESTIGACIÓN Cuestionario.</p>
--	--	---	--	--	--