



**UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO**

**FACULTAD DE DERECHO Y HUMANIDADES**

**ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO**

**Celeridad en el proceso del delito de omisión a la asistencia familiar a través del ejercicio privado de la acción penal.**

**TESIS PARA OBTENER EL TÍTULO PROFESIONAL DE:**

Abogada

**AUTORA:**

Ramírez Delgado, María Sheyla (ORCID: 0000-0001-8496-0831)

**ASESORES:**

Dr. Chero Medina, Félix Inocente (ORCID: 0000-0003-2150-6556)

Dra. Mejía Chuman, Rosa María (ORCID: 0000-0003-0718-7827)

**LÍNEA DE INVESTIGACIÓN:**

Derecho Procesal Penal

CHICLAYO – PERÚ

2020

## **Dedicatoria**

A Dios todopoderoso, por permitir que llegue a cumplir mis metas y objetivos; por darme la fuerza suficiente para iniciar y culminar con mis estudios de pregrado.

A mis padres, porque son quienes han guiado mi camino con sus consejos para culminar este peldaño de mi vida, por su apoyo económico y moral para continuar con mis estudios y terminar mi carrera profesional, por apostar por mí y confiar en mis decisiones.

A mi compañero de vida Irvin Montenegro por su apoyo absoluto, por su motivación constante con el objetivo que me forme íntegramente como profesional.

## **Agradecimiento**

Un agradecimiento a mi asesora metodológica, la doctora Rosa María Mejía Chuman, por compartir sus conocimientos y tener la enorme paciencia para la elaboración y culminación de la presente investigación.

A mi asesor temático, el doctor Félix Chero Medina, quien me ha orientado, corregido y apoyado en la investigación, por su gran apoyo y motivación, y sobre todo por transmitir la fortaleza necesaria que se requirió en el transcurso de la investigación.

A la Universidad César Vallejo, que con su misión orientada a mejorar la calidad educativa hace posible este aporte profesional.

## Índice de contenidos

Carátula .....	i
Dedicatoria .....	ii
Agradecimiento .....	iii
Índice de contenidos .....	iv
Índice de tablas .....	v
Índice de figuras.....	vii
RESUMEN .....	x
ABSTRACT.....	xi
I. INTRODUCCIÓN .....	1
II. MARCO TEÓRICO .....	5
III. METODOLOGÍA .....	39
3.1. Tipo y diseño de investigación. ....	39
3.2. Variables y Operacionalización. ....	39
3.3. Población, muestra, muestreo y unidad de análisis.....	41
3.4. Técnicas e instrumentos de recolección de datos, validez y confiabilidad. .....	42
3.5. Procesamiento de datos .....	43
3.6. Métodos de análisis de datos. ....	43
3.7. Aspectos éticos .....	43
IV. RESULTADOS.....	44
V. DISCUSIÓN .....	55
VI. CONCLUSIONES .....	60
VII. RECOMENDACIONES .....	62
VIII. PROPUESTA.....	63
REFERENCIAS .....	70
ANEXOS.....	77

## Índice de Tablas

<b>Tabla N° 1:</b> Condición de los encuestados.....	44
<b>Tabla N° 2:</b> ¿Considera usted, que la incorporación del ejercicio privado de la acción penal respecto del delito de omisión a la asistencia familiar haría más rápido el trámite del proceso? .....	45
<b>Tabla N° 3:</b> ¿Considera usted, que en la actualidad el proceso penal de omisión a la asistencia familiar es célere?.....	46
<b>Tabla N° 4:</b> ¿Considera usted, que los procesos penales de omisión a la asistencia familiar constituyen una gran carga procesal tanto para el Ministerio Público como para el Poder Judicial por ser un delito con un alto índice de incidencia? .....	47
<b>Tabla N° 5:</b> ¿Considera usted, que hay un eficaz cumplimiento de la obligación alimentaria cuando, habiendo transcurrido ya un cierto tiempo en el trámite del proceso civil por alimentos, el alimentista tenga que esperar otro periodo de tiempo para que se lleve a cabo el proceso penal por el delito de omisión a la asistencia familiar? .....	48
<b>Tabla N° 6:</b> ¿Considera usted, que ante el incumplimiento de la obligación alimentaria los actuados del proceso civil de alimentos ya no sean remitidos al Ministerio Público sino directo al juez de juzgamiento, puesto que no hay mayor actividad probatoria que hacer, y con ello sería más célere el trámite del proceso? .....	49
<b>Tabla N° 7:</b> ¿Usted está de acuerdo, en descongestionar la actuación del Ministerio Público en los delitos de omisión a la asistencia familiar, de tal modo que dicha institución se enfocarían en casos más complejos y de mayor impacto criminal? .....	50
<b>Tabla N° 8:</b> ¿Tiene conocimiento usted, que delitos son perseguibles por acción privada? .....	51
<b>Tabla N° 9:</b> ¿Cree Usted, que es más beneficioso para el accionante tener el control respecto del impulso del proceso de omisión a la asistencia familiar, que esperar a que el Ministerio Público inicie el trámite correspondiente?.....	52

**Tabla N° 10:** ¿Cree usted, que la incorporación de la acción privada en los procesos penales de omisión a la asistencia familiar, reduciría la carga procesal tanto del Ministerio Público como del Poder Judicial, garantizando el eficaz cumplimiento de la obligación alimentaria?.....53

**Tabla N° 11:** ¿Considera usted, que se debería regular un procedimiento especial para el proceso penal de omisión a la asistencia familiar, asimismo incorporar en el artículo 149 del código penal que su persecución sea por acción privada? .....54

## Índice de figuras

<b>Figura N° 1:</b> Condición de los encuestados.....	44
<b>Figura N° 2:</b> ¿Considera usted, que la incorporación del ejercicio privado de la acción penal respecto del delito de omisión a la asistencia familiar haría más rápido el trámite del proceso? .....	45
<b>Figura N° 3:</b> ¿Considera usted, que en la actualidad el proceso penal de omisión a la asistencia familiar es célere?.....	46
<b>Figura N° 4:</b> ¿Considera usted, que los procesos penales de omisión a la asistencia familiar constituyen una gran carga procesal tanto para el Ministerio Público como para el Poder Judicial por ser un delito con un alto índice de incidencia?.....	47
<b>Figura N° 5:</b> ¿Considera usted, que hay un eficaz cumplimiento de la obligación alimentaria cuando, habiendo transcurrido ya un cierto tiempo en el trámite del proceso civil por alimentos, el alimentista tenga que esperar otro periodo de tiempo para que se lleve a cabo el proceso penal por el delito de omisión a la asistencia familiar? .....	48
<b>Figura N° 6:</b> ¿Considera usted, que ante el incumplimiento de la obligación alimentaria los actuados del proceso civil de alimentos ya no sean remitidos al Ministerio Público sino directo al juez de juzgamiento, puesto que no hay mayor actividad probatoria que hacer, y con ello sería más célere el trámite del proceso?.....	49
<b>Figura N° 7:</b> ¿Usted está de acuerdo, en descongestionar la actuación del Ministerio Público en los delitos de omisión a la asistencia familiar, de tal modo que dicha institución se enfocarían en casos más complejos y de mayor impacto criminal? .....	50
<b>Figura N° 8:</b> ¿Tiene conocimiento usted, que delitos son perseguibles por acción privada?.....	51
<b>Figura N° 9:</b> ¿Cree Usted, que es más beneficioso para el accionante tener el control respecto del impulso del proceso de omisión a la asistencia familiar, que esperar a que el Ministerio Público inicie el trámite correspondiente? .....	52

**Figura N° 10:** ¿Cree usted, que la incorporación de la acción privada en los procesos penales de omisión a la asistencia familiar, reduciría la carga procesal tanto del Ministerio Público como del Poder Judicial, garantizando el eficaz cumplimiento de la obligación alimentaria? .....53

**Figura N° 11:** ¿Considera usted, que se debería regular un procedimiento especial para el proceso penal de omisión a la asistencia familiar, asimismo incorporar en el artículo 149 del código penal que su persecución sea por acción privada? ..... 54

## RESUMEN

La investigación tuvo por finalidad analizar en qué medida la incorporación del ejercicio privado de la acción penal haría celerar el proceso de omisión a la asistencia familiar. El informe respondió a un tipo de investigación cuantitativa, con un diseño no experimental, y un nivel aplicativo porque, buscó dar solución a un problema de manera práctica.

Procesados los datos recogidos, se obtuvo como resultados que un 79% consideró que la incorporación del ejercicio privado de la acción penal en el delito de omisión a la asistencia familiar haría más rápido el trámite del proceso; asimismo, un 72% de los encuestados consideró que se debería regular un procedimiento especial para el proceso penal de omisión a la asistencia familiar.

Concluyendo que la incorporación del ejercicio privado de la acción penal hará celerar el proceso de omisión a la asistencia familiar en la medida que se regule un proceso especial para el trámite del proceso, el cual se regirá por los principios de economía y celeridad procesal; beneficiando a los menores alimentistas quienes son la población perjudicada con la comisión del delito materia de análisis.

**Palabras claves:** omisión a la asistencia familiar, acción privada, proceso penal.

## ABSTRACT

The object of research was to analyze in what measure the incorporation of private practice of the criminal proceedings would accelerate the process of family assistance omission. The type of this research was quantitative with a no experimental design and applicative level because it tried to solve the problem on a practical way.

With the processed data was obtained the results that the 79% of the population considered that incorporation of private practice of the criminal proceedings in the crime of family assistance omission and will make the procedure of the process faster; likewise, a 72% of surveyed thought that it would regulate a special method to the criminal proceedings of family assistance omission.

In conclusion, the incorporation of private practice of the criminal proceedings will accelerate the process of family assistance omission as far the process is regulated a special process to the procedure of process, which is guided by the economy principles and a procedural accelerate; benefiting the fed children who are the people affected with the crime commission of this research.

**Keywords:** family assistance omission, private practice, criminal proceedings.

## I. INTRODUCCIÓN

El Derecho Penal, es la rama del derecho que regula y sanciona conductas del hombre considerados delitos; entre dichas conductas, se encontró la renuencia por parte de un sujeto de acudir con una pensión de alimentos previamente establecido en un proceso civil; a ello, el Derecho Penal lo tipificó como omisión a la asistencia familiar (en adelante OAF).

El delito de omisión a la asistencia familiar, regulado en el artículo 149° del Código Penal (en adelante CP) vigente, se ha configurado cuando el imputado no ha cumplido con su obligación de otorgar una pensión de alimentos a quien lo solicite, pese a que tuvo conocimiento del proceso civil de alimentos, en el que existió una resolución judicial firme (sentencia). Dicho proceso de alimentos, tuvo como finalidad que el menor alimentista obtuviese lo indispensable para cubrir sus necesidades básicas, lo cual en la realidad de los hechos no es así; puesto que, a pesar de existir una sentencia favoreciendo la pretensión del alimentista y habiéndose aprobado la liquidación de pensiones devengadas el demandado no cumplió con el pago.

En el ámbito jurisdiccional penal, desde que el juzgado civil hizo de conocimiento al Ministerio Público, la comisión del delito de omisión a la asistencia familiar, hasta la etapa de juzgamiento; constituyó, tanto para el Ministerio Público como para el Poder Judicial una gran carga laboral y procesal por ser un delito con alto índice de incidencia. Se tuvo en cuenta que, el proceso inicial en el ámbito jurisdiccional civil implicó un cierto periodo de tiempo en su desarrollo, y ante el incumplimiento de dicho proceso, es que se inició y transcurrió un nuevo proceso en la jurisdiccional penal, sumándose otro periodo de tiempo más, ello trajo una respuesta tardía y poco efectiva de parte del órgano jurisdiccional.

Era notorio la excesiva carga procesal en el trámite del delito de OAF, ya que todos los procesos eran realizados dentro del proceso común. Motivo por el cual, se difundió la aplicación de mecanismos de simplificación como la acusación directa, que en nada ayudo en el descongestionamiento del sistema de justicia penal, y de manera opuesta saturó los juzgados de juicios orales por OAF;

haciendo que, la aplicación del mismo en la administración de justicia fuese lenta y engorrosa.

Posteriormente, a través de una política de descarga procesal y como una posible vía de solución, se modificó el artículo 446° del Código Procesal Penal (en adelante CPP), en el que se dispuso que, en los delitos de OAF se solicite la incoación del proceso inmediato.

Sin embargo, aun el proceso penal de OAF sigue siendo lento, no dando seguridad jurídica a los justiciables; así como, verse perjudicado el menor alimentista, la razón se sabe de sobra, es la sobrecarga procesal que existió tanto en los juzgados como en fiscalía, vulnerando de tal forma el principio del interés superior del niño, quien es el más afectado con la demora de dichos procesos.

Por otro lado, el hecho de que el Ministerio Público se avocase en dicho ilícito penal, provocó que casos de mayor significación criminal, no fuesen atendidos y diligenciados correctamente.

Finalmente, todo lo antes descrito hizo necesario realizar la presente investigación, a fin de dar una posible solución a la problemática vigente.

Ante dicha problemática, se efectuó la siguiente pregunta: ¿en qué medida la incorporación del ejercicio privado de la acción penal haría celerar el proceso penal de omisión a la asistencia familiar?

Como justificación a la investigación se tuvo que:

Se advirtió, que el proceso de omisión a la asistencia familiar era lento, engorroso y dilatorio, por la sobrecarga procesal que existió, pese a haberse creado la figura de simplificación procesal, tal como la acusación directa, y haberse regulado en un proceso especial como el proceso inmediato, los cuales han logrado de una forma u otra, que se descongestione en algo; sin embargo, existen aún muchas dilaciones en el proceso que generan inseguridad a los justiciables, recargando de labores al Ministerio Público y los Juzgados.

Siendo para ello necesario, la emisión de una propuesta legislativa, como la creación de un procedimiento especial que ayude a que el proceso penal de

OAF sea más rápido, a través de la incorporación de la acción penal privada; es decir, que la parte agraviada de impulso al proceso; que los actuados del proceso realizado en los juzgados civiles pasen de manera directa para su juzgamiento, puesto que no hay mayor actividad probatoria que hacer; y descongestionar la actuación del Ministerio Público, de tal modo que se enfocarían en casos más complejos y de mayor impacto criminal; consecuentemente con dicho proceso se simplificarían las etapas procesales de investigación preparatoria y la etapa intermedia.

Ante ello, las personas beneficiadas en primer lugar fueron, los menores alimentistas, quienes son los más perjudicados con el incumplimiento de obligación alimentaria por parte de su progenitor. En segundo lugar, los operadores de justicia, para quienes su carga procesal disminuirá ya que la nueva propuesta hará que los actuados del proceso civil sean remitidos directamente al juez penal unipersonal, habiendo una audiencia única, simplificándose las otras etapas procesales del proceso ordinario. Por último, sirvió, como antecedente para futuras investigaciones.

Con el objetivo general, se buscó analizar en qué medida la incorporación del ejercicio privado de la acción penal haría celerar el proceso penal de omisión a la asistencia familiar; y, para tal fin se formuló los siguientes objetivos específicos:

- a) Determinar si el proceso penal de omisión a la asistencia familiar es celerar y si a través del mismo se da un eficaz cumplimiento de la obligación alimentaria.
- b) Explicar en qué consiste el ejercicio privado de la acción penal, su aplicación en el sistema jurisdiccional penal peruano, y si su incorporación en el delito de omisión a la asistencia haría celerar el proceso penal.
- c) Proponer se modifique el artículo 149 del Código Penal, a fin de incorporar el ejercicio privado de la acción penal en el delito de omisión a la asistencia familiar.

Así pues, la hipótesis del presente informe de la investigación fue:  
El proceso penal de omisión a la asistencia familiar sería célere en la medida que, se incorpore el ejercicio privado de la acción penal mediante la creación de un procedimiento especial.

## II. MARCO TEÓRICO

Los antecedentes que respaldan la presente investigación son tanto internacionales, nacionales y locales, los mismos que se pasará a detallar:

A nivel Internacional, se tiene a Albán (2015), en su investigación titulada “El Juzgamiento de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia y las Audiencias Fallidas ante los Principios de Celeridad y Economía Procesal”; para optar el grado académico de abogada, en la Universidad Regional Autónoma de los Andes, en su tercera conclusión sostiene:

“Finalmente, se puede concluir que tanto el principio de celeridad como el de economía procesal son principios fundamentales en los procesos de familia, ya que debe primar el interés superior del menor en toda instancia judicial”.  
(p. 71)

El principio de celeridad procesal y economía procesal, no solo es importante en el derecho de familia, sino en todas las ramas del derecho, solo que en este ámbito de justicia es mucho más exigible por cuanto al no cumplirse con dicho principio se ven vulnerados los derechos del alimentista, quien acude por tutela judicial efectiva, y es deber brindarles dicha tutela.

Por su parte, Leal (2015), realizó una investigación similar al tema de investigación, titulada “Cumplimiento e Incumplimiento de la Obligación de Alimentos. Expectativas de Reforma”; para optar el título de abogado, en la Universidad de Chile, expone en su segunda conclusión lo siguiente:

“Frente a la existencia de una situación crítica, como es el incumplimiento de la obligación de alimentos, se debe realizar una reforma legislativa eficaz e idónea para revertir el escenario actual”. (p. 209)

La autora considera que, se debe realizar una propuesta legislativa que, de mayor eficacia al cumplimiento de las obligaciones alimenticias, y en concordancia con la conclusión, se propone que dicho delito sea perseguible por acción privada, lo cual es una manera de abordar dicha problemática.

Vargas (2016), en su tesis titulada “Dotar a la Acción Penal Privada de un Procedimiento que haga Eficaz la Impartición de Justicia Penal”; para optar el

grado académico de Doctor en Estudios Jurídicos, en la Universidad Autónoma del Estado de México, en su cuadragésima octava conclusión afirma:

“La acción privada da facilidad a la víctima de accionar ante la autoridad judicial de manera directa; por tanto, es una excelente opción para reducir la carga de trabajo al Ministerio Público y en consecuencia este órgano pueda avocarse a la investigación de delitos complejos y graves”. (p. 197)

Es cierto, la acción privada limita la participación del Ministerio Público y hace activa la participación de la víctima o perjudicado directo del delito; de igual modo, disminuye la carga procesal tanto de fiscalía como de los juzgados de investigación preparatoria, para que estos puedan dedicarse a la persecución de delitos graves y con más impacto en la sociedad.

Asimismo, Iza (2017), en su tesis titulada “El Principio de Celeridad en los Procedimiento de los Juicios de alimentos en la Unidad Judicial Especializada Cuarta de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del Distrito Metropolitano de Quito primer semestre del 2016”; para optar el título de abogada, en la Universidad Central del Ecuador, en su segunda conclusión expresa:

“Se comprobó la vulneración del principio superior del niño, mediante la dilatación de los procesos de juicios de alimentos”. (p. 86)

Según el autor, la demora del proceso de alimentos vulnera el principio de interés superior del niño; por cuanto, no hay una rápida solución al conflicto. En efecto, se concuerda con dicha conclusión, pues está en peligro la vida del alimentista; puesto que, los alimentos, no solo abarca comida para el menor, sino en un sentido amplio acarrea educación, asistencia médica, vestimenta, vivienda, entre otras cosas, que son indispensables para el desarrollo del menor o adolescente.

Abona a este criterio, la investigación realizada por Narváez (2017) denominada “Análisis Jurídico del artículo 137 del COGEP con relación al Incumplimiento de Pensiones Alimenticias por parte de los Obligados Subsidiarios”; para optar el título de abogado, de la Universidad Técnica de Machala, en la tercera conclusión expresa lo siguiente:

“Los Estados deben intervenir de modo eficaz en el desempeño de sus funciones para avalar el cumplimiento de dicha obligación de manera inmediata”. (p. 18)

Todo Estado debe garantizar el efectivo cumplimiento de las obligaciones que tienen los padres respecto a la asistencia alimentaria de sus hijos, en el Perú, se trata de dar cumplimiento a dicha obligación a través de sanciones penales, que ejercen presión sobre el deudor para que cumpla con cancelar la deuda que mantiene con el menor alimentista. Es decir, que no es suficiente con establecer tipos penales que sancionen la conducta omisiva, sino que la víctima encuentre satisfacción respecto a la vulneración de su derecho en un proceso célere como expresión de tutela inmediata por parte del Estado.

En el ámbito Nacional se tiene a, Espinoza (2017), en su tesis “Tratamiento del delito de omisión de asistencia familiar en relación al bienestar del menor distrito judicial Lima Norte, 2017”; para optar el grado académico de Maestro en Derecho Penal y Procesal Penal, en la Universidad Cesar Vallejo, en su quinta conclusión señala:

“Los procesos sobre alimentos como los procesos que se gestionan en la vía penal sobre omisión a la asistencia familiar, son pesados y arduos, no siendo ajenas a ello las conductas procesales tardías y perentorias”. (p. 70)

Se está de acuerdo con el autor; puesto que, a raíz del trámite lento y engorroso que tiene el delito de OAF es que se ha creado figuras que han tratado de simplificar y hacer que sea célere, no siendo ello posible, por cuanto hay demasiados procesos, y hay sobrecarga procesal; además, de las dilaciones realizadas por los abogados defensores de los acusados para que sus casos no lleguen a la etapa de juicio oral.

Por otro lado, Mamani (2017), en su investigación denominada “Eficacia del proceso inmediato en los delitos de omisión a la asistencia familiar en el distrito fiscal Lima Este 2016”, para optar el título de abogada, en la Universidad Cesar Vallejo, en su segunda conclusión expresa:

“Se ha podido comprobar que, los mecanismos de simplificación aplicados, conllevan a la celeridad del proceso”. (p. 69)

La tesista señala, la eficacia que tienen los mecanismos de simplificación procesal en los delitos de omisión a la asistencia familiar, se centra de manera específica en el proceso inmediato, creado mediante el Decreto Legislativo N° 1194, teniendo como finalidad la rapidez del proceso. Con dicha conclusión, se está de acuerdo, ya que con estos mecanismos se pretende acelerar el trámite judicial y a la vez brindar seguridad jurídica a los justiciables, en este caso los menores alimentistas quienes se ven mermados por el incumplimiento de obligación alimentaria por parte de sus padres.

El autor Anco (2018), en su investigación denominada “Verificación de los Procesos de Alimentos en las Resoluciones de Sentencias en el Primer Juzgado de Paz Letrado, Distrito de San Juan de Miraflores en el Año 2015”; para optar el título profesional de abogado, en la Universidad Peruana los Andes, en la cuarta conclusión de su investigación da a conocer que:

“Los procesos sumarísimos tienen como principio la celeridad procesal y, como se observa en la investigación hay procesos de alimentos en los que el alimentista no puede hacer efectivo el cobro de las pensiones establecidas en la sentencia”. (p. 66)

Como lo señala el investigador, los procesos sumarios deben ser céleres; sin embargo, en la realidad de los hechos hay procesos que llevan años en trámite y hasta la actualidad no han sido resueltos, perjudicándoles en desmedida, porque lo que solicitan es una pensión alimenticia que cubra sus necesidades básicas, y ante el incumplimiento de la misma, es que se recurre a la vía penal, para exigir tutela coercitiva que brinda el Derecho Penal como ultima ratio.

También, se tiene como antecedente la tesis desarrollada por Izquierdo (2018), titulada “Efectos Sociojurídicos de la Regulación de Facultades Punitivas a favor del Juez de Alimentos: entre los Deberes del Obligado Alimentario y los Derechos del Alimentista (Huacho: 2015-2017)”, para optar el título de abogado, en la Universidad Nacional José Faustino Sánchez Carrión, manifiesta en su tercera conclusión:

“Teniendo en cuenta la excesiva carga procesal que representan los procesos de alimentos en los juzgados de paz letrado y juzgados de familia,

dentro de los cuales es imposible efectivizar los principios de economía y celeridad procesal, deviene en necesario tener en cuenta, como mecanismo idóneo y eficaz, la posibilidad de otorgar al juez de alimentos atribuciones punitivas para la oportuna eficacia de los mandatos jurisdiccionales ante el no cumplimiento del deber alimentario”. (p. 139)

Respecto a dicha investigación, se está de acuerdo en parte con la conclusión otorgada; por cuanto, si bien es cierto se deben crear mecanismos o figuras que coadyuven con la celeridad del proceso de alimentos y de OAF; sin embargo, la unificación de ambos procesos no es la opción idónea, porque las facultades punitivas que posee un juez civil son excepcionales.

Asimismo, Jara (2019) con su tesis titulada “La despenalización del delito de omisión de asistencia familiar desde una visión crítica de la participación de las Fiscalías Penales del Ministerio Público”, para obtener el título de abogado, en la Universidad de Piura, de manera específica en la conclusión quinta sostiene que:

“No se puede perseguir eficazmente delitos de mayor incidencia criminológica, porque tanto el Poder Judicial como el Ministerio Público son instituciones que escasean de recursos; y lo irrisorio de lo que disponen los consignan a la atención de problemas vinculados a crisis familiares” (p. 51).

Se está de acuerdo con lo vertido por el autor, respecto a que el Ministerio Público debería avocar sus esfuerzos en investigar delitos con mayor reproche social y no los de bagatela; más aún, si el delito de OAF no necesita mayor actividad probatoria, porque hay un incumplimiento de pensiones alimenticias que ya ha sido acreditado en el proceso de alimentos con el solo hecho de no cumplir su obligación.

El ámbito Local, no ha sido ajeno a las investigaciones referentes a este tema, es así que se tiene la investigación realizada por Vela (2018), titulada “Calidad de sentencias de primera y Segunda Instancia sobre Alimentos, en el Expediente N° 01762-2014-0-1903-JP-FC-04”, para optar el título de abogada, en la Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote, en la tercera conclusión afirma que:

“Se garantizó el derecho de defensa, el derecho de probar y de impugnar, la parte demandada no apeló, por ello se elevó a consulta, donde se resolvió: aprobando la sentencia de materia en consulta” (p. 123).

El autor en su investigación, realizó el análisis de un expediente, en el que determinó de manera específica que en dicho caso de alimentos se observó el debido proceso; es decir, la sentencia de primera instancia fue expedida conforme a ley, siendo que, el demandado no presentó medio impugnatorio alguno en contra de la misma, esta quedó consentida.

Asimismo, se tiene la tesis realizada por Díaz (2018), denominada “Análisis Jurídico del Plazo Prescriptorio al Derecho de Alimentos Establecidos en el Código Civil Peruano según Casos Judicializados en la Provincia de Chiclayo Año 2017”, para optar por el título de abogado, en la Universidad Particular de Chiclayo, en su sexta conclusión refiere que:

“En la actualidad existe una demasía procesal tanto en los juzgados de paz letrado de Chiclayo, por las demandas de alimentos, así como en los juzgados penales por sentenciar la comisión del delito de Omisión a la Asistencia Familiar” (p. 141).

Los procesos por el delito de omisión a la asistencia familiar, son la mayor carga procesal; por lo tanto, se debería descongestionar dicha carga, para dar prioridad a delitos que tienen un mayor grado de lesividad en la sociedad.

Tesis sustentada por Benavidez (2018), titulada “Evaluación de la Aplicación del Proceso Inmediato respecto de la Pena Privativa de la Libertad y Propuestas Alternativas”, para optar el grado académico de Maestro en Derecho con Mención en Ciencias Penales, en la Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo, en la segunda conclusión expresa:

“En el proceso inmediato se acortan los plazos de la investigación preparatoria, se elimina la etapa intermedia, ello en atención a los principios de celeridad y economía procesal, siempre y cuando se configura flagrancia delictiva” (p. 147).

Habiéndose aplicado, al proceso de OAF una figura de simplificación procesal como es el proceso inmediato, para que el proceso sea ligero, lo cual en su momento resultó eficiente; sin embargo, en la actualidad, no lo es. Por ello, es importante que se regulen otras figuras o procesos especiales que de igual manera sean rápidos y resulten eficientes en la administración de justicia, tanto para el menor alimentista, como para los operadores jurídicos.

Finalmente, se tiene a Flores (2019), investigación titulada “El Derecho de Acceso a la Tutela Jurisdiccional Efectiva del Deudor Alimentario, en el Proceso de Exoneración de Alimentos de los Hijos que Llegaron a la Mayoría de Edad”, para optar por el título profesional de abogada, en la Universidad Particular de Chiclayo, en la tercera conclusión de su investigación refiere:

“Los procesos de alimentos, son los procesos más frecuentes y cuantiosos en los distintos distritos judiciales de la República” (p. 76).

Ciertamente, los procesos de alimentos constituyen en la actualidad la mayor carga procesal que congestiona la administración de justicia, la razón se sabe de sobra, la negativa de los deudores alimentarios de cumplir con lo que la ley ordena.

Habiendo explicado los antecedentes de investigación, se abordará las teorías relacionadas al tema: en primer lugar, se hablará de la institución jurídica de los alimentos; y posteriormente, se explicará del delito de omisión a la asistencia familiar.

Güitron (2014) señala que, en los primeros días de la civilización, la comida encontró sus raíces en la ley natural, constituyendo un deber moral, que luego se complementó en la regulación de las normas jurídicas, para establecerse en una obligación.

El origen del deber de alimentar, no se configura en ningún ordenamiento con carácter jurídico, hasta después de aparecer el cristianismo. El Digesto por primera vez, hace referencia a este deber por el cual los parientes debían acudirse con alimento de manera recíproca, dicha obligación comprendía a los parientes consanguíneos legítimos en línea directa.

El procedimiento para solicitar los alimentos era abreviado y simplificado, la razón principal como señala Gutiérrez (2004) era, lograr resolver las controversias de manera rápida y eficaz, suprimiendo los medios probatorios, trámites dilatorios, y en plazos cortos. Petición procesal que se resolvía de manera rápida, simplificada, y sin la necesidad de tantas formalidades.

Como concepto etimológico, la palabra alimentos proviene del latín *alimentum*; y ésta a la vez de *alere* que significa alimentar (Güitron, 2014). Es lo que todo ser humano requiere para su subsistencia; no solo comprende la ingesta de alimentos, sino lo que se necesita para sustento diario, como vestimenta, vivienda, recreación, e incluso educación.

Trabuchi (como se citó en Cornejo, 2016) declara que la expresión de la palabra alimentos comprende, además de alimentación, todo cuanto es necesario para el alojamiento, vestido, los cuidados de la persona, y su instrucción básica y regular. Los alimentos tienen un amplio significado, el cual comprende lo esencial para el sustento de la vida, salud, vivienda, ropa, el tratamiento de enfermedades y los costos de criar y educar (Alva, 2010).

Se considera alimento, a todo lo que es insustituible en cuanto a sustento diario, casa, ropaje, educación e instrucción (Código Civil, 2019). Es un elemento indispensable para la vida, a falta de alimento el ser humano perecerá indefectiblemente, y si este no es suficiente, se limitará su desarrollo integral, físico mental y psicológico (Orozco, 2015).

En el Perú, se reconoce el derecho a los alimentos como un derecho fundamental el cual es resguardado por la familia, a través de este derecho se garantiza el cumplimiento y desarrollo de otros como la educación, salud, trabajo, entre otros derechos.

El Ministerio de la Mujer y Desarrollo Social (2011) señala que el derecho al alimento no sólo consiste en la nutrición y alimentación de una persona, también incluye su educación, vivienda, uso de transporte, asistencia médica, recreación, entre otros; lo cual permitirá el desarrollo completo de las personas tanto dentro de la familia como en la sociedad.

En palabras de Ojeda (2009), el derecho de alimentos es el derecho por el cual una persona exige de otra el cumplimiento de una obligación de otorgarle lo necesario para subsistir; ello, no solo incluye alimentos, también, afecto, vivienda, educación, salud, cuidados, entre otros.

El derecho alimentario, es una expresión que contiene tácitamente derechos de primer grado como la vida, la dignidad, el cuidado y amparo de la familia, la salud, el bienestar y de manera especial la alimentación inmersa en un nivel de vida propio de cada ser humano; el vestido, la vivienda, servicios sociales necesarios, la protección especial a la maternidad y la infancia, así como el derecho a la educación para el pleno progreso de la personalidad humana.

La obligación alimentaria tiene un carácter recíproco que busca dar protección a quien se encuentra en estado de necesidad, orden de prelación se establece por ley. Debido a lo acotado, es que es un derecho reconocido constitucionalmente, que busca la protección del alimentista en estado de necesidad.

Díaz y Figueroa (2013) sostienen que, los alimentos son considerados una obligación civil; es decir, un deber que le asiste a una persona de brindar a un familiar cercano los medios necesarios para su manutención y desarrollo. Por ello, se ejerce presión sobre un sujeto de derecho a que realice el pago en favor de quien así lo solicite, por estar dentro de una relación parental.

El derecho de alimentos es un derecho fundamental, que permite al ser humano subsistir, y desarrollar los derechos siguientes que derivan del cabal cumplimiento de este, como: educación, vestido, habitación, etc. El Estado es quien, resguarda a través de la familia el cumplimiento de los mismos, por cuanto permite coadyuvar con el desarrollo de la sociedad y de la persona (San Martín, 2016).

Los alimentos, es una de las principales instituciones de amparo familiar, busca la satisfacción de las necesidades del menor alimentista; en consecuencia, la conservación de su vida, salud e integridad. Sin la protección de la institución alimentaria dichos derechos se verían en afectados poniendo en riesgo la vida (Chávez, 2017).

Bover (2014) sostiene que, los alimentos es una expresión del denominado principio de solidaridad dentro de la familia, al sustentarse en que todos los miembros de una familia y sobre todo el jefe debe contribuir con el sustento, así como las necesidades primordiales de sus miembros, teniendo especial cuidado en aquellos que por sí solos no pueden acudirse.

La regulación de la familia en el sistema jurídico tiene como fin regular los derechos y obligaciones de cada miembro del grupo familiar. En ese sentido, la obligación de brindar alimentos no solo engloba el deber de los padres hacia los hijos, sino el deber de auxilio entre cónyuges, ascendientes y descendientes y, hermanos.

Obligación establecida en la Constitución, refiriendo que, los padres deben educar y brindar seguridad a los miembros que integran el seno familiar en especial a quienes necesitan de amparo familiar, como es el caso de los hijos (Constitución Política del Perú, 1993). Deber que se inicia con la concepción y culmina con la mayoría de edad, a excepción si esta continúa estudiando una carrera de manera exitosa o tiene alguna incapacidad física o mental que lo limita a subsistir por sí solo, ello debe estar debidamente comprobado.

Chávez (2017) sostiene, que la obligación alimentaria se da a partir de la relación jurídica existente entre los miembros de una familia y es exigible de una persona a otra. El obligado principal a prestar los alimentos, en primer orden son los padres respecto de los hijos, si estos faltasen, los prestarían los hermanos mayores de edad del menor, abuelos, parientes; y, otros responsables del alimentista (Código de los Niños y Adolescentes, 2019).

La obligación alimentaria, es aquella mediante la cual cierta persona encontrándose imposibilitado de cubrir sus necesidades básicas, acude a otra con obligaciones legales hacia esta, para que satisfaga dichas necesidades, a través del pago de una pensión periódica que usualmente es prestación en dinero y muy raras veces es otorgada en especie.

Siendo la familia una institución de la sociedad, cada integrante que la conforma cumple un rol para satisfacer sus necesidades, ello viene a ser la asistencia

familiar (Pineda, 2017). La asistencia familiar, es una obligación que nace de la relación jurídica que se generan entre los miembros de una familia, esta relación, implica un deber de asistencia de las personas encargadas de sostener y dar seguridad a los miembros que así lo requieran para subsistir.

Los alimentistas que, por sí solos no pueden cubrir sus necesidades básicas, a través del proceso civil pueden reclamar el cabal cumplimiento de este derecho fundamental, si se trata de un menor de edad deberá ser representado por uno de sus progenitores. Cornejo (2016) afirma que, el proceso de alimentos es casi el 50% de la carga procesal en los Juzgados de Paz Letrado de Familia, se espera que el mismo sea más ágil y célere; ello, en beneficio de los alimentistas quienes representados por uno de sus padres inician un proceso judicial para solicitar una pensión de alimentos que sea proporcional a los gastos que generan sus necesidades.

En la legislación peruana, se tramita dicho proceso bajo las reglas del Código de Niños y Adolescentes cuando se trata de un menor de edad; y, bajo las reglas del Código Civil si se trata de un alimentista mayor de edad. El autor Rojas (2018) señala que, en el proceso de alimentos se considera como petición los alimentos; sin embargo, de esta petición se pueden desprender otros petitorios como aumentos de alimentos, reducción, exoneración, prorrateo, extinción de la obligación.

Cabe recalcar que, el proceso de alimentos tiene ciertas características como: es gratuito, el demandante esta exonerado de pagar tasas judiciales; durante el trámite del proceso se ampara al alimentista a través de una medida cautelar de asignación anticipada, esta puede ser solicitada por el recurrente o ser otorgado de oficio por el juez, ello con la finalidad que en el transcurso del proceso se avale el cumplimiento de las necesidades urgentes del alimentista; por último, el demandado está prohibido de ausentarse del país mientras no garantice el cumplimiento de la asignación anticipada, en todo caso el juez podrá hacer uso de la coerción para impedir su salida (Rojas, 2018).

El proceso según el Código Civil es un proceso sumarísimo, y si es bajo las reglas del Código del Niño y Adolescentes es vía proceso único, ello en base al principio de celeridad procesal que como señalan Jarama, Vásquez, Duran (2019) es el principio alma del servicio de justicia. Un debido proceso se caracteriza por ser rápido y ágil al resolver la causa de controversia en el más breve plazo posible; garantizando a todo ciudadano tutela efectiva de manera pronta, resolviendo las incertidumbres jurídicas de los justiciables.

Para iniciar el proceso, unos de los padres del alimentista deberá presentar un demanda adjuntando medios probatorios como: la partida de nacimiento, la cual acredita el entroncamiento familiar con el demandado y el alimentista y su deber asistencial hacia él; constancia de estudios, en caso que el alimentista estuviese estudiando; boletas de pago correspondientes a gastos que genere el satisfacer las necesidades primarias del alimentista; y, los demás establecidos por ley como la dirección del demandado, copia del Documentos Nacional de Identidad de quien interpone la demanda. Actualmente, no es necesario contar con un abogado para iniciar el proceso, porque existen formatos gratuitos de cómo realizar la demanda.

Una vez presentada la demanda, el juez admitirá la misma y a la vez notificará al demandado para que en el plazo de cinco días hábiles la conteste.

En este estado, se pueden presentar dos posibilidades: en la primera, el demandado puede contestar la demanda debiendo pronunciarse por cada uno de los hechos expuestos ya sea para contradecirlos o afirmarlos, en caso no lo haga su silencio será interpretado como aceptación de los hechos señalados en la demanda; asimismo, para que la contestación sea admitida el demandado deberá presentar una declaración jurada de sus ingresos económicos, sino lo hiciera se le otorgara un plazo para subsanar la omisión, en caso no lo hiciera sería declarado rebelde. La segunda posibilidad, es que el demandado no conteste la demanda en el plazo establecido, sería declarado rebelde y se continuaría el trámite del proceso sin su presencia.

Lo cierto es, que cualesquiera las posibilidades que se presenten, ya sea contestar la demanda dentro del plazo fijado o dejar que transcurra el plazo y no contestar la misma; se fijará hora y fecha para la audiencia única. En esta, se lleva a cabo el saneamiento procesal, la posibilidad de arribar a una conciliación, la actuación de medios probatorios y finalmente se emitirá sentencia.

Desde el punto de vista de Rojas (2018), el orden que se seguirá en una audiencia única es la siguiente:

- a) Promover por parte del demandado tachas y excepciones o defensas previas, las cuales se correrá traslado al demandante para su absolución, estas serán resueltas en la misma audiencia.
- b) Saneamiento del proceso.
- c) Conciliación judicial, el juez invocará a las partes a una conciliación, si estas aceptan y el acuerdo arribado no afecta, ni perjudica los intereses del alimentista, se deja asentado en acta, esta tendrá carácter de sentencia y como tal deberá surtir sus efectos.
- d) Se fijan los puntos controvertidos.
- e) Se actúan los medios probatorios.
- f) Finalmente, se emitirá sentencia declarando fundada la demanda, en donde se fija una suma de dinero como concepto por pensión de alimentos, la cual será abonada por el demandado de manera adelantada y periódica.

Una vez que el proceso haya concluido, se realizará la liquidación de pensiones devengadas y los intereses, los cuales serán calculados desde el día siguiente de notificada la demanda.

Finalmente, si el obligado de cancelar la pensión alimenticia no cumpliera con la misma, y no paga la liquidación; el juez ya sea de oficio o a solicitud de parte, previo requerimiento a la parte obligada y bajo advertencia expresa en la resolución, enviará al fiscal provincial de turno la copia certificada de la liquidación de pensiones devengadas, y las resoluciones pertinentes para que el fiscal actúe conforme a sus facultades. (Código Procesal Civil, 2019)

Habiendo culminado el proceso de alimentos el cual se tramita dentro de un proceso civil; y, el obligado no efectúa el pago de las pensiones, inmediatamente tiene lugar el delito de incumplimiento de obligación alimentaria, proceso que es desarrollado dentro del ámbito jurisdiccional penal.

Como señala Peña (2013), a lo largo de la historia el ser humano necesitó de mecanismos que apoyen con el control de la conducta del hombre, para poder llevar una existencia en armonía. Además, menciona que antiguamente toda acción que realizaba un individuo tenía la reacción con mucha más fuerza por parte de otro individuo, reacción que no estaba sujeta a límites, ni mucho menos tenía algún criterio de racionalidad y ponderabilidad.

Es debido a ello, que en épocas antiguas no se puede hablar de derecho penal en sentido estricto, porque esta época fue marcada por la venganza privada; es decir, el castigo fue asumido por los propios particulares; en consecuencia, si a cualquier persona se le ocasionaba un daño tenía derecho a reprochar dicha conducta castigando al responsable.

Cuello (como se cita en De la Cruz, 2015) opina que con la venganza se ocasionaban desmedidos daños, que llevaron a la extinción de muchas familias; en razón a que, los ofendidos que ejercían venganza no tenían limitaciones al reprochar el daño al ofensor. Por ello, es que la Ley del Talión; ley que se fundó en el principio de “ojo por ojo, diente por diente”; significó preliminarmente poner un límite al exceso de la venganza abusiva que se ejercía sobre la comisión de un hecho delictivo, el límite consistía en que se debía de otorgar al agraviado una compensación igual o su equivalente al daño causado por el ofensor.

Peña (2013) sostiene que, el Derecho Penal tiene su origen en el poder, cuando el hombre intentó tener control sobre la conducta de su prójimo. Es en el imperio romano, en donde se ve rezagos de las primeras señales del derecho, teniendo como primera regulación el Derecho Civil. Posteriormente, con la extinción el sistema feudal surge los Estados, quienes creían que Dios a través del soberano enviaba normas divinas, las cuales debían de acatarse ya que eran enviadas por un ente perfecto al que debía imitarse.

Tome, Coelho, Teixeira (2017) sostienen que, una vez que se derogó la denominada venganza privada llegó la venganza pública; la cual, también consistía en el reproche que se le hacía a un sujeto por la comisión de una conducta delictiva; sin embargo, la sanción fue desplazada a un representante del poder estatal, porque era el Estado el indicado para defender los intereses de la comunidad, a través de órganos especiales conformados por jueces y tribunales.

Así, se reguló todo un sistema probatorio y las sanciones se fueron independizando del sujeto que las imponía de manera arbitraria.

Surgió entonces, el Derecho Penal, el cual regula y sanciona conductas del hombre que son considerados delitos; entre ellos, la omisión por parte de un sujeto obligado a acudir con una pensión de alimentos, pese a tener conocimiento del mismo, configura una conducta delictiva, por lo que el Derecho Penal lo recoge como el delito de OAF.

El tipo penal, tuvo su origen en la protección del Derecho de Familia, una de las instituciones protegidas por el Derecho Civil. La importancia de la familia, conllevó a que distintas normas legales internacionales regulen dicha institución, pactos, declaraciones, convenciones de los que el Perú forma parte; debido al abandono que en su momento se vio inmersa dicha institución. Siendo una de las más importantes transgresiones y que importa analizar con el ilícito penal es el descuido y abandono moral y económico que realizan quienes son los obligados de proveer sustento a los integrantes de un grupo familiar.

De la Cruz (2015) manifiesta que, las normas civiles que se regularon para la figura del abandono familiar dejaron de ser eficaces, porque en la sociedad se estaban perdiendo las creencias religiosas y los valores; por ende, ya no era posible evitar el incremento del abandono familiar y la desprotección familiar. Debido a ello, es que en muchas legislaciones internacionales se instauró la tutela penal de la familia.

Sostiene Maggiore (citado por De la Cruz, 2015) que, cerca de finalizar el siglo XX muchas legislaciones vieron la posibilidad de promulgar leyes que penalicen el abandono familiar. En Italia, por ejemplo, imperó la necesidad de proteger la

institución familiar, mediante la intervención del DP, cuando se afectaban las obligaciones económicas y jurídicas impuestas por normas civiles al patriarca de la familia.

En la legislación española, debido a la decadencia de la familia se consideró necesario la regulación como ilícito penal el abandono familiar, debido al peligro al que estaba expuesta una de las instituciones fundamentales de la sociedad; en consecuencia, el Estado no podía ser indiferente a dicha problemática, por lo que se hacía necesaria su intervención. (Cuello, como se cita en De la Cruz, 2015)

Igualmente, Paoli (2014) afirmaba que, con el abandono familiar no se afecta intereses privados si no el bienestar general, porque la familia tiene protección en diferentes tratados internacionales; por lo tanto, el orden público no puede inhibirse dejando en decadencia a la célula básica de la sociedad. Añade que, el abandono familiar pone en peligro dicha institución; sin embargo, esa no debería ser la razón para regularlo penalmente sino los deberes asistenciales que se dejan de cumplir cuando la familia se desvincula, ya que con el *ius puniendi* no se puede pretender sancionar a aquellas personas que no logran obtener una relación armónica dentro de la familia, ello perjudicaría a quienes la componen.

Por ello, lo que se castiga con el delito de OAF no es el abandono familiar, sino la falta de cumplimiento de los deberes asistenciales que se derivan de la relación familiar; y, el DP al ser de última ratio, garantiza el efectivo cumplimiento alimentario.

Cossío (2015) sostiene que, cuando los otros medios de control social no son suficientes para controlar ciertas conductas, debe intervenir el Derecho Penal como última ratio; por ello, al no ser suficientes las normas civiles para que el obligado principal cumpla con las prestaciones alimentarias que derivan de una sentencia en merito a un proceso civil de alimentos, y la indiferencia del sujeto en su cumplimiento, necesita dicha omisión tener regulación punitiva.

Sieber (2015) menciona que, los antecedentes en la legislación peruana sobre la regulación del delito de OAF, son los siguientes:

- a) Según Ore (como se cita en Sieber, 2015), uno de los primeros en pretender calificar el incumplimiento de la obligación como delito fue el anteproyecto, que constituye el delito de abandono de familia, en el cual se debatió el carácter punitivo del incumplimiento a los deberes asistenciales; la exposición de motivos, en donde se expresó que si se deseaba obtener una buena sociedad es necesario que se inicie por proteger sobre todo a la familia; y, las modalidades configurativas del entonces llamado delito de abandono de familia: a) El retiro injustificado del hogar. b) La omisión de cumplir con los deberes de asistencia, cuando aún no ocurría el abandono. c) La negativa en la cancelación de las pensiones alimenticias por parte del condenado.
- b) Según Martínez (citado por Sieber, 2015), la Ley N° 13906 “Ley Punitiva del Abandono Familiar” del 24 de enero 1962. Ley que, señaló el tipo penal consistente en la omisión voluntaria de no cumplir una obligación de pasar alimentos a un menor de edad o persona incapaz. Sin embargo, para la procedencia del delito era necesario que se acredite la conclusión del proceso de alimentos mediante una sentencia consentida; y, que el obligado no haya pagado la pensión, pese a haber tenido un requerimiento bajo apercibimiento.
- c) Finalmente, el actual CP promulgado en 1991, señala en su artículo 149 la pena para aquella persona que mediante resolución judicial tiene la obligación de proporcionar alimentos e intencionalmente se niega; el sujeto simula tener una obligación de alimentos con otra persona; por último, si con dicha omisión resultase lesión grave o muerte.

Salinas (citado en Maravi, 2015) manifiesta que, el tipo penal de OAF se produce cuando el imputado de manera intencional no cumple con su obligación de otorgar alimentos a quien lo solicite, estando así determinado en una resolución judicial después de haber culminado el proceso sobre alimentos.

Ciertamente, aquel sujeto que, de manera injustificada deja de proveer los deberes asistenciales, teniendo las posibilidades económicas para cumplir, comete el delito de incumplimiento de la obligación alimentaria.

Salinas (como se cita en Maravi, 2015) menciona que, para la configuración del ilícito tiene que existir un previo pronunciamiento judicial en materia civil, en donde se exige brindar alimentos. Cabe añadir, que dicho delito es de peligro, por lo que la víctima no necesita probar que se le ocasionó daño con la conducta omisiva del agente.

Por otro lado, citando a Williams (2018) señala que, se produce el ilícito penal de OAF cuando el obligado ha sido demandado en un proceso de alimentos donde se ha emitido sentencia firme, existiendo un apercibimiento que, en caso de incumplimiento de la obligación, será denunciado penalmente. En consecuencia, sin la existencia previa del proceso de alimentos no se configura delito alguno.

Es importante que el imputado tenga pleno conocimiento del proceso civil, de lo contrario, no sería viable atribuirle la comisión del delito de OAF. En consecuencia, el responsable del ilícito sólo será el sujeto que ha sido válidamente notificado con una asignación anticipada o resolución judicial con carácter de sentencia, con la cual se le conmina a cumplir con una pensión alimenticia.

En cuanto al bien jurídico protegido por el delito de OAF, la doctrina ha discrepado para llegar a un acuerdo, teniendo mayor acogida tres posiciones recogidas en el trabajo de investigación realizado por De la Cruz (2015):

a) La autoridad: la doctrina señala que, mediante la tipificación del delito de incumplimiento de obligación alimenticia, se pretende lograr el correcto funcionamiento de la administración pública. En este sentido, De la Cruz (2015) señala que, lo que realmente se protege es el cumplimiento de las decisiones del juzgador en sede civil.

De esta posición, se puede mencionar que, de ser así, el legislador hubiese plasmado dicha figura en el delito de desobediencia a la autoridad; sin embargo, le ha dado una connotación distinta.

b) Otra posición de la doctrina sostiene que, la institución de la familia es el bien jurídico protegido por el tipo penal, para fortificar y proteger la comunidad familiar. Posición criticada, porque pese a romperse los vínculos familiares,

los deberes asistenciales persisten; por ende, el bien jurídico no sería la familia.

- c) Una última posición, es el deber de asistencia familiar que se refleja en otorgar lo necesario para que el sujeto pasivo que resulte del tipo penal, pueda desarrollarse y subsistir cabalmente.

Usualmente y de manera errónea se considera que, el bien jurídico protegido en el ilícito penal de OAF es la familia. Con lo cual no se está de acuerdo, ya que el bien jurídico que se pretende tutelar en este delito es el deber de asistencia familiar, apoyo o auxilio que tienen los miembros de una familia. Salinas (como se cita en Peña, 2013) sostiene que, el deber asistencial es aquella obligación para satisfacer las necesidades básicas de quienes por si mismos son incapaces, y que forman parte de una familia que tiene relación parental o legal.

Respecto, al sujeto activo del ilícito penal en mención, Maravi (2015) sostiene que, puede ser cualquier persona que tenga el deber de otorgar una pensión alimenticia, que ha sido fijada de manera anticipada mediante resolución judicial. En el mismo orden de ideas, Cossío (2015) manifiesta que, el sujeto activo del delito de OAF es aquella persona que no cumple con la obligación de pasar una pensión de alimentos, establecida en sentencia de alimentos. Los sujetos pueden ser los cónyuges, ascendientes, descendientes y, los hermanos. Este ilícito, no acepta a otra persona como sujeto activo que no tenga la obligación de prestar alimentos.

En cuanto, al sujeto pasivo, viene a ser aquella persona beneficiada con una pensión alimenticia, ello en mérito a una sentencia civil de alimentos.

El delito de OAF, es de omisión propia por la desobediencia que se realiza sobre un mandato de orden jurídico. Sostiene Neyra (citado por Peña 2013) que, el sujeto activo se niega a cumplir sus deberes obligatorios de prestar asistencia alimenticia, pese a la existencia de un mandato judicial que así lo ordena.

Es un delito de peligro, porque conforme lo expresa Peña (2013) su consumación típica no está supeditada a resultado concreto alguno, basta con que el autor no cumpla de manera efectiva con la prestación alimenticia; por ello, es un delito de peligro abstracto.

Tanto en el proceso de alimentos y en el delito de OAF implica tener especial cuidado con el principio de interés superior del niño.

El interés superior del niño, es un elemento que busca la protección de la infancia, dentro de los Derechos Humanos. Es un principio que, aplica a todas las autoridades, organismos públicos y estatales; además, del entorno familiar del menor. En este sentido, las funciones familiares no otorgan derechos absolutos, estos están limitados en cuanto se trate de vulnerar derechos del niño en base a dicho principio.

Williams (2018) explica que, no es un simple interés que ostenta el menor, implica aplicar de manera preferente interpretación de cada uno de sus derechos humanos, los cuales han sido reconocidos en tratados internacionales. Abarca, una limitación de la potestad discrecional de entes públicos y privados a la hora de actuar.

Al respecto, Ferreira (2017) considera a este principio como una garantía del desarrollo pleno y efectivo de los derechos del niño. Es por ello, que el Interés Superior del Niño es la base de sustentación y protección de los derechos humanos de los niños y adolescentes.

Sanabria (2004) expresa que, la aspiración principal de dicho principio es lograr una conciencia social sobre el tema de los derechos de las personas menores de edad, para obtener mejores condiciones de vida requeridas para su desarrollo pleno, sin atropellos por parte de las autoridades competentes, para resguardar dichos derechos

Asimismo, Peña (2007) explica que, los derechos de los niños y adolescentes, por revestir de importancia internacional merecen especial cuidado y sobre todo protección por parte de quienes administran justicia anteponiendo el interés del menor sobre cualquier norma que implique perjuicio al menor.

López (2015) sostiene que, la protección respecto a las decisiones judiciales en los procesos que tutelan intereses de la niñez y de la adolescencia es la base en que se fundamenta el principio de interés superior de los niños, niñas y adolescentes.

Habiendo explicado el delito de omisión a la asistencia familiar, corresponde desarrollar el proceso especial de ejercicio por acción privada. Para ello, se hace necesario definir en primer lugar la acción procesal, que como se sabe es una de las bases para brindar tutela judicial efectiva.

Couture (citado por Jiménez, 2017) hace hincapié que, el término acción tiene un concepto jurídico diferente en los distintos ámbitos del derecho; por ello, resulta difícil globalizar un solo concepto para dicho término.

Según Fontecilla (como se cita en Chávez, 2013), la acción procesal es aquel derecho ejercido por una persona para solicitar dentro de un proceso o juicio lo que le corresponde por habersele causado un daño.

Carli (1967) mencionaba que, la acción era promovida para generar la actividad del órgano jurisdiccional por aquella persona contra quien se ejerce la acción, pero solo al momento de interponer la demanda judicial, ello no asegura la efectiva tutela jurídica por parte del Estado.

Aguilar (2008) refiere que, la acción es una herramienta por la cual el accionante busca obtener acceso al órgano jurisdiccional, quien es el ente competente para solucionar un conflicto de interés entre los particulares; es decir, la acción es el elemento principal para obtener justicia.

Por otro lado, se tiene también a Rengel (citado por Jiménez, 2017) quien expresa, que la acción es el poder jurídico que posee todo sujeto de derecho de solicitar ante el juez la solución de una controversia, a través de la pretensión por parte del demandante contra el demandado.

El artículo 10 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948) manifiesta que, la acción procesal es el derecho que toda persona tiene a ser oída en audiencia pública por un tribunal o juez imparcial, quien determinará de acuerdo a sus facultades sus obligaciones y derechos que le competen basándose en el derecho a la igualdad.

El Código Procesal modelo para Iberoamérica, de manera expresa en su artículo 11 sostiene que, el derecho de acción permite a cualquier persona de acudir a

los tribunales que imparten justicia para solicitar la solución de un problema u oponerse, de acuerdo a la posición en la que se encuentre, así como continuar con el conjunto de actos procesales; y, es deber del tribunal absolver su petición.

De todas las expresiones antes citadas, se puede definir a la acción como aquella facultad o derecho que posee un sujeto de derecho con capacidad de ejercicio de solicitar al órgano jurisdiccional tutela judicial efectiva ante una controversia surgida entre el demandante y el demandado.

Bardali (2011) explica que, la acción penal tiene como finalidad reprimir aquellas acciones que configuran delito; así como, determinar la responsabilidad penal en la comisión del hecho delictivo y establecer una sanción penal por parte del juez hacia quien sea encontrado responsable de transgredir la norma penal.

Florián (citado por Chávez, 2013) sostiene que, la acción penal es el poder jurídico de impulsar y promover la decisión del órgano jurisdiccional sobre un determinado hecho, que tiene relevancia para el DP, el cual debe ser reprimido y sancionado por ser de interés social. Asimismo, en palabras de Rendón (2006) la acción penal es la facultad de perseguir o hacer perseguir a quienes resulten responsables de la comisión de un hecho delictivo.

La acción penal es aquella facultad, deber, o derecho para promover la actividad jurisdiccional, con la finalidad que el juez penal imponga una pena respecto de aquella persona que resulte responsable de la comisión de un delito.

Leone (como se cita en Chávez, 2013) señala que, es la solicitud que realiza el Ministerio Público a través del fiscal, para que el juez emita decisión sobre una noticia criminal que tiene como contenido un hecho determinado sobre la base de una presunción penal, según los medios probatorios que tienen a su alcance con los que se pretende probar la hipótesis.

Según lo manifestado por el autor, la acción penal es ejercida exclusivamente por el Ministerio Público, quien únicamente requiere al órgano jurisdiccional el pronunciamiento sobre la comisión de un hecho criminal; si bien es cierto, en la época de la inquisición según lo expuesto por Maier (citado en Chávez, 2013) se

concretó más la acción penal pública, esta fue porque siempre estuvo relacionado con tener el control social y el sometimientos de los ciudadanos al Estado a través de la aplicación rigurosa de las penas.

Sin embargo, citando a Pailas (citado por Chávez, 2013) sostiene que, antiguamente los romanos otorgaban la facultad a los ciudadanos de interponer denuncia o acusación en contra de la persona presuntamente responsables, aunque para dicha acusación se hacía necesario el consentimiento por parte del juez, porque previamente verificaba la capacidad jurídica del accionante. Asimismo, en el derecho germánico según lo expresado por Roxín (2000), la acción privada solo podía ser ejercida por el ofendido o su familia, esta era una exigencia pues solo ellos tenían calidad de afectados o perjudicados con la comisión del injusto penal.

En ese sentido, se puede distinguir dos formas de ejercer la acción penal: la primera, es de naturaleza pública a cargo exclusivamente del Ministerio Público como una facultad y un deber por ser el titular de la acción penal; la segunda, es una facultad que tiene aquel particular afectado directamente con el delito, llamada acción privada. En cualquiera de las dos formas lo que se busca es gestionar el inicio y la continuidad de un proceso penal.

Por un lado, se tiene a la acción penal pública que se puede ejercer de oficio por quienes tienen la facultad de perseguir penalmente un delito, dicha facultad como se sabe la tiene el Ministerio Público. Rendón (2006) expresa que, los delitos perseguibles por acción pública constituyen la regla general, incluso cuando la víctima denuncie el hecho delictivo por sí mismo ante el Ministerio Público o en la policía.

Según Manzini (citado en Almeida, 1999), la acción penal pública es la actividad procesal ejercida por el Ministerio Público, con la finalidad de obtener un pronunciamiento del juez, respecto a la pretensión punitiva ejercida por el estado, que proviene de la comisión de un delito que tiene reproche social.

De otro lado, y no menos importante, la acción penal privada, la cual es ejercida por la víctima a través de una querrela; quien, además puede poner fin al proceso

cuando lo desee, ya que existen distintas formas alternativas de concluir el proceso penal.

Ahumada (2014), conceptualiza a la acción penal privada como una facultad exclusiva de aquella persona ofendida, donde lo que importa para dar inicio al proceso penal es su consentimiento, en esta figura el querellado es sobre quien recae la culpabilidad del delito y como consecuencia de ello la imposición de una sanción penal. Riego (2014) afirma que, en la querrela debe existir voluntad por parte del querellante de acudir al órgano jurisdiccional solicitando una sanción penal para cierta persona que ha cometido un delito, dicha acción será presentada a través de una denuncia que cumpla los requisitos de forma y de fondo para que sea admitida por el juez competente.

Martínez (citado en Vargas, 2016) explica que, la acción penal particular es la que se promueve por el ofendido en los delitos de querrela ante los juzgados, de manera autónoma, siempre que no haya un interés público gravemente perjudicado.

Manifiesta Ontiveros (2008) que, el surgimiento de dicha figura supone un resquebrajamiento del monopolio acusatorio del Estado a cargo del Ministerio Público, al otorgar la persecución penal del delito al ofendido.

No se comparte la idea arribada por el autor, porque la acción privada no tiene como consecuencia resquebrajar las funciones del órgano indagador, sino todo lo contrario ayuda a descongestionar la carga procesal, para que este pueda enfocarse en la investigación de los delitos graves; asimismo, le permite a la víctima tener el control del proceso penal y actuar de manera activa.

Como señala Creus (citado en Tapia, 2015), la acción penal privada denominada querrela es el acto procesal que se promueve por escrito de manera directa ante el órgano jurisdiccional, invocando pretensiones tanto penal como la civil relativa a la reparación del daño ocasionado, en mérito al ilícito penal desplegado sobre el querellante. Razón por la que, se asemeja a la demanda.

Según lo que explica Rendón (2006), la naturaleza jurídica de la acción privada es voluntaria, renunciable, y relativa:

- a) Es voluntaria, porque la víctima u ofendido de manera voluntaria acude al órgano jurisdiccional para promover acción penal en contra del sujeto activo.
- b) Es renunciable, porque al ser ejercida de manera particular la ley establece que la víctima o el ofendido pueden desistirse de la pretensión punitiva como ocurre en una demanda civil; asimismo, también puede renunciar de manera tacita cuando los particulares no dan impulso al proceso y decae en abandono.
- c) Es relativa, porque el ejercicio de la acción penal privada tiene limitaciones, es aplicable solo para determinados delitos que no tengan tanto reproche social y que solo afecte la esfera de los particulares y no el interés público.

En el Perú, son muy pocos los delitos perseguibles por acción privada, destacándose entre ellos los de calumnia e injurias (afectan el honor de la persona); sin embargo, en este apartado se explicará el tratamiento que ha tenido en la legislación comparada y se hará análisis destacando las diferencias y semejanzas entre cada procedimiento.

En Argentina, el Código Procesal de la Nación (2019) establece en sus artículos 415 al 431 el tratamiento de la acción penal privada, denominada querrela; la cual, se promueve de manera directa ante el Tribunal. Una vez promovida la acción se le notificará al querrellado, quien podrá contestar formulando excepciones u oposición, una vez admitida, el juez citará a las partes a una audiencia de conciliación, en caso de llegar a un acuerdo conciliatorio se concluirá el proceso; caso contrario el tribunal solicitará al querrellado que en los diez próximos días presente sus pruebas de descargo. Vencido el plazo para presentar las pruebas, continua el juicio aplicando las reglas establecidas para el juicio común.

De lo expuesto anteriormente, se puede concluir que, durante el proceso de la querrela se lleva a cabo una audiencia de conciliación, audiencia de ofrecimiento

de pruebas; por último, una audiencia de juicio, no hace mención alguna a la participación del Ministerio Público.

En Bolivia, esta figura especial de la acción penal privada, está recogida en el Código de Procedimientos Penales (2019), el proceso se inicia por la denuncia acusatoria. Si esta es admitida, se cita a los querellantes a una audiencia conciliatoria; es menester señalar que, la conciliación puede llevarse a cabo no solo en la audiencia que instala para tal fin, sino en cualquier etapa del procedimiento. Si se concilia, concluye el procedimiento y en el acuerdo se asumen los gastos del querellante durante el procedimiento; caso contrario, el magistrado convoca a juicio ordinario. El ejercicio de la acción privada en este país, al igual que en Argentina, no interviene el fiscal y no se indican requisitos para la acusación, solo precisa que hay audiencia de conciliación, a diferencia de Argentina que recoge tres audiencias previas al juicio.

El Código de Procedimientos Penales (2019) de Costa Rica, contempla también el procedimiento, el cual se inicia a través de una querrela presentada ante el tribunal de juicio, lo que genera la programación de una audiencia para que en cinco días el querrellado ejerza su derecho de defensa, ofrecer pruebas, presentar excepciones y recusaciones que considere pertinente para una defensa eficaz. Del análisis de las normas establecidas, para la querrela en códigos de distintos países, se puede observar que el juzgador tiene distintas denominaciones tribunal, juez de sentencia, juez de garantía.

El Ministerio Público de Costa Rica (citado por la revista Centro de Información Jurídica en Línea, 2013) sostiene que, los delitos de acción privada son aquellos que solo pueden ser perseguidos si el ofendido a título personal o su representante denuncia el hecho directamente ante el Juez Penal. El Ministerio Público no participa en dicha imputación penal; es decir, si alguien más tiene conocimiento del delito no se abrirá proceso para castigar al imputado si la víctima no denuncia los hechos.

Según el código de Procedimientos Penales del país de Ecuador, la acción privada la promueve la víctima a través de una querrela. La norma instaura los

requisitos que debe contener la querrela. Una vez admitida la querrela, el juez cita a audiencia de conciliación. Se permite por acuerdo entre las partes que, el juez designe a un especialista en la dirección de los conflictos y alternativas de solución para que lleve a cabo la audiencia de conciliación, con el objetivo de impedir llegar a juicio. Si se logra algún pacto, se da por concluido el proceso; de no ser así, se recibirá la causa a prueba por un lapso de quince días, concluido dicho plazo el juez solicitará que en el plazo de tres días se formalice acusación. Con dicho escrito se correrá traslado al acusado para que conteste en un plazo igual.

Soto (2016) afirma que, en caso que el acusador privado no formalizará acusación en el plazo indicado, el juez de oficio la declarara desierta, con los mismos efectos que contiene el abandono del proceso. Si contestase, o se le declara rebelde el juez emitirá sentencia en el término de cuatro días.

Como se observa en dicha legislación, tiene predominación lo escrito, existen distintas formas de concluir el procedimiento al igual que en el caso peruano: por abandono, desistimiento, remisión de la parte ofendida.

Noriega (2012) sostiene que, se puede dar la conversión de la acción penal pública a la privada cuando el ofendido o su representante lo solicitasen, siempre y cuando el fiscal autorice dicha transformación, y sobre todo cuando considere que no existe interés público.

En Colombia, como sostiene Chávez (2013), la titularidad de la acción penal siempre la tuvo el estado, a través de los jueces de instrucción criminal, quienes tenían la obligación de investigar y calificar; la etapa de juicio estaba a cargo de los jueces de juzgamiento o superiores; sin embargo, en 1991 se creó la Fiscalía General de la Nación, organismo autónomo que tomó la titularidad del ejercicio de la acción penal en la investigación; y, la participación de la víctima en el proceso penal se caracterizó por la facultad para constituirse en parte civil, con el fin exclusivo de exigir una reparación civil pecuniaria equivalente al daño causado.

Posteriormente, en el año 2000 se publica la Ley N° 600 (como se cita en Chávez, 2013), en la que se disponía que la acción penal era ejercida por la Fiscalía General de la Nación durante la etapa de la investigación y los jueces correspondientes durante la etapa del juzgamiento, tras la promulgación de la nueva ley procesal, el fiscal también tenía bajo su responsabilidad el trámite de la etapa de instrucción, tenía la carga de la prueba, estaba facultado para presentar acusación de los hechos que revistieran las características de un delito, sobreseer y concluir la investigación según el caso. Concluido la etapa de instrucción y formulada la acusación, el caso pasaba al juez y el fiscal adquiría la calidad de parte acusadora del proceso.

Con dicha ley, la Corte Constitucional se pronunció, para conceptualizar a la víctima, perjudicado, y parte civil. En el primero, recae de manera directa la materialización del delito. En el segundo, aquel que acredite algún daño producto del delito, no tenía importancia si el daño tenía contenido patrimonial. Por último, la parte civil, la definió como una institución jurídica que permitía participar como sujetos procesales en el proceso penal tanto a la víctima como el perjudicado.

Un importante cambio se dio respecto a la acción penal en Colombia cuando se promulgó el Acto Legislativo N° 03-2000 (citado en Chávez, 2013) a través del cual se le otorgó a la Fiscalía General de la República la posibilidad de desistirse de la persecución penal; aunque, dicha posibilidad no fue absoluta porque procedía solo en casos que la ley así lo disponía y bajo la autorización del juez de garantías.

Con el actual Código de Procedimiento Penal (2004), se extingue la institución de parte civil y como consecuencia la calidad de sujeto procesal. El agraviado, pasó a ser un interviniente especial a quien le estaba permitido ejercer con posterioridad a la sentencia un incidente de reparación integral.

Desde entonces, sólo desarrolló por vía jurisprudencial todo lo concerniente a la intervención y facultades de la víctima en el proceso penal. Es así, se le extendió la intervención de las víctimas en la etapa de investigación, y la obligación de la Fiscalía de otorgarle información, no solo respecto a su derecho a la reparación

patrimonial, sino ante los derechos de verdad y justicia. Asimismo, se le otorgo la potestad de participar en la audiencia preparatoria para hacer solicitudes probatorias.

También, se le dio facultades a la víctima para solicitar pruebas anticipadas, estar presente en la audiencia en la que se formaliza la investigación, oponerse a la solicitud de sobreseimiento por parte de la Fiscalía; también le otorgo la facultad de solicitar la imposición al procesado de una medida de seguridad. Dicha sentencia fue la que más facultades de intervención le otorgo a la víctima en el proceso penal.

Como es de observarse, las facultades de la víctima son amplias; sin embargo, el problema está en la lentitud con que avanzan las investigaciones hasta la formulación de una imputación penal; ello, está vinculado a la congestión judicial en fase de indagación lo que puede traducirse como una trasgresión del derecho de acceso a la administración de justicia, constitucionalmente protegido.

Y es que, como todo estado, Colombia no ha sido ajeno a la congestión procesal existente en la administración de justicia, aspecto que ha hecho que el legislador cree diversas estrategias para dar celeridad a los procesos. Según lo que señala Chávez (2013), una de las estrategias consistió en dar la posibilidad a la víctima u ofendido de ejercer la acción penal de manera privada a título personal, para que no solo sea de titularidad de la fiscalía, lo que conllevó a la reforma constitucional en el año 2011.

La Constitución Política de Colombia, modificó el texto del artículo 250, señalando que, el legislador podría otorgarle facultades a la víctima para el ejercicio de la acción penal, teniendo en cuenta la naturaleza del bien jurídico y el daño de la conducta punible. Aclarando que, la fiscalía tenía la titularidad de la acción de manera preferente. De lo que se establece en dicho artículo, se puede entender que la acción privada es de naturaleza subsidiaria en la medida que exige la autorización previa del Fiscal para su ejercicio.

Respecto a los delitos que, pueden considerarse querellables, Chávez (2013) sostiene que, son aquellos delitos que protegen la esfera personal del sujeto,

como son el buen nombre, el patrimonio económico e incluso la integridad personal.

Y es que, como señalan Matusan y Chávez (2013), con la acción privada se lograría una descongestión de la carga judicial al permitir que no solo el fiscal, sino también los particulares y otros órganos del Estado, accionen y promuevan sus pretensiones de manera directa ante los jueces. Se está de acuerdo con la opinión vertida por dichos autores, porque el monopolio y la carga de la acción penal no solo deben estar a cargo de un organismo estatal, sino también de aquellas personas que por sí mismos pueden impulsar el curso de un proceso.

En México, la reforma constitucional penal del año 2008, trajo como novedad la incorporación del ejercicio privado de la acción penal, que dejaba de lado el monopolio que tenía el Ministerio Público en la titularidad de la acción penal. Sin embargo, la querrela ya existía anteriormente como la única forma de pretender justicia, según lo que expone Castillo (1993) en la Constitución de 1857 existía la querrela de particulares ante los juzgados, en donde le ofendido acudía ante el tribunal en arras de solicitar tutela jurisdiccional.

Posteriormente, se intentó incorporar la figura del Ministerio Público; sin embargo, no tuvo éxito alguno, ya que la doctrina consideraba que la acción del ofendido no debía ser sustituida por institución alguna, porque retrasaría la acción de la justicia, al esperar que dicho órgano ejercitara la acción penal ante el tribunal después de las indagaciones del caso.

Luego, la Constitución de 1917 sostuvo que con la comisión de un delito se lesiona también a la sociedad; por ello, es de interés público la punibilidad del mismo. Razón por la cual, el Estado a través de un organismo autónomo debería de cuidar los intereses de esta, es así que se deja de lado el derecho del ofendido de recurrir directamente ante el juez. Refiere Noriega (2012) que, la razón por la que se instituyó la figura del Ministerio Público en México, fue porque había desventajas al dejar el ejercicio de la acción penal en manos del ofendido, pues tenía la facultad de ejercer o no, dejando impunes muchos delitos, ya que el

juzgador estaba restringido de administrar justicia sin previa solicitud de los particulares.

Cabe resaltar que el ejercicio de la acción penal privada que se introdujo con la reforma, no es la misma que se estableció en la Constitución de 1857, porque el sistema judicial ha pasado del modelo inquisitivo al acusatorio. En el primero, una vez promovida la acción por el ofendido, los jueces con sus agentes indagaban, acusaban y sentenciaban los delitos. En el segundo sistema, el juez, al recibir la querrela o acusación bajo la figura de la acción penal privada, no investiga si no resuelve, su facultad es sólo determinar si la querrela reúne los requisitos y pruebas para iniciar el proceso o no.

Al igual que en Colombia, la acción penal privada, fue concebida en México como una opción para ciertos delitos; y, en el caso que el ofendido decida ir ante el Ministerio Público, se deberá ejercer acción penal en estos mismos delitos al igual que en los demás casos.

Noriega (2012) sostiene que, en aquellos delitos que sean perseguibles por acción privada debe ser menor el reproche social. Menciona, que dentro del sistema penal acusatorio existen mecanismos alternos al juicio ordinario que se podrían ser aplicados conjuntamente con la acción penal privada para obtener la reparación del daño, como es la mediación, conciliación, ente otros los que ayudaran en la rápida administración de justicia, se haría el proceso más rápido y se evitarían muchos gastos que genera el proceso.

Por último, en el Perú, el Código Procesal Penal (en adelante CPP) regula el proceso especial de querrela desde los artículos 459 al 467, la misma que inicia el ofendido o su representante legal a través de una denuncia formulada ante el juzgado penal unipersonal.

Tapia (2015) sostiene que, en la querrela no tiene intervención del Ministerio Público, por lo que será el ofendido el único que impulse el proceso, que ejercerá la acción penal, señalando su solicitud tanto penal como civil, este si lo desea podrá desistirse. Está permitida la investigación preliminar, cuando no se tenga

conocimiento del paradero contra quien va dirigida la querrela, el trámite es ante el juez unipersonal.

Aquí, solo existe una única audiencia que es la de juzgamiento dirigida por el juez unipersonal, la cual se programa una vez que el querellado realiza su contestación. Se da a las partes la posibilidad de llegar a un acuerdo conciliatorio, de no llegar pactar se sigue con la audiencia.

El querellante particular posee las mismas facultades del Ministerio Público; quiere decir, que el abogado del ofendido llevará a cabo todo el trabajo que realiza la fiscalía dentro del proceso. Y, al igual que en otras legislaciones si el querellante no asiste a las audiencias tendrá como consecuencia el sobreseimiento del proceso incoado por el ofendido.

El proceso especial de querrela, está establecido en la Sección Cuarta del Libro Quinto del Nuevo CPP, donde se regula el proceso por la comisión de delitos de ejercicio privado de la acción penal.

La identificación que se ha otorgado a este tipo de proceso especial devela que una de sus características esenciales, de manera concreta se trata de delitos privados, es decir, aquellos perseguibles a instancia del ofendido directo, aquellos delitos sujetos a ejercicio privado de la acción penal se encuentran regulados en el artículo 459 del CPP; así pues, se tiene: lesiones culposas leves; injuria, calumnia y difamación; y, violación a la intimidad.

La característica principal como se mencionó líneas arriba en estos delitos es, el predominio del interés privado sobre el público, debido a la naturaleza particular de los bienes jurídicos protegidos por los mismos. En dichos casos, como sostiene Tapia (2015) el ofendido, además de ser quien ejerce la acción civil, también lo es de la acción penal, razón por la cual este proceso se inicia a solicitud del ofendido.

En el proceso especial de querrela, los órganos estatales de promover la acción penal son reemplazados Neyra (citado por Peña, 2013). Es así que, será el directamente agraviado con el delito el que promoverá la acción penal.

En consecuencia, será la persona ofendida con la comisión del delito la que promoverá la querrela, o en su defecto lo hará su representante legal.

A continuación, se presenta el siguiente glosario de términos:

**Acción Privada:** es aquella acción ejercida por el afectado principal por la comisión de un delito, sin intervención del Ministerio Público. Similar a la acción privada ejercida en la vía civil.

**Alimentista:** es aquel sujeto de derecho, que pertenece a una relación jurídica familiar, quien se encuentra en estado de necesidad, es incapaz de subsistir por sí mismo, por ello solicita la protección y seguridad de sus progenitores.

**Alimentos:** toda sustancia que el ser humano necesita para sobrevivir, como verduras, carnes, proteínas en sentido estricto; sin embargo, actualmente tiene una connotación más relevante y se entiende como todo lo necesario para que la persona subsista.

**Asistencia familiar:** deber de los progenitores hacia sus hijos y viceversa, para velar por ellos cuando se encuentren en estado de necesidad y les sea imposible satisfacer sus necesidades por sí mismos.

**Delito:** acción típica y antijurídica que causa un menoscabo a un bien jurídico protegido por el estado. El cual debe ser sancionado a través de una sanción penal.

**Derecho alimentario:** derecho constitucionalmente reconocido, por el cual se le abastece a una persona en estado de necesidad lo necesario para su subsistencia, comprende tanto vestido, habitación, recreación y educación.

**Familia:** grupo de integrantes unidos por lazos de sangre o afinidad, que comparten costumbres, creencias y principios. Está dotada de protección legal por considerarse el núcleo básico de la sociedad.

**Omisión a la asistencia familiar:** delito establecido en el CP, el cual se configura cuando no se ha cumplido con cancelar la obligación alimenticia devenida de un proceso de alimentos.

Proceso Penal: conjunto de actos que están divididos en etapas procesales (investigación, intermedia, juzgamiento), las cuales buscan culminar con una sentencia condenatoria o absolutoria y así dar solución a un conflicto que es de interés público, por tener connotación social relevante.

Procesos especiales: son aquellos procesos que tienen una regulación y procedimiento distinto al proceso común, por eso su denominación de especiales, porque se aplican excepcionalmente a ciertos casos.

### **III. METODOLOGÍA**

#### **3.1. Tipo y diseño de investigación.**

##### **3.1.1. Tipo de Investigación.**

El tipo de investigación del presente informe fue No Experimental, por cuanto a través de la presente investigación se observó el problema y para el mismo se propuso una posible solución a través de la hipótesis.

##### **3.1.2. Diseño de la investigación.**

El diseño fue cuantitativo, porque se basó en el estudio y análisis de la realidad. Se planteó una hipótesis, la cual fue comprobada posteriormente en los resultados de la investigación, esto es través de instrumentos de medición y recolección de datos como es la encuesta, entrevistas, entre otros.

##### **3.1.3. Nivel de investigación**

Fue aplicada porque, la finalidad del informe es la resolución de un problema de manera práctica. A la vez fue descriptiva, puesto que se describió un problema existente y preocupante en la realidad jurídica y social.

#### **3.2. Variables y Operacionalización.**

##### **3.2.1. Variable independiente:**

Incorporación del Ejercicio Privado de la Acción Penal

##### **3.2.1.1. Definición conceptual:**

“La acción privada es un procedimiento, mediante el cual la víctima u ofendido despliega acusación o querrela directamente al juez por los delitos de querrela y por aquellos que la legislación procesal permite en cada país.”  
(Vargas, 2016, p. 59)

##### **3.2.1.2. Definición operacional:**

La acción privada como su propio nombre lo dice, se ejerce de manera particular por parte del ofendido directo,

a través de una denuncia ante el juez de juzgamiento, saltándose las otras etapas que trae consigo el proceso penal ordinario. En este proceso, no existe participación alguna del Ministerio Público; por el contrario, toda la actividad probatoria recae en el denunciante y es este es quien asume el papel que cumple un fiscal en el proceso.

#### **3.2.1.3. Dimensiones:**

Las dimensiones de la variable independiente, es la doctrina, la jurisprudencia, legislación nacional y comparada y los operadores jurídicos.

#### **3.2.1.4. Indicadores:**

Los indicadores de la variable independiente son: la doctrina nacional y extranjera; jurisprudencia de las Cortes Internacionales y Poder Judicial; la Constitución Política, Código Penal, Código Procesal Penal; y, los operadores jurídicos como jueces, fiscales y abogados.

#### **3.2.1.5. Escala de medición:**

La escala de medición fue nominal

### **3.2.2. Variable dependiente:**

Proceso penal de omisión a la asistencia familiar

#### **3.2.2.1. Definición conceptual:**

“El delito de OAF se materializa cuando el obligado, alimentante o agente, dolosamente omite conceder las prestaciones asistenciales que fuera impuesta, previamente, mediante resolución judicial en materia civil.”  
(Campana, 2002, p. 73)

#### **3.2.2.2. Definición operacional:**

El delito de omisión a la asistencia familiar, es aquel por el cual el progenitor de un alimentista omite de manera dolosa el cumplimiento de la obligación alimentaria, reconocida previamente en una sentencia judicial de

alimentos. Por ello, es requisito indispensable que haya previamente el proceso de alimentos, para que se genere la comisión del delito.

#### **3.2.2.3. Dimensiones:**

Las dimensiones de la variable dependiente, es la doctrina, la jurisprudencia, la legislación nacional y comparada y los operadores jurídicos.

#### **3.2.2.4. Indicadores:**

Los indicadores de la variable independiente son: la doctrina nacional y extranjera; jurisprudencia de las Cortes Internacionales y Poder Judicial; la Constitución Política, Código Penal y Código Procesal Penal; y, los operadores jurídicos como jueces, fiscales y abogados.

#### **3.2.2.5. Escala de medición:**

La escala de medición fue nominal

### **3.3. Población, muestra, muestreo y unidad de análisis.**

#### **3.3.1. Población**

La población estuvo conformada por los jueces que integran los Juzgados Penales, ubicados en la Corte Superior de Justicia del Distrito de Lambayeque – sede Chiclayo; los mismos que a continuación se detallan:

- a) (04) Juzgados Penales Unipersonales Supra provincial.
- b) (04) Juzgados Penales Unipersonales – Procesos de Flagrancia, Omisión a la Asistencia Familiar y Conducción en Estado de Ebriedad.
- c) (03) Juzgados de investigación preparatoria
- d) (05) Juzgados de Investigación Preparatoria - Procesos de Flagrancia, Omisión a la Asistencia Familiar y Conducción en Estado de Ebriedad.

Asimismo, se tuvo como población a los fiscales que conforman las tres Fiscalías Provinciales Penales Corporativas del Distrito Fiscal de Lambayeque – sede Chiclayo

Finalmente, los 8720 abogados registrados en el Ilustre Colegio de Abogados de Lambayeque; por lo tanto, la población del presente informe de investigación será heterogénea.

### **3.3.2. Muestra**

La muestra de estudio estuvo conformada según se detalla a continuación:

- a) 04 jueces penales de Investigación Preparatoria de Chiclayo.
- b) 04 jueces penales Unipersonales de Chiclayo.
- c) 09 fiscales provinciales y adjuntos de las Fiscalías Provinciales Penales Corporativas de Chiclayo.
- d) 70 abogados inscritos y habilitados en el Ilustre Colegio de Abogados de Lambayeque.

### **3.3.3. Muestreo**

El muestreo de estudio correspondió a uno no probabilístico, selectivo por conveniencia, debido a que se optó por seleccionar las muestras de acuerdo a los criterios de investigación a fin de que se recojan ciertos datos, que serán descritos en los resultados de la investigación.

### **3.3.4. Unidad de análisis**

La investigación se realizó a través del instrumento, el cual fue aplicado a los jueces de los Juzgados Penales de Chiclayo, fiscales de las Fiscalías Provinciales de Chiclayo y los abogados especializados en materia penal de Chiclayo.

## **3.4. Técnicas e instrumentos de recolección de datos, validez y confiabilidad.**

### **3.4.1. Técnica de investigación**

Para obtener información sobre el tema celeridad del proceso del delito de omisión a la asistencia familiar a través del ejercicio privado de la acción penal, se consideró conveniente optar por la

técnica de la encuesta, la cual se aplicó a la muestra previamente seleccionada; la misma, estuvo destinada a obtener datos y opiniones impersonales, que interesen al investigador.

#### **3.4.2. Instrumento de recolección de datos**

El instrumento de recolección de datos fue el cuestionario, el cual se aplicó a la muestra que estuvo conformada por jueces, fiscales y abogados especialistas en materia penal.

##### **3.4.2.1. Validez**

Respecto a la validez, fue otorgada y respaldada por el asesor temático, debido a que es el especialista en la materia.

##### **3.4.2.2. Confiabilidad**

En cuanto a la confiabilidad, fue otorgado por el estadista.

#### **3.5. Procesamiento de datos**

La información que se obtuvo de la aplicación del instrumento de recolección de datos hacia la muestra de estudio fue analizada por el estadista, utilizando para ello el método de KUDER-RICHARDSON(KR-20).

#### **3.6. Métodos de análisis de datos.**

El método de análisis de datos que se utilizó para la presente investigación fue el método deductivo, con el cual se pretendió dar una explicación al problema de investigación a través de la hipótesis, la cual fue sometida a experimento para que pueda ser comprobada.

#### **3.7. Aspectos éticos**

Los datos e información que contiene la presente investigación son de autoría propia, porque el investigador se involucró con la investigación, utilizando distintas estrategias, la observación constante del problema. Por otra parte, se respetó la propiedad intelectual, el cual se vio reflejado en las citas realizadas a lo largo del informe, las cuales fueron redactadas debidamente bajo las normas APA. Y, de no ser así, se asume la responsabilidad que corresponda ante cualquier falsedad u omisión en los datos e información que se aportó en la presente investigación, como consecuencia de ese actuar.

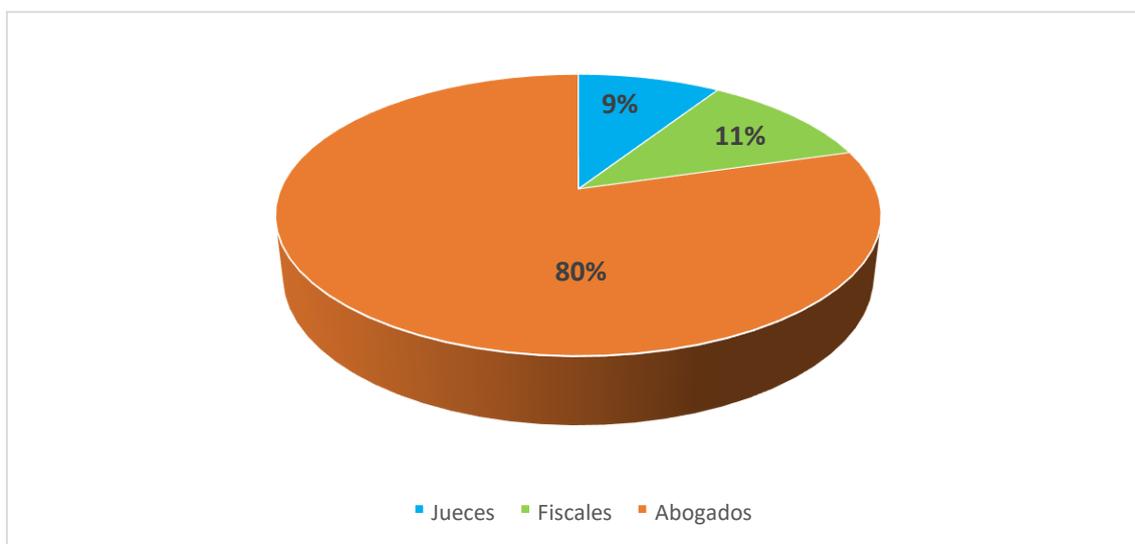
## IV. RESULTADOS

### 4.1 Tabla 1

#### *Condición de los encuestados*

Profesional	Jueces	Fiscales	Abogados	Total
Cantidad	8	10	70	88
Porcentaje (%)	9	11	80	100.00

Fuente: Investigación propia



**Figura 1:** Investigación propia

En la tabla 1 y figura 1, se apreció la condición de los encuestados donde se mostró que el 9% fueron jueces, 11 % fiscales y el 80% abogados.

## 4.2 Tabla 2

**¿Considera usted, que la incorporación del ejercicio privado de la acción penal respecto del delito de omisión a la asistencia familiar haría más rápido el trámite del proceso?**

Respuesta	Jueces		Abogados		Fiscales		Total Condición	
	n	%	n	%	n	%	n	%
<b>Si</b>	7	88	50	71	7	70	64	73
<b>No</b>	1	13	20	29	3	30	24	27
<b>Total</b>	8	100	70	100	10	100	88	100

Fuente: Elaboración propia.

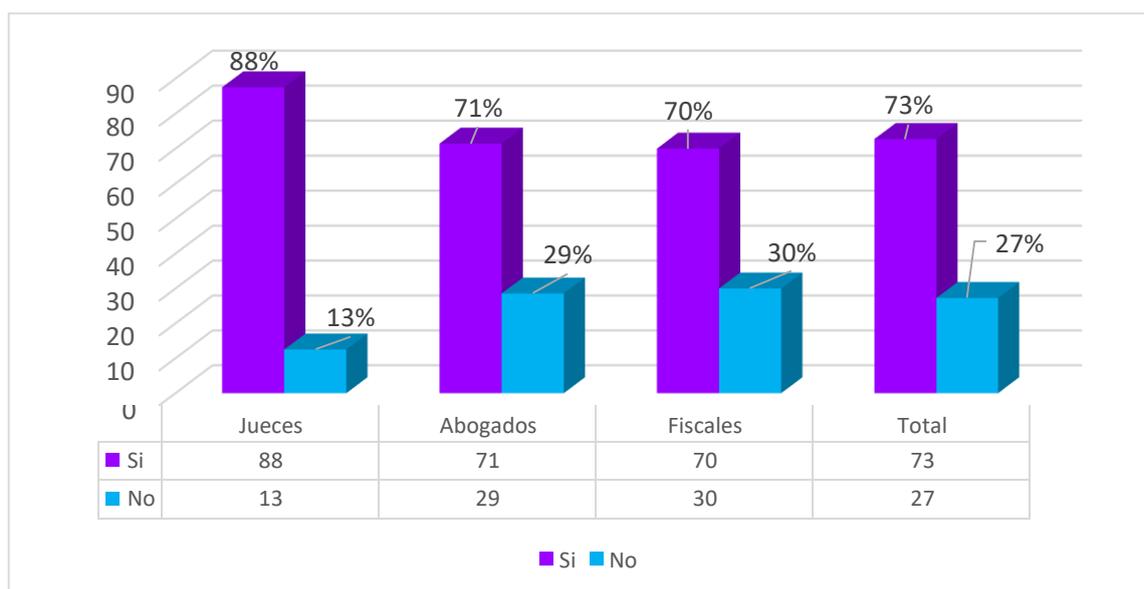


Figura 2: Elaboración propia.

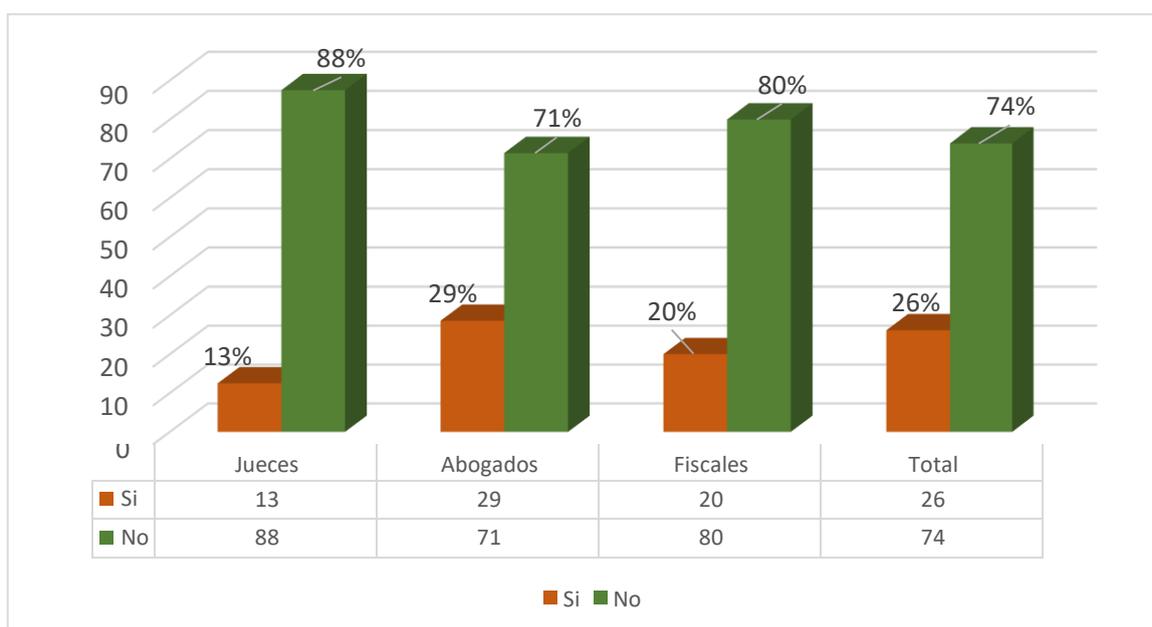
De acuerdo a la tabla y figura 2, se observó que 88% de jueces consideró que la incorporación del ejercicio privado de la acción penal respecto del delito de omisión a la asistencia familiar haría más rápido el trámite del proceso, el 13% argumentó lo contrario; por otro lado, el 71% de abogados coincidió con los magistrados, siendo que el 29% expresó lo opuesto; así mismo el 70% de fiscales coincidió con los magistrados y abogados, pero el 30% expresó lo contrario. Por lo que se difirió que, los encuestados en un 73% consideraron que se debe realizar dicha incorporación, pero 27% discreparon con dicha afirmación.

### 4.3 Tabla 3

***¿Considera usted, que en la actualidad el proceso penal de omisión a la asistencia familiar es célere?***

Respuesta	Jueces		Abogados		Fiscales		Total, Condición	
	n	%	n	%	n	%	n	%
<b>Si</b>	1	13	20	29	2	20	23	26
<b>No</b>	7	88	50	71	8	80	65	74
<b>Total</b>	8	100	70	100	10	100	88	100

Fuente: Elaboración propia



**Figura 3:** Elaboración propia

De acuerdo a la tabla y figura 3, se observó que el 88% de jueces consideró que no hay celeridad en el proceso penal de omisión a la asistencia familiar, mientras que el 13% refirió lo opuesto; así mismo 71% de abogados coincidió con los magistrados, pero el 29% expresó que si hay celeridad en dicho proceso; finalmente el 74% de fiscales consideró lo mismo que jueces y abogados, mientras que el 26% expresó lo opuesto. Ante lo cual se concluyó que, de los encuestados un 74% consideró que en la actualidad no hay celeridad en el proceso penal de omisión a la asistencia familiar, pero el 26% argumentó que si lo hay.

#### 4.4 Tabla 4

***¿Considera usted, que los procesos penales de omisión a la asistencia familiar constituyen una gran carga procesal tanto para el Ministerio Público como para el Poder Judicial por ser un delito con un alto índice de incidencia?***

Respuesta	Jueces		Abogados		Fiscales		Total Condición	
	n	%	n	%	n	%	n	%
<b>Si</b>	8	100	57	81	8	80	73	83
<b>No</b>	0	0	13	19	2	20	15	17
<b>Total</b>	8	100	70	100	10	100	88	100

Fuente: Elaboración propia

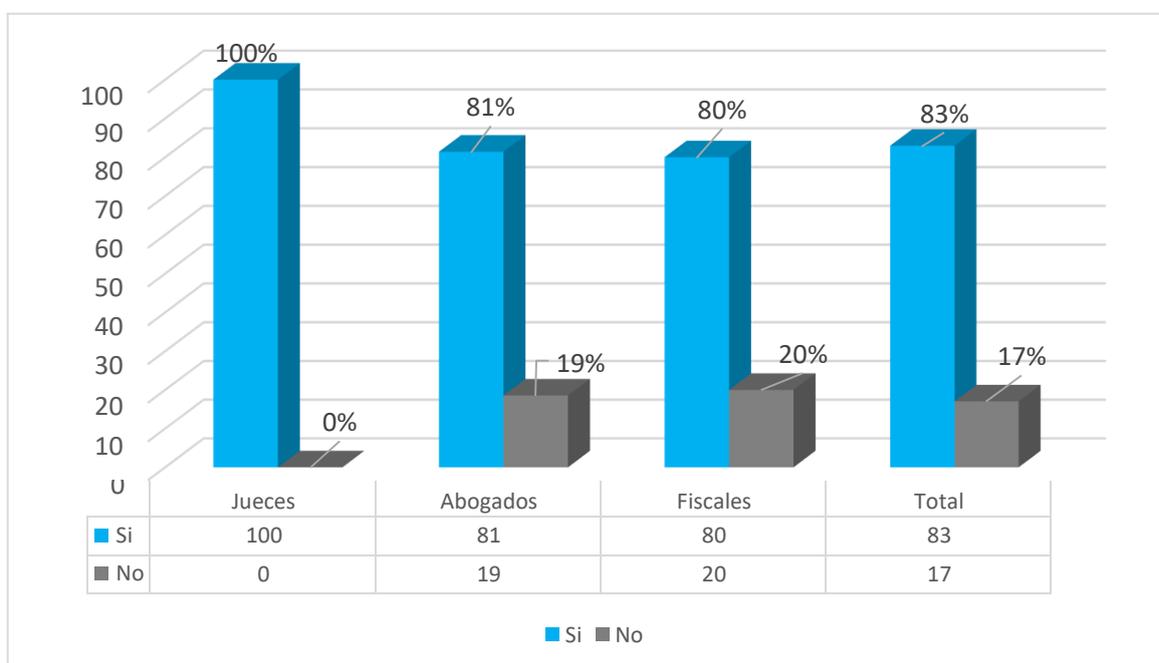


Figura 4: Elaboración propia

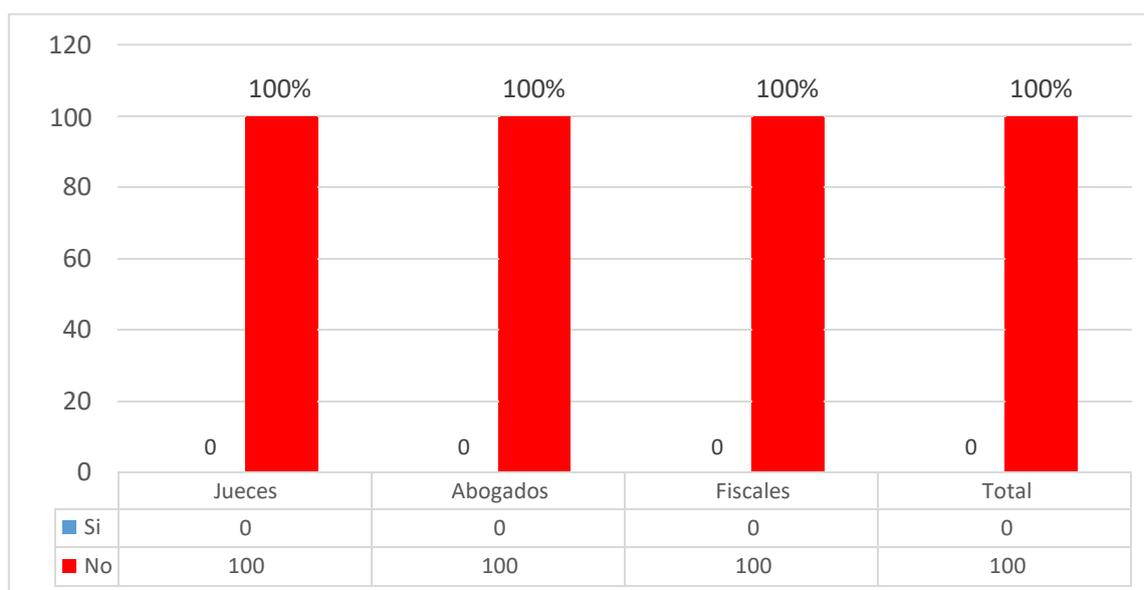
En la tabla y figura 4, se mostró que el 100% de jueces refirió que los procesos penales de omisión a la asistencia familiar constituyen una gran carga procesal, así mismo el 81% de abogados coincidió con ello, mientras que el 19% refirió lo opuesto; de la misma manera el 80% de fiscales coincidió con jueces y abogados. En definitiva, el 83%, argumentó que dicho proceso si constituye una gran carga procesal, mientras que el 17% expuso lo contrario.

#### 4.5 Tabla 5

**¿Considera usted, que hay un eficaz cumplimiento de la obligación alimentaria cuando, habiendo transcurrido ya un cierto tiempo en el trámite del proceso civil por alimentos, el alimentista tenga que esperar otro periodo de tiempo para que se lleve a cabo el proceso penal por el delito de omisión a la asistencia familiar?**

Respuesta	Jueces		Abogados		Fiscales		Total Condición	
	n	%	n	%	n	%	%	
<b>Si</b>	0	0	0	0	0	0	0	0
<b>No</b>	8	100	70	100	10	100	88	100
<b>Total</b>	8	100	70	100	10	100	88	100

Fuente: Elaboración propia.



**Figura 5:** Elaboración propia.

De acuerdo a la tabla y figura 5, se observó que el 100% de los encuestados, esto es, jueces, fiscales y abogados consideró que no hay un eficaz cumplimiento de la obligación alimentaria cuando, habiendo transcurrido ya un cierto tiempo en el trámite del proceso civil por alimentos, el alimentista tenga que esperar otro periodo de tiempo para que se lleve a cabo el proceso penal por el delito de omisión a la asistencia familiar.

#### 4.6 Tabla 6.

***¿Considera usted, que ante el incumplimiento de la obligación alimentaria los actuados del proceso civil de alimentos ya no sean remitidos al Ministerio Publico sino directo al juez de juzgamiento, puesto que no hay mayor actividad probatoria que hacer, y con ello sería más célere el trámite del proceso?***

Respuesta	Jueces		Abogados		Fiscales		Total	
	n	%	n	%	n	%	%	
<b>Si</b>	5	63	35	50	5	50	45	51
<b>No</b>	3	38	35	50	5	50	43	49
<b>Total</b>	8	100	70	100	10	100	88	100

Fuente: Elaboración propia.

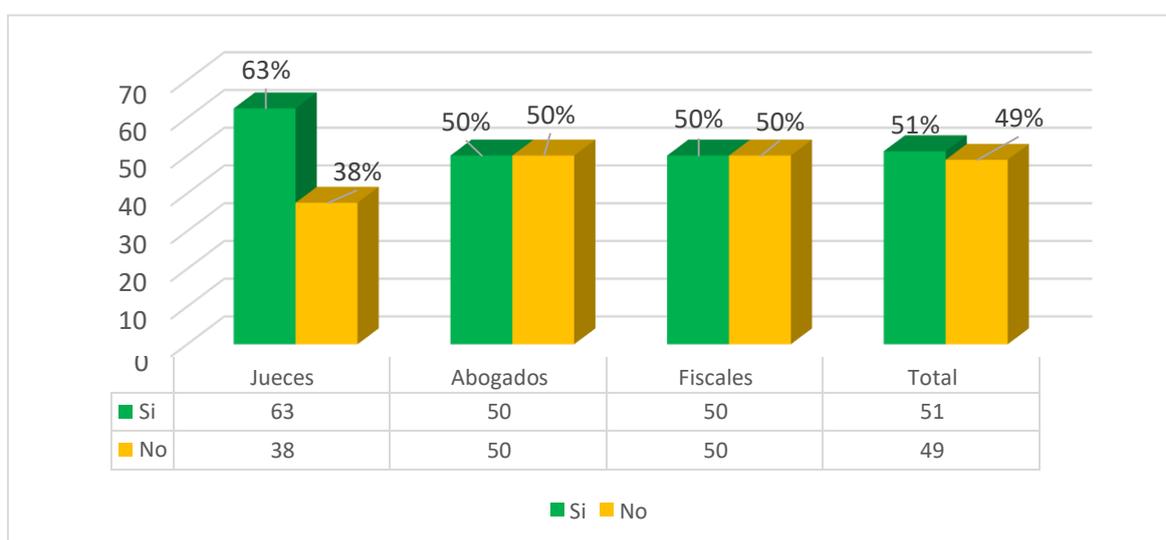


Figura 6: Elaboración propia.

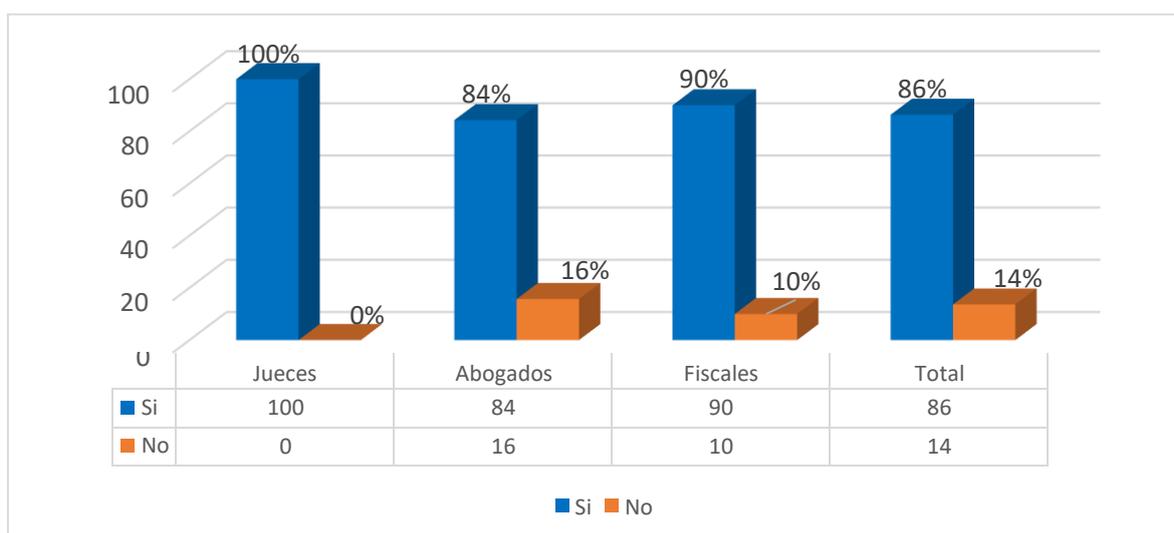
En la tabla y figura 6, se apreció que el 63% de jueces consideró que ante el incumplimiento de la obligación alimentaria los actuados del proceso civil de alimentos ya no sean remitidos al Ministerio Publico sino directo al juez de juzgamiento, puesto que no hay mayor actividad probatoria que hacer, y con ello sería más célere el trámite del proceso, mientras que el 38% argumentó lo opuesto, de la misma manera el 50% de abogados y fiscales concordó con lo mismo, mientras que el otro 50% expresó lo contrario. Ante lo cual se concluyó que, de los encuestados un 51% refirió que dichos actuados sean remitidos al juez de juzgamiento, pero 49% argumentó todo lo contrario.

#### 4.7 Tabla 7

***¿Usted está de acuerdo, en descongestionar la actuación del Ministerio Público en los delitos de omisión a la asistencia familiar, de tal modo que dicha institución se enfocaría en casos más complejos y de mayor impacto criminal?***

Respuesta	Jueces		Abogados		Fiscales		Total Condición	
	n	%	n	%	n	%	n	%
<b>Si</b>	8	100	59	84	9	90	76	86
<b>No</b>	0	0	11	16	1	10	12	14
<b>Total</b>	8	100	70	100	10	100	88	100

Fuente: Elaboración propia.



**Figura 7:** Elaboración propia.

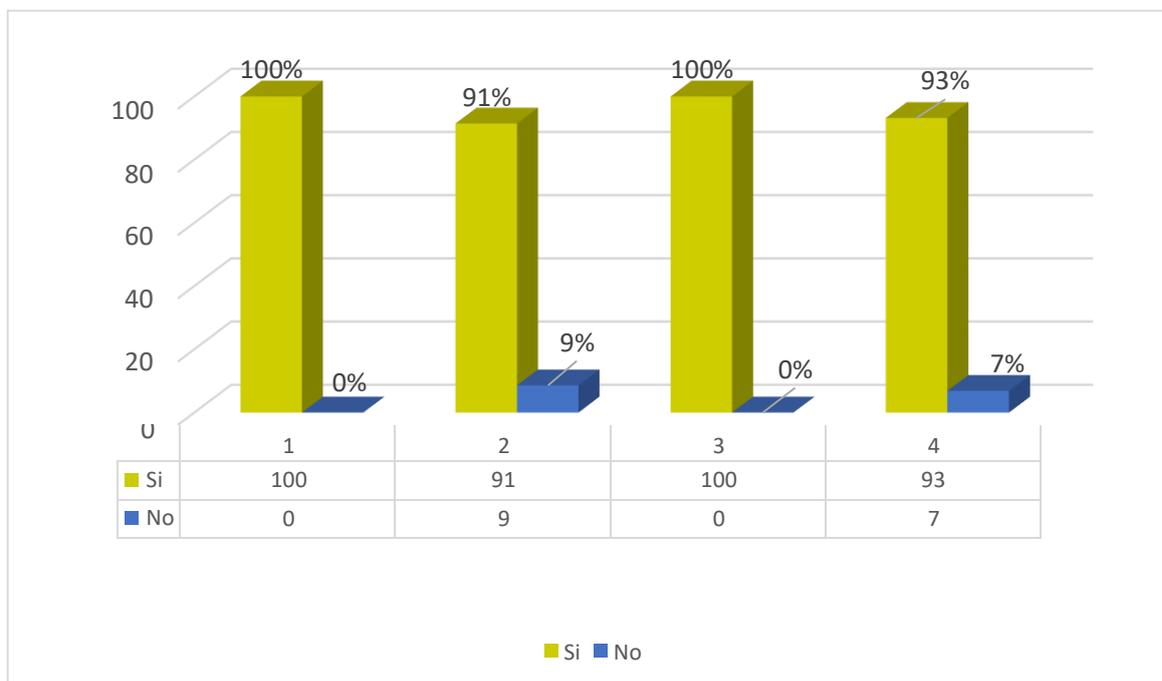
En la tabla y figura 7, se apreció que el 100% de jueces refirió que es necesario descongestionar la actuación de la fiscalía, así mismo el 84% coincidió con los magistrados, mientras que el 16% expresó lo opuesto; por otra parte, los fiscales un 90% concordó con los magistrados y abogados, mientras que el 10% refirió lo contrario. Ante lo cual se concluyó que, de los encuestados un 86% estuvo de acuerdo en descongestionar la actuación del Ministerio Público en los delitos de omisión a la asistencia familiar, de tal modo que dicha institución se enfocaría en casos más complejos y de mayor impacto criminal, pero un 14% no estuvo de acuerdo.

#### 4.8 Tabla 8

*¿Tiene conocimiento usted, que delitos son perseguibles por acción privada?*

Respuesta	Jueces		Abogados		Fiscales		Total Condición	
	n	%	n	%	n	%	n	%
<b>Si</b>	8	100	64	91	10	100	82	93
<b>No</b>	0	0	6	9	0	0	6	7
<b>Total</b>	8	100	70	100	10	100	88	100

Fuente: Elaboración propia.



**Figura 8:** Elaboración propia.

En la tabla y figura 8, se apreció que 100% de jueces y fiscales tuvo conocimiento sobre los delitos perseguibles por acción privada, así mismo el 91% de abogados coincidió con los magistrados y fiscales, mientras que el 9% refirió no conocerlo. En definitiva, un 93% argumentó tener conocimiento sobre los delitos perseguibles por acción privada, mientras que el 7% expuso todo lo contrario.

4.9 Tabla 9:

**¿Cree Usted, que es más beneficioso para el accionante tener el control respecto del impulso del proceso de omisión a la asistencia familiar, que esperar a que el Ministerio Publico inicie el trámite correspondiente?**

Respuesta	Jueces		Abogados		Fiscales		Total Condición	
	n	%	n	%	n	%	n	%
<b>Si</b>	7	88	50	71	7	70	64	73
<b>No</b>	1	13	20	29	3	30	24	27
<b>Total</b>	8	100	70	100	10	100	88	100

Fuente: Elaboración propia.

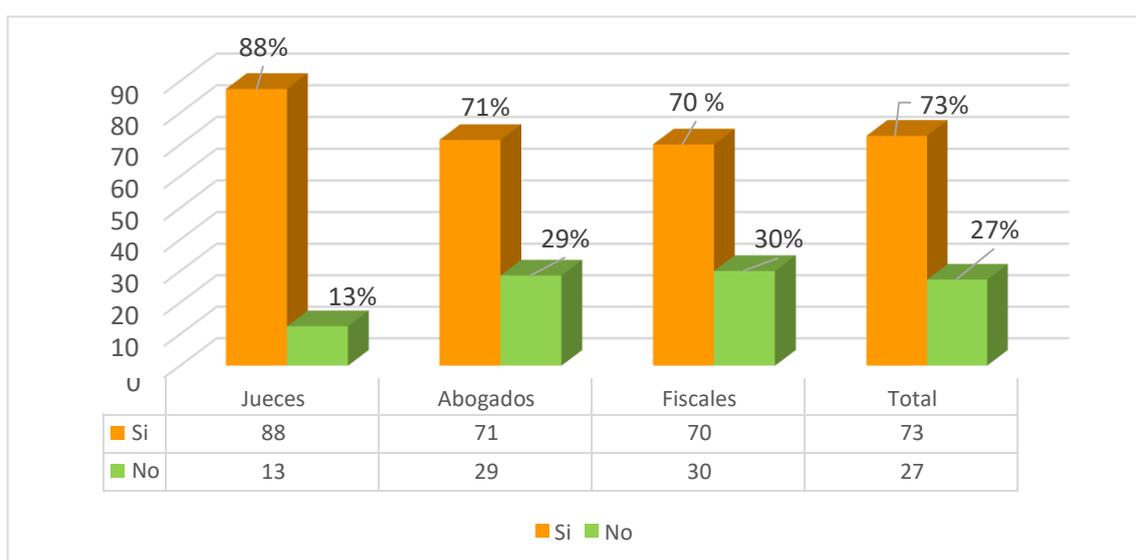


Figura 9: Elaboración propia.

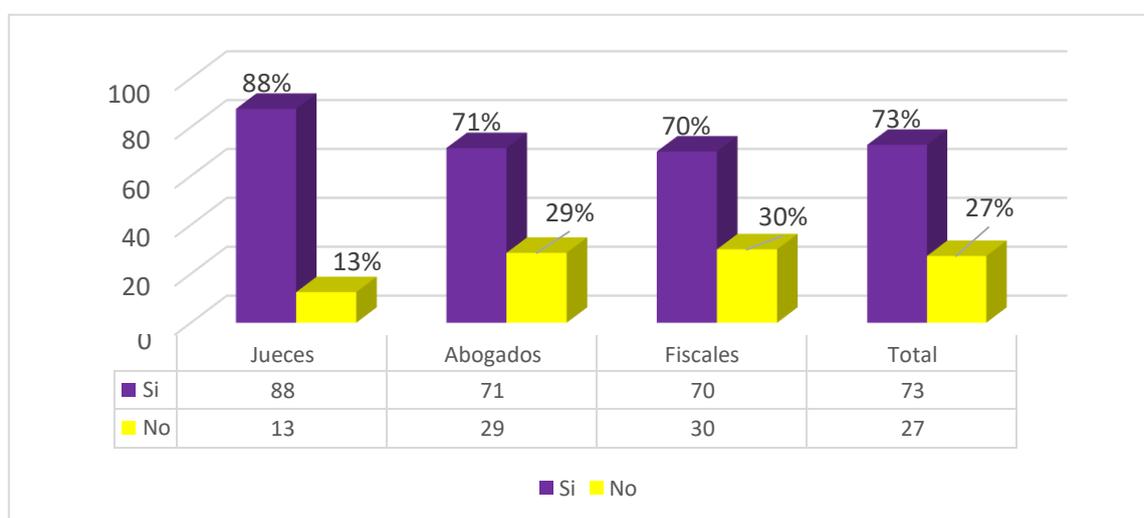
En la tabla y figura 9, se mostró que 88% de jueces consideró que es más beneficioso para el accionante tener el control respecto del impulso del proceso de omisión a la asistencia familiar, que esperar a que el Ministerio Publico inicie el trámite correspondiente; mientras que el 13% refirió lo opuesto; de la misma manera el 71% de abogados consideró lo mismo, mientras que un 29% expuso lo contrario, así mismo el 70% de fiscales coincidió con los magistrados y abogados, pero el 30 % expresó lo opuesto. Por lo tanto, 73% de los encuestados argumentó que es más beneficioso el control del proceso por parte del accionante, en tanto 27% manifestó que no lo es.

**4.10 Tabla 10:**

***¿Cree usted, que la incorporación de la acción privada en los procesos penales de omisión a la asistencia familiar, reduciría la carga procesal tanto del Ministerio Público como del Poder Judicial, garantizando el eficaz cumplimiento de la obligación alimentaria?***

Respuesta	Jueces		Abogados		Fiscales		Total, Condición	
	n	%	n	%	n	%	%	
<b>Si</b>	7	88	50	71	7	70	64	73
<b>No</b>	1	13	20	29	3	30	24	27
<b>Total</b>	8	100	70	100	10	100	88	100

Fuente: Elaboración propia.



**Figura 10:** Elaboración propia.

En la tabla y figura 10, se observó que 88% de jueces consideró que es necesaria dicha incorporación, mientras que el 13% refirió lo contrario; así mismo el 71% de abogados coincidió con lo mismo, pero el 29% argumentó lo opuesto, de la misma manera el 70 % de los fiscales concordaron con los magistrados y abogados, mientras que el 30% refirieron lo contrario. Por lo tanto, un 73% de los encuestados expresó que, la incorporación de la acción privada en los procesos penales de omisión a la asistencia familiar, reduciría la carga procesal tanto del Ministerio Público como del Poder Judicial, garantizando el eficaz cumplimiento de la obligación alimentaria, en tanto 27% manifestaron lo contrario.

4.11 Tabla 11:

***¿Considera usted, que se debería regular un procedimiento especial para el proceso penal de omisión a la asistencia familiar, asimismo incorporar en el artículo 149 del código penal que su persecución sea por acción privada?***

Respuesta	Jueces		Abogados		Fiscales		Total Condición	
	n	%	n	%	n	%	n	%
<b>Si</b>	7	88	49	70	7	70	63	72
<b>No</b>	1	13	21	30	3	30	25	28
<b>Total</b>	8	100	70	100	10	100	88	100

Fuente: Elaboración propia.

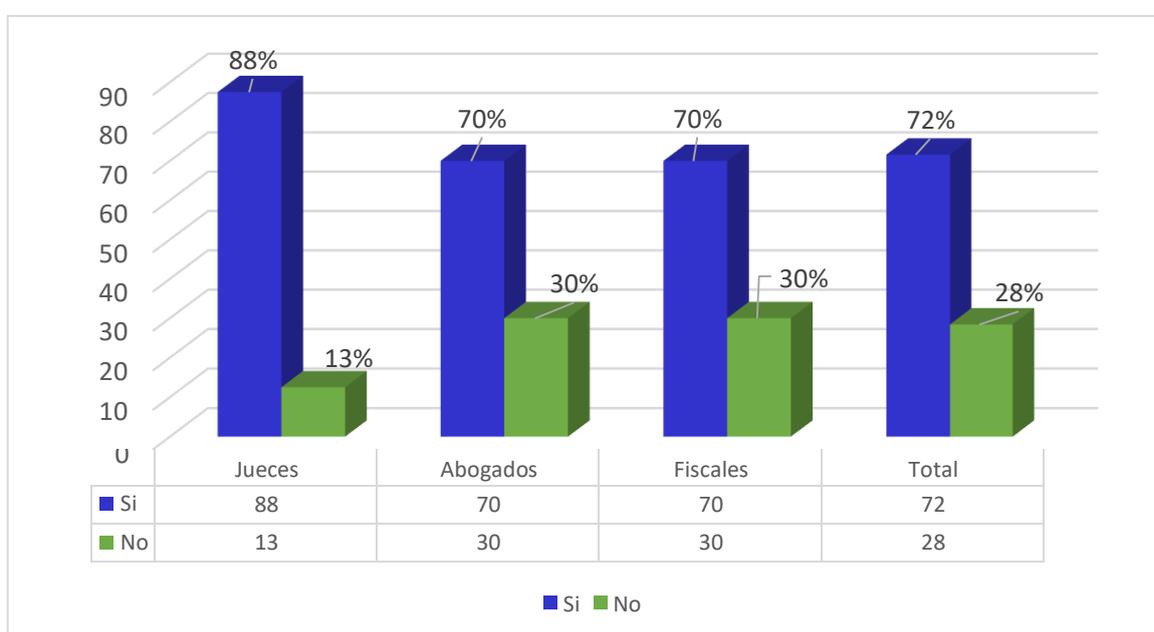


Figura 11: Elaboración propia.

En la tabla y figura 11, el 88% de jueces consideró que se debería regular un procedimiento especial para el proceso penal de omisión a la asistencia familiar, asimismo incorporar en el artículo 149 del Código Penal que su persecución sea por acción privada; mientras que el 13% argumentó lo opuesto; por otro lado, el 70% de abogados y fiscales coincidió con los magistrados; mientras que, el 30% difirió lo opuesto. Por lo tanto, 72% de los encuestados consideró que se debe realizar dicha regulación, en tanto un 28% manifestó lo contrario.

## V. DISCUSIÓN

En la siguiente sección se desarrolla la discusión de los resultados encontrados en la indagación y contrastados con los provenientes de otros, consideradas como antecedentes; con el fin de que el presente informe de investigación tenga trascendencia en el mundo jurídico y beneficie a más estudiosos del derecho.

El camino hasta aquí no fue nada fácil, se presentaron distintas dificultades para realizar el informe, uno de los obstáculos más resaltantes fue el hecho de que en el transcurso del desarrollo del informe se declaró el Estado de Emergencia en el país asilando a todas las personas de las actividades cotidianas, tal es el caso que no se pudo acceder a las distintas bibliotecas de la región en forma física, debiendo recurrir a bibliotecas y repositorios virtuales en busca de la información necesaria para la culminación del presente trabajo. Otra dificultad se presentó en la aplicación de los instrumentos de recolección de datos, en razón que, no se pudo realizar de manera física, sino de manera virtual.

Sin embargo, dichas dificultades fueron superadas, a través de las tecnologías de la información; tal es así que, se realizó las encuestas a los operadores jurídicos quienes de manera rápida respondieron y opinaron del tema materia del presente informe, es rescatable observar cómo es que en situaciones difíciles se pone de manifiesto el principio de solidaridad y los profesionales encuestados prestaron su diligente colaboración para responder el cuestionario. Dicho resultado fue posible gracias a los asesores tanto metodológico y temático que orientaron y contribuyeron en las diferentes estrategias para ubicar información de manera virtual.

De esa manera, corresponde discutir el resultado obtenido del estudio aplicado a los operadores del derecho; es así que, en la tabla y figura 02, ante la pregunta si consideran, que la incorporación del ejercicio privado de la acción penal respecto del delito de OAF haría más rápido el trámite del proceso, se obtuvo como resultado que el 79% consideró que se debe realizar dicha incorporación, pero 21% discrepó con dicha afirmación.

El resultado obtenido, se condice con lo referido por el autor Chávez (2013), quien sostiene que el delito de OAF es una contrariedad latente donde el Estado, debe inspeccionar estrategias que conlleven a la solución eficaz y apropiada, desempeñando su propósito utilitario y social en la cual predomine los derechos afectados del alimentista quienes buscan conseguir la justicia.

Comparte dicha opinión el tesista Leal (2015) que fuera citado en los trabajos previos a nivel internacional, cuando señala que, frente a la existencia de un escenario crítico, como es el incumplimiento de la obligación de alimentos, se debe efectuar una reforma legislativa eficaz, que sea idónea para alterar la situación actual. Dicha propuesta, responde a una realidad judicial concreta, en razón que, los procesos de OAF no satisfacen las expectativas de la población específicamente del sujeto pasivo de la acción (en su gran mayoría madres quienes son las que representan los intereses de los menores alimentistas).

Así, se tiene de la tabla y figura número 03 ante la pregunta, si consideran que en la actualidad el proceso penal de OAF es célere, un 74% de los encuestados consideró que en la actualidad no hay celeridad en el proceso penal de OAF; mientras que el 26% argumentó que si lo hay. Los datos obtenidos demuestran, que en su gran mayoría los operadores jurídicos opinan que actualmente el proceso penal de OAF no es rápido; ello, corrobora lo señalado por Espinoza (2017) citado en trabajos previos a nivel nacional, cuando señala que, tanto los procesos sobre alimentos como los procesos que se tramitan en la vía penal sobre omisión a la asistencia familiar, son lentos y engorrosos.

Al respecto, el autor Iza (2017), citado en los trabajos previos a nivel internacional; sostiene que, mediante la dilatación de los procesos de juicios de alimentos así como los procesos penales de omisión a la asistencia familiar hay vulneración del principio del interés superior del niño; en tanto estos no sean rápidos; cabe resaltar, que lo que se busca a través del proceso de omisión a la asistencia familiar es otorgar una pensión de alimentos fijada en un proceso civil, por cuanto el derecho de alimentos es un derecho fundamental que permite al ser humano subsistir, y desarrollar los derechos siguientes que derivan del cabal cumplimiento de este como es educación, vestido, habitación, etc.

Abona a dicho criterio lo señalado por el autor Narváez (2017) citado en trabajos previos a nivel internacional, al expresar que los Estados deben proceder de manera eficaz en el desempeño de sus funciones para avalar el cumplimiento de dicha obligación de manera inmediata. Es decir, que no es suficiente con establecer tipos penales que sancionen la conducta omisiva, sino que la víctima encuentre satisfacción respecto a la vulneración de su derecho en un proceso célere como expresión de tutela inmediata por parte del Estado.

Ahora, en la tabla y figura 10 cuando se realizó la pregunta a los operadores jurídicos en cuanto a si la incorporación de la acción privada en los procesos penales de omisión a la asistencia familiar, reduciría la carga procesal tanto del Ministerio Público como del Poder Judicial, garantizando el eficaz cumplimiento de la obligación alimentaria, los resultados fueron que un 73% de los encuestados expresaron que, es necesaria la incorporación de la acción privada en los procesos penales de omisión a la asistencia familiar, porque reduciría la carga procesal tanto del Ministerio Público como del Poder Judicial, garantizando el eficaz cumplimiento de la obligación alimentaria, en tanto 27% manifestaron lo contrario.

Respaldando los resultados, el autor Vargas (2016) citado en los antecedentes a nivel internacional, quien señaló que la acción privada da facilidad a la víctima de operar ante la autoridad judicial de manera inmediata; por tanto, resultó ser una excelente opción para comprimir la carga de trabajo al Ministerio Público y en resultado este órgano investigador pueda consagrarse a la investigación de los delitos complejos y graves. De igual modo, Jara (2019) señala que, no se puede perseguir competentemente delitos de mayor acaecimiento criminológico, porque tanto el Poder Judicial como el Ministerio Público, son instituciones que carecen de recursos; y lo poco de lo que disponen los consignan a la atención de problemas afines a crisis familiares.

Por otro lado, autores como Izquierdo (2018) y Jara (2019), manifiestan que ante la excesiva carga procesal que representan los procesos dentro de los cuales es imposible efectivizar los principios de economía y celeridad procesal, deviene en necesario tener en cuenta, como mecanismo idóneo y eficaz, la posibilidad de conceder al juez de alimentos facultades punitivas para la

pertinente eficacia de los mandatos jurisdiccionales ante el no cumplimiento del deber alimentario; es decir, proponen la despenalización del delito de omisión a la asistencia familiar ante el actual problema que se presenta con dicho delito el cual no cumple las necesidades y derechos de una persona que solicita el cumplimiento de los alimentos ante una autoridad penal.

En base a los resultados logrados, se aprecia que la unificación de ambos procesos no es la elección idónea para dicho problema, debido a que quien posee las facultades punitivas por excelencia es el juez penal, en tanto que las que posee el juez civil son excepcionales y enmarcadas únicamente a lo establecido en el artículo 53° del Código Procesal Civil.

En consecuencia, la propuesta que toma relevancia es la dada en la investigación, respecto a que se incorpore la acción privada en el delito de omisión a la asistencia familiar, posición respaldada por el autor Mamani (2017) citado en los trabajos previos a nivel nacional, quien señaló que la aplicación de los mecanismos de simplificación conlleva a la celeridad del proceso de omisión a la asistencia familiar.

Finalmente, en la tabla y figura 11 ante la pregunta que, si consideran, que se debería regular un procedimiento especial para el proceso penal de omisión a la asistencia familiar, incorporando en el artículo 149 del Código Penal, que su persecución sea por acción privada, los resultados fueron que el 72% de los encuestados consideró que se debe realizar dicha regulación, en tanto 28% manifiestan lo contrario.

Es decir, la mayoría de los encuestados opina y está de acuerdo con la propuesta que se emite en esta investigación; por cuanto, se persigue un objetivo justificado; como es, la complacencia del usuario a un proceso sin retraso, sin gestiones pesados con demoras indebidas, intentando una excelente alternativa para obtener una sentencia rápida; cuyo afán, es razonable y menos formal brindando una justicia pronta con precauciones mínimas para la defensa eficiente.

El cual cumple con el descongestionamiento, ya que los casos se resuelven prontamente a favor del agraviado garantizando la satisfacción de los menores,

donde al procesado se le brinda alternativas de simplificación respetando las garantías procesales y el debido proceso.

Que, como señala Leal (2015) crea agrado en las partes del proceso, como también en la función que desarrollan durante el proceso brindando una solución adecuada en mínimo tiempo, siendo una excelente opción, desempeñando una finalidad social y utilitaria.

Finalmente, se corrobora la hipótesis que fuera emitida a priori en esta investigación consistente en que el proceso penal de omisión a la asistencia familiar sería célere en la medida que se incorpore el ejercicio privado de la acción penal mediante la creación de un proceso especial; por ello, es que se ha emitido una propuesta legislativa en el capítulo correspondiente.

## VI. CONCLUSIONES

Luego de haber contrastado la hipótesis planteada, se ha llegado a las siguientes conclusiones:

1. Se concluye que la incorporación del ejercicio privado de la acción penal hará celerar el proceso de omisión a la asistencia familiar en la medida que se regule un proceso especial para el trámite del proceso, el cual se regirá por el principio de economía procesal y celeridad procesal; ello beneficiará a los menores alimentistas quienes son la población perjudicada con el incumplimiento u comisión del delito materia de análisis.
2. El proceso de omisión a la asistencia familiar, en la actualidad es lento y engorroso, debido a la carga procesal tanto del Ministerio Público como del Poder Judicial, afectando la seguridad jurídica de los justiciables, vulnerándose de tal forma el principio del interés superior del niño, quien es el más afectado con la demora de dos procesos: en el ámbito civil y posteriormente otro proceso en el ámbito penal, evidenciándose una respuesta tardía y poco efectiva de parte del órgano jurisdiccional.
3. El ejercicio privado de la acción penal, es aquella facultad por la cual el sujeto pasivo de la conducta punitiva acciona de manera directa ante el órgano jurisdiccional (juzgado unipersonal) en busca de tutela, no existiendo intervención del Ministerio Público. Sin lugar a dudas, el beneficio de las partes en el proceso es irrefutable, ya que dicha opción muestra condiciones que avalan la defensa y derechos del imputado; asimismo, da respuesta a la parte afectada a través de un juicio celerar con las legítimas expectativas de sanción, los cuales responderán a necesidades reales de justicia, buscando la reparación plena de la víctima, como consecuencia del delito realizado por el imputado.
4. Es necesario la modificación del artículo 149 del Código Penal incorporándose en el último párrafo la persecución por acción privada para dicho delito. Pues, se ha determinado que dicha incorporación es razonable para que los operadores de justicia lleven adelante un proceso por el delito de omisión a la asistencia familiar de forma rápida y eficaz. La cual deberá ser ofrecida bajo patrones de calidad y aspecto humano mediante la respuesta pronta y oportuna a los conflictos, beneficiando de

tal forma los intereses del menor alimentista y bajo la línea de un debido proceso.

## **VII. RECOMENDACIONES**

1. Se recomienda a los operadores del derecho, especialmente a los abogados no realizar conductas dilatorias, maliciosas, ni parsimoniosas buscando la demora del avance del proceso penal de omisión a la asistencia familiar a fin de obtener beneficios para sus patrocinados, debido a que dicha conducta afecta directamente los intereses del menor alimentista quien es el más perjudicado con la omisión por parte del imputado.
2. Se recomienda al Poder Legislativo tomar en cuenta la propuesta emitida en el presente informe de investigación, con el fin de garantizar lo siguiente: el efectivo cumplimiento de la obligación alimenticia y la descongestión del Ministerio Público del proceso de omisión a la asistencia familiar, para avocarse a la investigación de causas que revisten de mayor impacto criminal.
3. Finalmente, se recomienda a los señores magistrados del Poder Judicial tener en cuenta el proyecto de ley que se propone en la presente investigación; en razón que, la modificación del artículo 149 del Código Penal, responde a una realidad procesal, a una exigencia social y no colisiona con el principio de legalidad.

## VIII. PROPUESTA



### PROYECTO DE LEY N° .....

PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA EL ARTÍCULO 149 DEL CÓDIGO PENAL Y EL LIBRO QUINTO DEL CODIGO PROCESAL PENAL

**Proyecto de ley que incorpora la persecución por acción privada para delito de omisión a la asistencia familiar y regula un nuevo proceso especial.**

PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA EL ARTÍCULO 149 DEL CÓDIGO PENAL INCORPORANDO EL EJERCICIO DE LA ACCIÓN PRIVADA PARA EL DELITO DE OMISIÓN A LA ASISTENCIA FAMILIAR, E INCORPORA LA SECCION VIII AL LIBRO QUINTO DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL CON LA FINALIDAD DE INSERTAR EL PROCESO ESPECIAL DE EJERCICIO PRIVADO DE LA ACCIÓN PENAL PARA EL DELITO DE OMISIÓN A LA ASISTENCIA FAMILIAR.

#### I. EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

En la actualidad, la mayoría de demandas son realizadas por madres de familia, exigiendo una pensión de alimentos para sus hijos, al no cumplir los progenitores con lo exigido, surge la necesidad de accionar por la vía penal, como medio de presión para el cumplimiento de la pensión de alimentos.

Actualmente, existe una problemática que urge de una solución, el proceso de omisión a la asistencia familiar es lento, y la fiscalía no puede avocarse de la manera correcta a la diligencia de dichos casos por la sobrecarga procesal que existe pues, estos procesos constituyen la mayoría de casos que tiene el

Ministerio Público; asimismo, existen conductas maliciosas y dilatorias por parte de los abogados litigantes apoyando el incumplimiento de sus patrocinados, de tal modo que no existe un eficaz cumplimiento de la obligación alimentaria.

La finalidad del proyecto, es la descarga procesal en delitos de omisión de asistencia familiar, ya que el 50% de la carga procesal en los procesos penales corresponden a casos referidos al delito de omisión a la asistencia familiar, siendo necesario la descarga procesal en estos delitos, para que el sistema de administración de justicia penal se pueda concentrar en casos de mayor gravedad. Así también, se espera que el proceso penal concluya en unos seis meses a un año como máximo, los cuales son adicionales al proceso civil de alimentos.

## **II. ANÁLISIS COSTO-BENEFICIO**

La presente propuesta, de convertirse en ley, no demandara recursos del Estado adicionales a los que ya se otorga al Poder Judicial y al Poder Legislativo, porque no crea ninguna obligación que no esté comprendida dentro de las funciones regulares de jueces y personal jurisdiccional, e incluso de los congresistas, quienes tendrían que aprobar la propuesta modificatoria que se ha planteado.

En efecto, se trata modificar en la legislación nacional, una situación no prevista anteriormente. Consecuentemente, se puede incrementar ligeramente la carga judicial, en cuanto al juzgado penal unipersonal quien será el que resolverá las controversias, tampoco va a requerir de más recursos que aquellos con los que cuentan actualmente los órganos jurisdiccionales.

En cambio, habrá beneficio para un sector de la sociedad. La ley servirá para garantizar al menor alimentista el derecho a una pensión de alimentos digna que pueda cubrir sus necesidades básicas y su desarrollo físico y mental hasta lograr la mayoría de edad.

## **III. EFECTO DE LA VIGENCIA DE LA NORMA**

Esta iniciativa legislativa, implicará una descarga procesal del Sistema de Justicia Penal respecto de los delitos de omisión a la asistencia familiar, lo cual permitirá que las y los beneficiarios de la pensión de alimentos se beneficien

en forma rápida, generando un gran impacto en el sistema, permitiendo atender otros casos con mayor celeridad. Por tanto, la propuesta es una alternativa adecuada para proteger principalmente los derechos de niñas, niños, adolescentes y demás beneficiarios de la obligación alimentaria, ante una omisión arbitraria de asistencia familiar, además de favorecer la descarga procesal para la atención de mayor trascendencia además de contribuir indirectamente a la reducción de población penitenciaria.

#### **IV. FORMULA LEGAL**

##### **ARTÍCULO 1.- Objeto de la ley.**

La presente norma tiene como objeto incorporar en el artículo 149 del Código penal el ejercicio de la acción privada para el delito incumplimiento de obligación alimentaria.

Asimismo, de regular el proceso de ejercicio privado de la acción penal para el delito de omisión a la asistencia familiar, modificando el Libro Quinto e insertando la Sección VIII del Código Procesal Penal, Decreto Legislativo N° 957.

##### **ARTÍCULO 2.- Modifíquese el artículo 149 del Código Penal.**

Modifíquese el artículo 149 del Código Penal, incorporando el ejercicio de la acción privada, en los siguientes términos:

Artículo 149.- Incumplimiento de la obligación alimentaria

"El que omite cumplir su obligación de prestar los alimentos que establece una resolución judicial será reprimido con pena privativa de *libertad* no mayor de tres años, o con prestación de *servicio* comunitario de veinte a cincuenta y dos jornadas, sin perjuicio de cumplir el mandato judicial.

Si el agente ha simulado otra obligación de alimentos en connivencia con otra persona o renuncia o abandona maliciosamente su trabajo la pena será no menor de uno ni mayor de cuatro años.

Si resulta lesión grave o *muerte* y éstas pudieron ser previstas, la pena será no menor de dos ni mayor de cuatro años en caso de lesión grave, y no menor de tres ni mayor de seis años en caso de muerte.

El delito previsto en este artículo es perseguible por acción privada."

**ARTÍCULO 3.- Incorporación de la sección VIII en el Libro Quinto “Los procesos especiales” del Código Procesal Penal, Decreto Legislativo N° 957.**

Incorpórese al Libro Quinto del Código Procesal Penal, la sección VIII, insertando el proceso de ejercicio privado de la acción penal para el delito de omisión a la asistencia familiar, en los siguientes términos:

**Libro Quinto**

[...]

**“Sección VIII**

**Proceso de ejercicio privado de la acción penal para el delito de omisión a la asistencia familiar.**

**Artículo 488.- Instauración del proceso**

1. En el delito de Omisión a la Asistencia Familiar por persecución privada es el ofendido directo quien formulará denuncia por sí o por su representante legal nombrado con las facultades especiales establecidas en el Código Procesal Civil, ante el Juzgado Penal Unipersonal.
2. El ofendido directo se constituirá en un querellante particular, la denuncia penal que formule cumplirá los requisitos establecidos en el artículo 108, acompañando los actuados establecidos en el artículo 566-A del Código Procesal Civil.
3. Si el denunciante ignora el nombre y domicilio de la persona contra quien dirige la denuncia, solicitará al Juez en su escrito de denuncia la realización de medidas pertinentes que deben adoptarse.

### **Artículo 489.- Auto admisorio y citación a juicio**

Verificados los requisitos de la denuncia, el juez en el plazo de 48 horas emite resolución disponiendo:

- a) La admisibilidad de la denuncia penal privada.
- b) La citación de las partes a audiencia de juicio oral, la cual será fijada en día y hora, en un plazo no mayor a 10 días hábiles siguientes la fecha de la calificación de la denuncia.
- c) El emplazamiento del denunciado para que concurra a la audiencia con el escrito de contestación y sus anexos, bajo apercibimiento de ser declarado reo contumaz en caso de incomparecencia injustificada.
- d) La audiencia de juzgamiento es inaplazable en caso de incomparecencia del abogado defensor del denunciado rige lo establecido en el artículo 85 del numeral 1.

### **Artículo. 490.- desarrollo de la audiencia de juzgamiento**

1. La audiencia inicia con la acreditación de las partes y sus abogados, si el querellante particular no asiste, el denunciado puede contestar la denuncia, continuando la audiencia.
2. Si ambas partes no asisten a la audiencia el juez declara la conclusión del proceso si, dentro de los 30 días naturales siguientes, ninguna de las partes hubiese solicitado fecha para nueva audiencia.
3. Se instará a las partes en sesión privada, a que concilien y logren un acuerdo, si no es posible la conciliación, se dejara constancia en el acta, y se continuara la audiencia en acto público, siguiendo en lo pertinente las reglas del juzgamiento.
4. El querellante particular tendrá las facultades y obligaciones del Ministerio Público, sin perjuicio de poder ser interrogado.
5. Los medios de defensa que se aleguen serán resueltos conjuntamente en la sentencia.
6. El Juez de forma inmediata hará conocer a las partes el fallo de su sentencia

#### **Artículo 491.- Medidas de coerción personal**

En este proceso es aplicable el artículo 463 del presente Código.

#### **Artículo 492.- Notificación y lectura integral de la Sentencia**

La notificación y lectura integral de la sentencia se realizará en un plazo máximo de 48 horas, bajo responsabilidad.

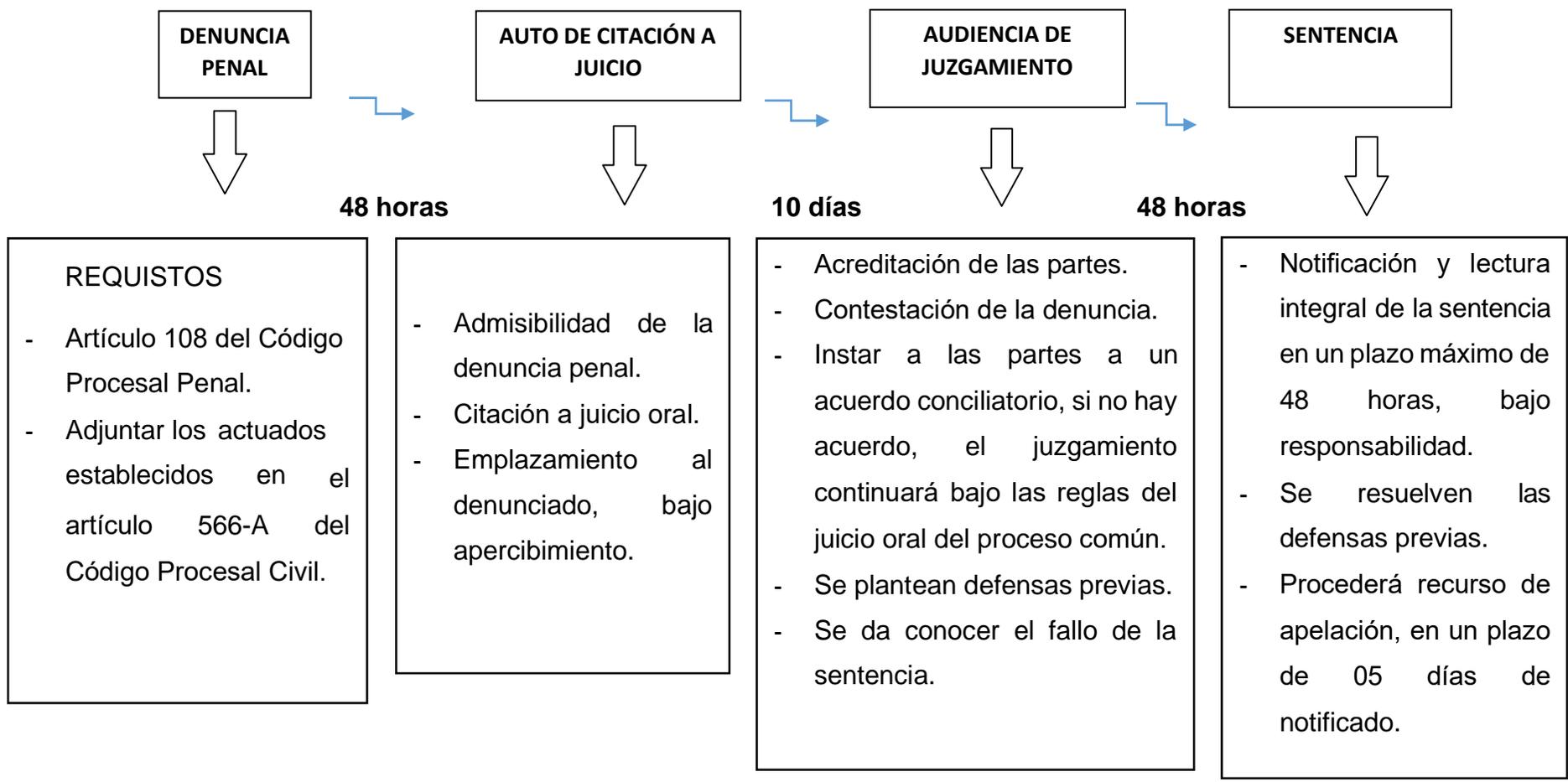
#### **Artículo 493.- Disposiciones aplicables**

Se aplicarán las disposiciones sobre el proceso común, sin perjuicio de las reglas prevista en esta sección.”

#### **ARTÍCULO 4.- Vigencia y aplicación de la Ley**

La presente Ley rige a partir del día siguiente de su publicación en el diario oficial “El Peruano” y se aplica a los nuevos procesos que se inicien a partir de su vigencia.

**PROCESO ESPECIAL DE EJERCICIO PRIVADO DE LA ACCIÓN PENAL PARA EL DELITO DE OMISIÓN A LA ASISTENCIA FAMILIAR**



## REFERENCIAS

1. Alban Tarco, Andrea (2015). *El Juzgamiento de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia y las Audiencias Fallidas ante los Principios de Celeridad y Economía Procesal* (tesis de pregrado). Universidad Regional Autónoma de los Andes, Ambato, Ecuador.
2. Iza Toapanta, Johana (2017). *El Principio de Celeridad en los Procedimiento de los Juicios de alimentos en la Unidad Judicial Especializada Cuarta de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del Distrito Metropolitano de Quito primer semestre del 2016* (tesis de pregrado). Universidad Central del Ecuador, Quito.
3. Leal Salinas, Leonel (2015). *Cumplimiento e Incumplimiento de la Obligación de Alimentos. Expectativas de Reforma* (Tesis de pregrado). Universidad de Chile, Santiago de Chile.
4. Narváez Ortiz, Wilver (2017). *Análisis Jurídico del art 137 del COGEP con relación al Incumplimiento de Pensiones Alimenticias por parte de los Obligados Subsidiarios* (tesis de pregrado). Universidad Técnica de Machala, Ecuador.
5. Ojeda Cárdenas, Andrea (2009). *Evolución Histórico Jurídico del Derecho de Alimentos* (tesis de pregrado). Universidad de Chile Santiago, Chile.
6. Rendón Sanchez, Etna (2006). *El Juicio Penal en Delitos de Acción Privada* (tesis de pregrado). Universidad de San Carlos de Guatemala, Guatemala.
7. Vargas García, Ernesto (2016). *Dotar a la Acción Penal Privada de un Procedimiento que haga Eficaz la Impartición de Justicia Penal* (tesis de doctorado). Universidad Autónoma Del Estado De México, México.
  
8. Anco Limascca, Francisco (2018). *Verificación de los Procesos de Alimentos en las Resoluciones de Sentencias en el Primer Juzgado de Paz Letrado, Distrito de San Juan de Miraflores en el Año 2015* (tesis de pregrado). Universidad Peruana Los Andes, Lima.

9. Chávez Montoya, María (2017). *La Determinación de las Pensiones de Alimentos y los Sistemas Orientadores de Cálculo* (tesis de pregrado). Universidad Ricardo Palma, Lima.
10. Cornejo Ocas, Sussan (2016). *El Principio de Economía Procesal, Celeridad Procesal y la Exoneración de Alimentos* (tesis de pregrado). Trujillo.
11. Cossio Otivo, Carlos (2015). *La Vía Penal y los Procedimientos de los Magistrados del Módulo Básico de Justicia de Jauja Para Garantizar el Cumplimiento de la Obligación Alimentaria* (tesis de pregrado). Universidad Peruana del Centro, Huancayo.
12. De la Cruz Rojas, Katheryn (2015). *La no Aplicación de la Suspensión de la Pena en los Delitos de Omisión a la Asistencia Familiar* (tesis de pregrado). Universidad Privada Antenor Orrego. Trujillo.
13. Espinoza Moncada, Raúl (2017). *Tratamiento del delito de omisión de asistencia familiar en relación al bienestar del menor distrito judicial Lima Norte, 2017* (tesis de maestría). Universidad Cesar Vallejo, Lima.
14. Izquierdo Cifuentes, Jousner (2018). *Efectos Sociojurídicos de la Regulación de Facultades Punitivas a favor del Juez de Alimentos: entre los Deberes del Obligado Alimentario y los Derechos del Alimentista (Huacho: 2015-2017)* (Tesis de pregrado). Universidad Nacional José Faustino Sanchez Carrión, Huacho.
15. Jara Luna, Juan (2019). *La despenalización del delito de omisión de asistencia familiar desde una visión crítica de la participación de las Fiscalías Penales del Ministerio Público* (tesis de pregrado). Universidad de Piura, Piura.
16. Mamani Garagundo, Carmen (2017). *Eficacia del proceso inmediato en los delitos de omisión a la asistencia familiar en el distrito fiscal Lima Este 2016.* (tesis de pregrado) Universidad Cesar Vallejo, Lima.
17. Maraví Fabián, Maribel (2015). *Delito de Omisión a la Asistencia Familiar y su Regulación en el Nuevo Código Procesal Penal de la Corte Superior de Justicia de Junín* (tesis de pregrado). Universidad de Huánuco, Huánuco.
18. Pineda Arias, Fernando (2017). *Omisión de asistencia familiar e incumplimiento del derecho alimentario Tercer Juzgado Penal del Callao 2016* (tesis de maestría). Universidad Cesar Vallejo, Lima.

19. Rojas Manzano, Elizabeth (2018). *La Seguridad Jurídica en Procesos de Alimentos y el Desempeño Jurisdiccional de los Juzgados de Paz Letrado en el Distrito Judicial de Huánuco 2017* (tesis de pregrado). Universidad de Huánuco, Huánuco.
20. Tapia Silva, Katerine (2015). *El Proceso por Delito de Ejercicio Privado de la Acción Penal y su Aplicación por los Juzgados Penales Unipersonales de Calleria* (Tesis de pregrado). Universidad Nacional Hermilio Valdizan, Lima.
21. Benavidez Cadenillas, Marilú (2018). *Evaluación de la Aplicación del Proceso Inmediato Respecto de la Pena Privativa de la Libertad y Propuestas Alternativas*, (tesis de maestría). Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo, Lambayeque.
22. Díaz Gonzales, José (2018). *Análisis Jurídico del Plazo Prescriptorio al Derecho de Alimentos Establecidos en el Código Civil Peruano según Casos Judicializados en la Provincia de Chiclayo Año 2017* (tesis de pregrado). Universidad Particular de Chiclayo, Chiclayo.
23. Flores Díaz, Mirian (2019). *El Derecho de Acceso a la Tutela Jurisdiccional Efectiva del Deudor Alimentario, en el Proceso de Exoneración de Alimentos de los Hijos que Llegaron a la Mayoría de Edad* (tesis de pregrado). Universidad Particular de Chiclayo, Chiclayo.
24. Vela Ramos, Yobana (2018). *Calidad de sentencias de primera y Segunda Instancia sobre Alimentos, en el Expediente N° 01762-2014-0-1903-JP-FC-04* (tesis de pregrado). Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote, Chiclayo.
25. Aguilar Cavallo, Gonzalo (2008). El principio del interés superior del niño y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Estudios Constitucionales*, (1), 223-247. <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=820/82060110> (Redalyc)
26. Ahumada, María del Pilar (2011). La conciliación: un medio de justicia restaurativa; análisis y reflexiones de su implementación en el delito de inasistencia alimentaria en Colombia. *Revista de la Facultad de Derecho y*

- Ciencias Políticas, volumen 41 (114), 11-40.*  
<http://www.scielo.org.co/pdf/rfdcp/v41n114/v41n114a01.pdf> (SciELO)
27. Almeida Oliveira, Bruno (1999). A Denuncia no Direito Processual Penal. *Revista de Centro Académico, 107-131.*  
<https://revistadocaap.direito.ufmg.br/index.php/revista/article/viewFile/173/172>
28. Alva, C. (2010). Cuestiones referidas a la tutela de derechos y al control de plazos en el Nuevo Código Procesal Penal. Lima: *Gaceta Jurídica*. Volumen (59) 277 – 381. (indexado en: LATINDEX).
29. Bordalí Salamanca, Andrés (2011). The Criminal Proceedings and the Victim in the Chilean Law. *Revista de derecho (Valparaíso), (37), 513-545.*  
<https://scielo.conicyt.cl/pdf/rdpucv/n37/a13.pdf> (SciELO)
30. Bover Castaño, María (2014). La Obligación de Alimentos en el Derecho de Familia Alemán. *Revista Boliviana de Derecho, (17), 170-188.*  
<https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=427539932009> (Redalyc)
31. Chávez Peña, Edwin (2013). La Acción Penal Privada y su implementación en Colombia. *Revista VIA IURIS, (14), 167-185.*  
<https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=2739/273929754010> (Redalyc)
32. Díaz Sarasty, M. G., & Figueroa Dorado, M. I. (2013). La protección interamericana de la obligación alimentaria. *Opinión Jurídica, volumen 12 (23), 133-150.* <http://www.scielo.org.co/pdf/ojum/v12n23/v12n23a09.pdf> (SciELO)
33. Ferreira, M. (2017). Estudos Críticos da Paz e Crime Organizado Transnacional. João Pessoa, PB - Brasil: *Revista Crítica de Ciências Sociais.* 125 – 169.  
[www.scielo.mec.pt/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S218274352017000200002&lng=es&nrm=iso](http://www.scielo.mec.pt/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S218274352017000200002&lng=es&nrm=iso) (indexado en: SCIELO)
34. Güitron Fuentesvilla, Julián (2014). Naturaleza Jurídica de los Alimentos en México. *Revista de Derecho, volumen (5), 319-352.*  
<https://revistas.uchile.cl/index.php/RDEP/article/download/35844/37487/>
35. Gutiérrez Berlinches, Álvaro (2004). Evolución Histórica de la Tutela Jurisdiccional del Derecho de Alimentos. *Anuario Mexicano de Historia del Derecho, volumen (16), 143-176.*

- <https://revistas.ucm.es/index.php/FORO/article/viewFile/FORO0404220143A/13849> (Dialnet)
36. Jiménez, E. (2017). Una defensa utilitarista al derecho penal del enemigo en casos de criminalidad organizada. Lima: *Gaceta Jurídica*. Volumen (34), 466 – 718. (indexado en: LATINDEX).
  37. Jarama Castillo, Z. V., Vásquez Chávez, J. E., & Durán Ocampo, A. R. (2019). El principio de celeridad en el código orgánico general de procesos, consecuencias en la audiencia. *Universidad y Sociedad*, 11(1), 314-323. <http://scielo.sld.cu/pdf/rus/v11n1/2218-3620-rus-11-01-314.pdf> (Scielo)
  38. López Contreras, Rony (2015). Interés superior de los niños y niñas: Definición y contenido. *Revista Latinoamericana de Ciencias Sociales, Niñez y Juventud*, volumen 13 (1), 51-70. <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=773/77338632001> (Redalyc)
  39. Matusan Acuña, Christian; Chavez Peña, Edwin. (2013). The loss of the monopoly in the exercise of criminal action and the constitutional limits of its regulation in Colombia. *Via Inveniendi Et Iudicandi*, volumen 8 (2), 5-32. <https://revistas.usantotomas.edu.co/index.php/viei/article/view/1157/1391> (Dialnet).
  40. Orozco Gadea, German (2015). Comentarios al artículo 326 del Código de Familia (acuerdo notarial sobre pensión de alimentos). *Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla A.C.*, volumen IX (36), 419-440 <http://www.scielo.org.mx/pdf/rius/v9n36/1870-2147-rius-9-36-00419.pdf> (Scielo)
  41. Peña Gómez, Angélica (2007). La niñez en la construcción de la sociedad. *Revista Mexicana de Ciencias Políticas y Sociales*, volumen XLIX (200), 99-120. <https://www.redalyc.org/pdf/421/42120007.pdf> (Redalyc)
  42. Riego, Cristián (2014). La expansión de las facultades de la víctima en la Reforma Procesal Penal y con posterioridad a ella. *Política criminal*, volumen 9 (18), 668-690. <https://scielo.conicyt.cl/pdf/politcrim/v9n18/art11.pdf> (Scielo)
  43. San Martín Castro, Cesar (2016). Proceso inmediato (NCPD originario y D. Legislativo 1194). *Gaceta Penal*, Volumen (79), 153-165.

- [https://www.mpfm.gob.pe/escuela/contenido/actividades/docs/4361\\_lectura\\_proceso\\_inmediato.pdf](https://www.mpfm.gob.pe/escuela/contenido/actividades/docs/4361_lectura_proceso_inmediato.pdf). (Latindex)
44. Sanabria León, Jorge (2004). El enfoque de derechos de la niñez y de la adolescencia en Costa Rica y el papel del Patronato Nacional de la Infancia. *Revista de Ciencias Sociales (Cr)*, volumen III (105), 24-46. <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=15310503> (Redalyc)
45. Soto Moya, Mercedes (2016). Prestación alimenticia en las relaciones hispano-argentinas. *Boletín mexicano de derecho comparado*, volumen 49 (145), 1-29. [http://www.scielo.org.mx/scielo.php?pid=S0041-86332016000100010&script=sci\\_arttext](http://www.scielo.org.mx/scielo.php?pid=S0041-86332016000100010&script=sci_arttext) (Scielo)
46. Tome Pina, S., Torres, J., Coelho, A., & Teixeira, A. (2017). O princípio da celeridade processual e a garantia da ampla defesa na concretização do estado democrático de direito nos juizados especiais. *Ciência ET Praxis*, volumen 10 (19), 15-18. <http://revista.uemg.br/index.php/praxys/article/view/2653/1499> (Latindex)
47. Código Civil (2019). Gaceta Jurídica, Lima.
48. Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica (1988). Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal, Montevideo.
49. Constitución Política de Colombia (1991). <http://www.corteconstitucional.gov.co/inicio/Constitucion%20politica%20de%20Colombia.pdf>.
50. Decreto Legislativo N° 957. Nuevo Código Procesal Penal (2019). Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Gaceta Jurídica, Lima
51. Ley 1970. Código De Procedimiento Penales de Bolivia (2014). <https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/es/bo/bo033es.pdf>
52. Ley N° 23.984. Código Procesal de la Nación de Argentina. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Sistema Argentino de Información Jurídico. [http://spij.minjus.gob.pe/graficos/Legcomp/Sudamerica/Argentina/CODIGO\\_PROCESAL\\_PENAL.pdf](http://spij.minjus.gob.pe/graficos/Legcomp/Sudamerica/Argentina/CODIGO_PROCESAL_PENAL.pdf)
53. Ley N° 273337. Código de los Niños y Adolescentes. Diario Oficial de El Peruano, Lima, Perú, 07 de agosto del 2000.

[https://www.mimp.gob.pe/files/direcciones/dgna/Codigo\\_Ninos\\_Adolescentes.pdf](https://www.mimp.gob.pe/files/direcciones/dgna/Codigo_Ninos_Adolescentes.pdf)

54. Ley N° 906. Código de Procedimiento Penal. Colombia, 31 de agosto del 2004.  
<https://www.cancilleria.gov.co/casos-corte>

55. Centro de Información Jurídica en Línea (2013). *Delitos de Acción Privada*.  
Costa Rica

56. Ministerio de Salud y Desarrollo Social. (2011). *Situación del Derecho Alimentario: Avances y Desafíos* (3).  
<https://observatoriodelasfamilias.mimp.gob.pe/archivos/Infofamilia-2011-3.pdf>.

57. Noriega Hurtado, Eduardo. (2012) *¿Qué hacer con la acción penal privada?*  
INACIPE, Instituto Nacional de Ciencias Penales.

58. Ontiveros Alonso, Miguel. (2008). Ponencia sobre la Acción Penal Privada.  
Guanajuato, México.

## **LIBROS**

59. Carli, Carli (1967). *Derecho Procesal*. 2da Edición. Buenos Aires: Abeledo-  
Rerrot.

60. Castillo Soberanes, Miguel (1993). *El monopolio del ejercicio de la acción penal del Ministerio Público en México*. Universidad Nacional Autónoma de México, México.

61. Paoli, L. (2014). *The Oxford handbook of Organized Crime*. New York – Estados Unidos: Oxford University Press.

62. Peña Cabrera Freyre, Alonso (2013). *Derecho Penal – Parte General*. Lima: IDEMSA.

63. Roxin, Clauss (2000). *Derecho Procesal Penal*. Buenos Aires: Editores del Puerto.

64. Sieber, U. (2015). *Terrorismusfinanzierung. Prävention im Spannungsfeld, schriftenreihe des Max-planck-instituts für ausländisches und internationales strafrecht*. Berlin.

65. Williams, P. (2018). *Transnational Criminal Networks*. Washington D.C.,  
Disponible en: [www.rand.org](http://www.rand.org).

## ANEXOS

### Anexo 1:

VARIABLE	DEFINICIÓN CONCEPTUAL	DEFINICIÓN OPERACIONAL	DIMENSIONES	INDICADORES	ESCALA DE MEDICIÓN
<p><b>VARIABLE INDEPENDIENTE</b></p> <p>Incorporación del ejercicio privado de la acción penal</p>	<p>“La acción privada es un procedimiento, mediante el cual la víctima u ofendido despliega acusación o querrela directamente al juez por los delitos de querrela y por aquellos que la legislación procesal permite en cada país.” (Vargas, 2016, p. 59)</p>	<p>La acción privada como su propio nombre lo dice, se ejerce de manera particular por parte del ofendido directo, a través de una denuncia ante el juez de juzgamiento, saltándose las otras etapas que trae consigo el proceso penal ordinario. En este proceso, no existe participación alguna del Ministerio Público; por el contrario, toda la actividad probatoria recae en el denunciante y es este es quien asume el papel que cumple un fiscal en el proceso.</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Doctrina</li> <li>- Jurisprudencia</li> <li>- Legislación Nacional y Comparada</li> <li>- Operadores Jurídicos</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Nacional</li> <li>- Extranjera</li> <li>- Poder Judicial</li> <li>- Constitución Política</li> <li>- Código Penal</li> <li>- Código Procesal Penal</li> <li>- Jueces</li> <li>- Fiscales</li> <li>- Abogados</li> </ul>	<p style="text-align: center;">Nominal</p>

VARIABLE	DEFINICIÓN CONCEPTUAL	DEFINICIÓN OPERACIONAL	DIMENSIONES	INDICADORES	ESCALA DE MEDICIÓN
<p><b>VARIABLE DEPENDIENTE</b></p> <p>Delito de Omisión a la Asistencia Familiar.</p>	<p>““El delito de OAF se materializa cuando el obligado, alimentante o agente, dolosamente omite conceder las prestaciones asistenciales que fuera impuesta, previamente, mediante resolución judicial en materia civil.” (Campana, 2002, p. 73)</p>	<p>El delito de omisión a la asistencia familiar, es aquel por el cual el progenitor de un alimentista omite de manera dolosa el cumplimiento de la obligación alimentaria, reconocida previamente en una sentencia judicial de alimentos. Por ello, es requisito indispensable que haya previamente el proceso de alimentos, para que se genere la comisión del delito.</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Doctrina</li> <li>- Jurisprudencia</li> <li>- Legislación</li> <li>- Operadores Jurídicos</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Nacional</li> <li>- Extranjera</li> <li>- Poder Judicial</li> <li>- Código Penal</li> <li>- Código Procesal Penal</li> <li>- Jueces</li> <li>- Fiscales</li> <li>- Abogados</li> </ul>	<p>Nominal</p>

Anexo 2:

Anexo 2-A



**“Celeridad en el Proceso Penal de Omisión a la Asistencia Familiar mediante la incorporación del Ejercicio Privado de la Acción Penal”**

**INDICACIONES:** *Estimado colaborador(a) el presente cuestionario tiene por finalidad, recopilar la opinión sobre en qué medida la incorporación del Ejercicio Privado de la Acción Penal haría celerar el proceso penal de Omisión a la Asistencia Familiar.*

*Por ello, tiene que marcar con (x) las alternativas de las preguntas dadas, así como responder, en caso haya alguna interrogante donde se tenga que emitir algún juicio crítico.*

**Condición:**

Fiscal

Juez

Abogado

1. ¿Considera usted, que la incorporación del ejercicio privado de la acción penal respecto del delito de omisión a la asistencia familiar haría más rápido el trámite del proceso?

SI

NO

2. ¿Considera usted, que en la actualidad el proceso penal de omisión a la asistencia familiar es celerar?

SI

NO

3. ¿Considera usted, que los procesos penales de omisión a la asistencia familiar constituyen una gran carga procesal tanto para el Ministerio Público como para el Poder Judicial por ser un delito con un alto índice de incidencia?

SI

NO



4. ¿Considera usted, que hay un eficaz cumplimiento de la obligación alimentaria cuando, habiendo transcurrido ya un cierto tiempo en trámite del proceso civil por alimentos, el alimentista tenga que esperar o periodo de tiempo para que se lleve a cabo el proceso penal por el delito de omisión a la asistencia familiar?

SI

NO

5. ¿Considera usted, que ante el incumplimiento de la obligación alimentaria los actuados del proceso civil de alimentos ya no sean remitidos al Ministerio Público sino directo al juez de juzgamiento, puesto que no hay mayor actividad probatoria que hacer, y con ello sería más célere el trámite del proceso?

SI

NO

6. ¿Usted está de acuerdo, en descongestionar la actuación del Ministerio Público en los delitos de omisión a la asistencia familiar, de tal modo que dicha institución se enfocaría en casos más complejos y de mayor impacto criminal?

SI

NO

7. ¿Tiene conocimiento usted, que delitos son perseguibles por acción privada?

SI

NO



Si su respuesta es afirmativa, explique cómo es el trámite del proceso respecto de dichos delitos:

---

---

---

---

8. ¿Cree Usted, que es más beneficioso para el accionante tener el control respecto del impulso del proceso de omisión a la asistencia familiar, que esperar a que el Ministerio Publico inicie el trámite correspondiente?

SI

NO

9. ¿Cree usted, que la incorporación de la acción privada en los procesos penales de omisión a la asistencia familiar, reduciría la carga procesal tanto del Ministerio Publico como del Poder Judicial, garantizando el eficaz cumplimiento de la obligación alimentaria?

SI

NO

10. ¿Considera usted, que se debería regular un procedimiento especial para el proceso penal de omisión a la asistencia familiar, asimismo incorporar en el artículo 149 del código penal que su persecución sea por acción privada?

SI

NO

Muchas gracias por su colaboración.



## Anexo 2-B

### CONSTANCIA DE CONFIABILIDAD DEL INSTRUMENTO DEL INSTRUMENTO DE RECOLECCIÓN DE DATOS

El presente documento es para constatar la fiabilidad del instrumento de recolección de datos para medir la percepción del tema denominado

**“CELERIDAD EN EL PROCESO PENAL DE OMISIÓN A LA ASISTENCIA FAMILIAR MEDIANTE LA INCORPORACIÓN DEL EJERCICIO PRIVADO DE LA ACCIÓN PENAL”**

Usando el METODO DE KUDER-RICHARDSON (KR-20), la cual se verifica la documentación adjuntada en Anexos.

Para la interpretación del coeficiente de KR-20 se está tomando las siguientes escalas:

0.01a 0.20 Muy bueno

0.21a 0.40 Baja

0.41a 0.60 Moderada

0.61a 0.80 Alta

0.81a 1.00 Muy Alta

Dando fe que se utilizaron encuestas originales y que los resultados son fieles a la realidad en favor de la investigación, ya que el coeficiente de fiabilidad obtenido es igual a 0.784, el mismo que refleja un coeficiente "Alto" dentro de la escala de fiabilidad; en conclusión el instrumento de recolección de datos es **confiable**.

Estampo mi sello, rubrica y número de registro para la conformidad del especialista y metodólogo de la investigación.



Econ. Miguel Ángel Zuloaga Málca  
CÉL. N° 09091

ANEXOS:

$$KR-20 = \left( \frac{n}{n-1} \right) \left( 1 - \frac{\sigma^2 - \sum p \cdot q}{\sigma^2} \right)$$

En donde:

$K$  = Numero de items del instrumento

$k-1$  = Numero de items del instrumento -1

1 = Unidad

$\sum p \cdot q$  = Sumatoria de los productos de  $p \cdot q$

$\sigma^2$  = Varianza de las puntuaciones totales

Aplicando la fórmula:

$$KR-20 = \left( \frac{10}{10-1} \right) * \left( 1 - \frac{1.58}{5.38} \right) = 0.784$$

Finalmente:

Tabla 1:

Resultado obtenido al aplicar el coeficiente de KR-20 al cuestionario de 10 preguntas:  
aplicado a: 8 jueces, 10 fiscales y 70 abogados.

KUDER-RICHARDSON	Encuestados
0.784	88

Fuente: Investigación propia

  
Econ. Miguel Angel Zubeta Malca  
CEL. Nº 09091