



ACADEMIA DE
LA MAGISTRATURA

REVISTA DE INVESTIGACIÓN DE LA ACADEMIA DE LA MAGISTRATURA

Vol. 4, n.º 7, julio-diciembre, 2022
Publicación semestral. Lima, Perú.
ISSN: 2707-4056 (en línea)
DOI: 10.58581/rev.amag.2022.v4n7.10



Vicisitudes en la investigación en el delito de violencia familiar a propósito del plazo razonable

Vicissitudes in the investigation in the crime of family violence a reasonable time purpose

Stefano Morales Inciso*

Distrito Fiscal de Lima
(Lima, Perú)

smorales@mpfn.gob.pe

<https://orcid.org/0000-0001-8983-4906>

Resumen: La investigación preliminar se encuentra orientada a realizar diligencias urgentes e inaplazables según el inciso 2 del artículo 330 del Código Procesal Penal. Sin embargo, existen circunstancias objetivas y subjetivas que dilatan el plazo de investigación en la Investigación Preliminar, desnaturalizando el espíritu de la norma bajo comentario.

Dichas circunstancias han motivado sendos pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia y del Tribunal Constitucional a efectos de justificar la dilación del plazo de investigación preliminar. Sin embargo, en el fragor de la investigación independiente de que el plazo de la investigación se

encuentre justificado, el plazo razonable siempre va a ser un tema latente en el plazo investigador.

El tema resulta álgido en el contexto de los delitos de violencia familiar dada la coyuntura actual que atraviesa nuestro país. Así, a raíz de la expedición de la Ley n.o 30364, se busca celeridad y eficacia para resolver los procesos penales derivados de dichos delitos.

En ese sentido, el Ministerio Público, como órgano investigador del delito y defensor de la legalidad, al momento de realizar la investigación preliminar se encuentra en una dicotomía, ya que por una parte busca esclarecer las circunstancias de la Comisión del Delito ampliando la investigación (atendiendo a circunstancias objetivas y subjetivas), y por otro lado como defensor de la legalidad se encuentra en la obligación de respetar el plazo razonable del investigado.

En el presente trabajo, el investigador analizará dicha problemática teniendo en consideración el marco constitucional en el que existe una dicotomía entre la tutela jurisdiccional efectiva y el debido proceso.

Palabras clave: tutela jurisdiccional, debido proceso, Ministerio Público

Abstract: The preliminary investigation is aimed at carrying out urgent and urgent proceedings according to subparagraph 2 of article 330 of the Code of Criminal Procedure, however there are objective and subjective circumstances that extend the period of investigation in the Preliminary Investigation, distorting the spirit of the rule comment under.

These circumstances have motivated the sending of pronouncements by the Supreme Court of Justice and the Constitutional Court in order to justify the extension of the preliminary investigation period, however, in the heat of the independent investigation that the investigation period is justified, the period reasonable is always going to be a latent issue in the period of investigation.

The issue is critical in the context of family violence crimes given the current situation which our country is going through. Thus, as a result of the issuance of Law n.o 30364, speed and efficiency are sought to resolve said criminal proceedings derived from said crimes.

In this sense, the Public Prosecutor's Office, as the investigative body of the crime and defender of legality, at the time of carrying out the preliminary investigation, finds itself in a dichotomy since, on the one hand, it seeks to clarify the circumstances of the Crime Commission by expanding the investigation (taking into account objective and subjective circumstances),

and on the other hand as a defender of legality is under the obligation to respect the reasonable time of the investigated.

In the present work, the researcher will analyze this problem taking into account the constitutional framework in which there is a dichotomy between effective jurisdictional protection and due process.

Key words: family violence, reasonable time, jurisdictional protection, due process, Public Ministry

RECIBIDO: 14/11/2022

REVISADO: 15/12/2022

APROBADO: 26/12/2022

FINANCIAMIENTO: Autofinanciado

1. Introducción

El Estado peruano condena la violencia familiar asumiendo compromisos internacionales como la Convención Belem do Para o la Convención sobre los Derechos del Niño, por citar unos ejemplos; sin embargo, paralelamente a ello, como hace referencia Ramírez (2019) en concordancia con los compromisos internacionales asumidos, el Estado viene adoptando medios para combatir la violencia contra la mujer: siendo diligente en su actuación; adoptando medidas jurídicas para conminar al agresor a abstenerse de hostigar, amenazar o agredir a la mujer; estableciendo procedimientos legales justos y eficaces para la protección de la mujer, y estableciendo las medidas legales necesarias para asegurar que la persona objeto de violencia vea satisfecha su expectativa de justicia.

Para tal fin, se expidió la Ley n.º 30364. Sin embargo, la eficacia no se agota con la expedición de una ley, ya que los procesos judiciales son finalmente el lugar donde finalmente se resuelven los conflictos, y es justamente donde más derechos colisionan. Así, centrándonos ya en el proceso judicial, advertimos que no es pacífica la materialización del derecho de la víctima a acceder a la tutela jurisdiccional efectiva, dado el «vía crucis» que implica el acopamiento de medios probatorios ya sea por razones objetivas o subjetivas, no siendo tampoco pacífico el derecho al debido proceso del denunciado, dado el excesivo tiempo que demora en justamente acopiar los medios probatorios en el proceso, entrampándose la celeridad y eficacia de este tipo de procesos, surgiendo la interrogante «¿cuáles son las vicisitudes dentro del plazo de investigación a nivel preliminar en los procesos de violencia familiar?».

El presente artículo está orientado, en primer lugar, a mostrar de manera objetiva las vicisitudes por las cuales transita el proceso de investigación preliminar en el proceso de violencia familiar, verificando si existen conflictos de derechos. En segundo lugar, se busca analizar si resulta justificado decantar por algunos de los derechos en conflicto dentro de la investigación preliminar

y, finalmente, tomando en consideración el contexto actual, mostrar algunas alternativas de solución que permitan la posibilidad de dinamizar dichos procesos y obtener justicia.

1.1. Delimitaciones e Importancia

La tutela jurisdiccional efectiva y el debido proceso son derechos fundamentales complementarios que constituyen una garantía fundamental para una correcta administración de justicia dentro de la etapa investigatoria. Así, dentro del proceso de violencia familiar, la víctima busca que se sancione al agresor y el agresor busca que se respeten sus derechos constitucionales dentro de la investigación a la cual está siendo sometido. Sin embargo, el tiempo en el que se lleva a cabo el proceso investigatorio puede trastocar dichos procesos constitucionales, dado que este se realiza dentro de un «plazo razonable». Bajo este panorama y en aras de salvaguardar el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva de las personas agraviadas dentro del grupo familiar por una parte y por otra el de garantizar el debido proceso (respetando los plazos de investigación) del denunciado, es importante desarrollar el proceso investigatorio sin dilaciones injustificadas bajo criterios objetivos y no subjetivos que desnaturalicen el plazo establecido en el Código Procesal Penal (vacándolo de contenido), atentando a su vez contra el debido proceso del denunciado (a no ser juzgado dentro de un plazo razonable) y dando pie a que esta parte interponga medios de defensa como control de plazo, frustrando de esta manera las expectativas de la parte agraviada, motivando que la jurisprudencia emita pronunciamientos regulando el plazo razonable, supliendo la labor del legislador en salvaguarda del debido proceso, siendo este un motivo de modificatoria en ese aspecto.

1.2. Descripción del interés

Con las modificatorias del Código Sustantivo Penal y la expedición del Código Adjetivo Penal, advertimos que en los casos de violencia familiar existe una dicotomía notable al momento de administrar justicia, ya que por una parte existe el interés de la persona agraviada en obtener justicia ejerciendo la tutela jurisdiccional efectiva, en la cual busca que se investiguen los hechos y se sancione al denunciado, y por otra parte también existe el interés del denunciado en que se respeten sus derechos fundamentales dentro del proceso al cual está siendo sometido, que incluye el respeto irrestricto a un plazo razonable que no afecte su presunción de inocencia.

Ello constituye el interés para la presente investigación, pues, como operador jurídico encargado de administrar justicia, se advierte un conflicto de intereses de los justiciables dentro del proceso, no siendo pacífica la ejecución de las medidas legales adoptadas por el Estado para erradicar la

violencia familiar, dado el contexto donde esta se desarrolla (considerando, además, que los conflictos de intereses son altamente emocionales y transitan de lo afectivo a lo jurídico), conforme refiere Silva (2020):

La violencia contra la mujer es un asunto que atañe a todos los sectores del Estado. Desde la aplicación de la Ley n.º 30364, la Administración de Justicia viene presentando una serie de dificultades a fin de integrar los enfoques (género, interculturalidad, integralidad, derechos humanos, intergeneracional, interseccionalidad) y principios (igualdad y no discriminación, interés superior del niño, debida diligencia, intervención inmediata y oportuna, sencillez y oralidad, razonabilidad y proporcionalidad). (p. 40)

1.3. Antecedentes

La violencia familiar constituye actualmente un problema coyuntural en sociedades como la nuestra, porque representa un atentado a la integridad y la dignidad de personas que detentan vulnerabilidad en una sociedad (mujeres, niños, personas de la tercera edad), deshumanizando cada vez más a las personas. En atención a ello, el Estado expidió en el Código Penal la Ley n.º 30364 y otras normas modificatorias referidas a la violencia familiar.

Conforme hace referencia Ledesma (2017):

Cuando se denuncian actos de violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar, se activan una serie de mecanismos, como: i) la indagación fiscal sobre la comisión del delito y la posible responsabilidad del supuesto agresor; ii) la tutela cautelar que puede ejercer el juez de oficio o por solicitud de la víctima, siempre que estén orientadas a resguardar pretensiones de alimentos, régimen de visitas, tenencia, suspensión o extinción de la patria potestad, liquidación del régimen patrimonial y otros aspectos conexos que sean necesarios para garantizar el bienestar de las víctimas; y iii) las medidas de protección para la víctima. (p. 174)

Ahora bien, el legislador, con la implementación del Nuevo Código Procesal Penal, buscó un mayor dinamismo de los procesos penales, dotando de carácter instrumental la labor fiscal dentro de la investigación preparatoria, concibiéndose en este aspecto a las diligencias preliminares como la piedra angular de la investigación.

Sin embargo, es de suma importancia tener en cuenta que, conforme refiere César Landa, el ordenamiento jurídico penal —sustantivo procesal de ejecución— no puede entenderse sin el respeto del orden público constitucional (Landa, 2016, p. 182). Aunado a ello debe tenerse presente, además, que el artículo 1 de la Ley Orgánica del Ministerio Público prescribe que el Ministerio Público es el órgano defensor de la legalidad, los derechos de los ciudadanos y los intereses públicos.

Bajo este panorama, queda claro que el Ministerio Público, en defensa de la legalidad, debe enmarcar todo el desarrollo de su trabajo dentro del ámbito

de la Constitución por ser la norma de mayor jerarquía (en concordancia con los convenios internacionales firmados por el Perú), erradicando toda forma de arbitrariedad y sopesando principios a efectos de resolver los conflictos jurídicos, garantizando de esta manera la correcta administración de justicia.

2. Marco teórico

2.1. Punto de partida: el debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva

En principio, debemos considerar que el debido proceso y el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva garantizan el acceso y el desarrollo de la administración de justicia. Dichos principios constitucionales representan una garantía para el justiciable de un proceso justo, en el que se garantice primeramente que, cuando una persona requiera la protección de sus derechos, debe ser atendida por el órgano jurisdiccional competente que mediante un proceso adecuado respete las garantías mínimas sobre los derechos que la Constitución y la ley le confieren.

El debido proceso constituye uno de los derechos fundamentales que se encuentran consagrados en la Constitución, consistente en el respeto por parte del órgano que administra justicia de los derechos de los justiciables que se encuentran reconocidos en la Constitución y la ley. Según la División de Estudios Legales de Gaceta Jurídica (2017):

El debido proceso es un derecho que le asiste a toda persona por el solo hecho de serlo, lo cual le va a asegurar el respeto de sus derechos en un proceso, de ahí que se le conoce como un derecho continente, que abarca una diversidad de garantías. (p. 12)

Ahora bien, la tutela jurisdiccional efectiva también es un derecho fundamental, el cual consiste en que una persona tenga acceso a la justicia activando el órgano jurisdiccional para resolver un conflicto o una incertidumbre en la cual se encuentre envuelta, el cual requiere la expedición de una decisión por dicho órgano de manera motivada, en la que se pronuncie de manera objetiva sobre su pretensión materia de *litis*.

Cabe señalar que ambos derechos se encuentran consagrados en el inciso 3 del artículo 139 de nuestra carta magna, y constituyen derechos fundamentales que cimientan las bases de la correcta administración de justicia.

Dichos principios constitucionales representan una garantía para el justiciable de un proceso justo, en el que se garantice primeramente que, cuando una persona requiera la protección de sus derechos, debe ser atendida por el órgano jurisdiccional competente que mediante un proceso adecuado

respete las garantías mínimas sobre sus derechos que la Constitución y la ley le confieren.

Así, en la Casación n.o 3782-2012-Moquegua, se puntualiza lo siguiente: «El derecho al debido proceso y a la tutela jurisdiccional efectiva, reconocidos también como principio de la función jurisdiccional en el inciso 3 de la Constitución Política del Perú, garantizan al justiciable, ante su pedido de tutela, el deber del órgano jurisdiccional de observar el debido proceso y de impartir justicia dentro de los estándares mínimos que su naturaleza impone; así, mientras que la tutela judicial efectiva supone tanto el derecho de acceso a los órganos de justicia como la eficacia de lo decidido en la sentencia, es decir, una concepción genérica que encierra todo lo concerniente al derecho de acción frente al poder (deber de la jurisdicción), el derecho al debido proceso en cambio significa la observancia de los principios y reglas esenciales exigibles dentro del proceso».

Por su parte, en la Casación n.o 4678-2013-LIMA, se señala lo siguiente: «El debido proceso es un principio y derecho de la función jurisdiccional, consagrado en el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, que tiene por función velar por el respeto irrestricto de los derechos fundamentales y las garantías constitucionales que lo integran, dando a toda persona la posibilidad de recurrir a la justicia para obtener la tutela jurisdiccional de sus derechos, a través de un procedimiento regular en el que se dé oportunidad razonable y suficiente de ser oído, ejercer el derecho de defensa; de producir prueba y obtener una sentencia debidamente motivada».

Según lo anteriormente expuesto, es evidente que tanto el debido proceso como la tutela jurisdiccional efectiva son derechos fundamentales que se complementan, los cuales deben ser garantía para todos los ciudadanos en un Estado de derecho como el que propugna nuestra Constitución.

2.2. La tutela jurisdiccional efectiva y el plazo razonable en el contexto de la violencia familiar

La violencia familiar constituye actualmente un cáncer social en el Perú. El Estado peruano rechaza este tipo de violencia tomando medidas legislativas que la sancionen; por ello, con fecha 23 de noviembre de 2015, se publica la Ley n.º 30364, la cual tiene como objetivo prevenir, erradicar y sancionar toda clase de violencia familiar, tanto en el ámbito público como privado.

Sin embargo, desde su entrada en vigencia, la violencia familiar no ha cesado, sino que, por el contrario, va en aumento; ello se debe, en parte, a que las personas pierden la confianza en el órgano encargado de investigar

y sancionar los delitos, lo que origina la victimización y revictimización de las víctimas, que, según Mavila (2019):

trae consigo el incremento de personas que no creen en el sistema de justicia, ya que consideran que ello es una pérdida de tiempo, entonces se debilita uno de los pilares del Estado Constitucional de Derecho, que es el Sistema de Administración de Justicia, recurriendo las víctimas en muchas ocasiones a la Autojusticia. (p. 177)

Más aún si consideramos, conforme hace referencia Reyna, que la violencia en sus diversas manifestaciones dentro del hogar provoca una serie de secuelas, principalmente de índole psicológica (Reyna, 2016).

Ello ha generado que el Estado cree organismos especializados para atender este tipo de conflictos, es así que a nivel fiscal se han creado las Fiscalías Especializadas en Violencia contra la Mujer e Integrantes del Grupo Familiar, y la Unidad de Atención de Víctimas y Testigos (UDAVIT). A nivel del Ejecutivo, se han creado dependencias como los Centros de Emergencia Mujer, el Servicio de Defensa Pública de Víctimas, entre otros.

Sin embargo, a nivel judicial, persiste el problema respecto a la dilación excesiva del plazo de investigación; ello obedece —como veremos más adelante— a hechos objetivos y subjetivos que inciden en el proceso investigador, los cuales podrían afectar el derecho a la presunción de inocencia (al ser investigado en un plazo razonable), afectando de esta manera el derecho a su debido proceso.

2.3. La investigación preliminar

La investigación preliminar constituye la génesis de la investigación fiscal; es la etapa introductoria de la investigación preparatoria en la cual se realizan actos urgentes o inaplazables. Al respecto, el artículo 330 del Código Procesal Penal establece que las diligencias preliminares tienen como finalidad realizar las diligencias urgentes e inaplazables a efectos de determinar si se han realizado los hechos delictivos.

Conforme refiere Cubas (2017), «la parte medular de la investigación la constituyen las diligencias preliminares, estas vienen a ser los cimientos sobre los que se construye un pesado edificio: el proceso penal. Si los cimientos son débiles, el proceso indefectiblemente se caerá» (p. 52).

En atención a ello, queda claro que la investigación preliminar se caracteriza principalmente por acopiar elementos probatorios ante la sospecha de la comisión de un delito, realizándose las primeras diligencias de investigación para tal fin. Ello constituye un preámbulo para determinar si se presentan los presupuestos procesales de la comisión de un delito y dar

paso a su formalización, es decir, a la investigación preparatoria, iniciándose la Teoría del Caso a partir de esta etapa.

En ese sentido, conforme refiere Calsin (2015):

La teoría del Caso es muy útil para iniciar y continuar con una exitosa labor fiscal, los Magistrados del Ministerio Público tienen la delicada labor de llevar que los casos denunciados sean esclarecidos, para el cual necesitan aperturar la investigación y tener dominio de la Teoría del Caso, el mismo que debe ser planteado desde las diligencias preliminares. (p. 244)

Ahora bien, la investigación preliminar, según el artículo 334, inciso 2, del Código Procesal Penal, tiene un término de 60 días, pero el fiscal puede fijar un plazo distinto de acuerdo con las características de los hechos que se investigan, estableciéndose en la Casación n.º 02-2008-La Libertad que el plazo de investigación no puede ser mayor a 120 días, que es el plazo de la investigación preparatoria, y de ocho meses para los casos complejos conforme se estableció en la Casación n.º 144-2012-Áncash.

Ello evidentemente desnaturaliza los fines de la investigación preliminar que establece primigeniamente el Código Procesal Penal. Así, cabe señalar que, según la Secretaria Técnica de la Comisión Especial para la Implementación del Código Procesal Penal (2017):

En la Casación n.º 144-2012-Áncash del 11 de julio del año en mención, en efecto, se establece un plazo mayor para las investigaciones complejas, lo que, sin lugar a dudas, desnaturaliza la finalidad inmediata de las diligencias preliminares, pues el fiscal puede realizar los actos que considere pertinentes a su hipótesis en un mayor plazo, justificándose en el artículo 342.3 y aduciendo que los elementos que acrediten los delitos investigados y a sus autores y partícipes son de difícil obtención. (p. 84)

2.4. El plazo razonable

El debido proceso se puede manifestar a través del plazo razonable, es decir, que la investigación que realice el órgano encargado de la investigación del delito, como es el Ministerio Público, no se realice de manera prolongada, sino dentro de un plazo establecido en el cual se realicen las diligencias de investigación necesarias que permitan esclarecer el hecho denunciado. A propósito de ello, autores como Torres (2016) recalcan que el plazo razonable es una garantía tanto para el proceso como para el procesado, existiendo una relación estrecha con el debido proceso, de especie a género respectivamente.

Bajo esta misma línea, según Chunga et al. (2021):

Partiendo de que el Estado es el principal gestor para garantizar este derecho humano, fundamental a la tutela judicial efectiva, se hace notar que todos los ciudadanos tenemos derecho a ser oídos, a demandar, a solicitar una pretensión

justa, pero que la misma se tramite durante un tiempo razonable para que esta garantía se torne eficaz. (p. 7)

Cabe señalar que el plazo razonable no se encuentra reconocido de manera expresa en nuestra Constitución Política; no obstante, la Cuarta Disposición Final y Transitoria establece que las normas relativas a los derechos y libertades que reconocen se interpretan de conformidad con los tratados sobre derechos humanos reconocidos por el Perú. En ese sentido, la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece en su artículo 8, como garantía judicial, que el plazo razonable es una garantía judicial. Así, establece:

Artículo 8. Garantías judiciales

Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustentación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

Debe tenerse presente que la Convención Americana sobre Derechos Humanos son normas supraconstitucionales que forman parte del llamado Bloque de Constitucionalidad, y que, por tanto, forman parte de nuestra legislación, lo que ha motivado que nuestro Tribunal Constitucional emita pronunciamiento. En el Expediente n.o 618-2005-HC se puntualizó lo siguiente:

(...) El derecho a un "plazo razonable" tiene como finalidad impedir que los acusados permanezcan durante largo tiempo bajo acusación y asegurar que su tramitación se realice prontamente. En consecuencia, el derecho a que el proceso tenga un límite temporal entre su inicio y fin, forma parte del núcleo mínimo de derechos reconocido por el sistema internacional de protección de los derechos humanos, y, por tanto, no puede ser desconocido.

Este Tribunal, siguiendo el criterio de la Corte Interamericana, ha señalado que "se debe tomar en cuenta tres elementos para determinar la razonabilidad del plazo en el cual se desarrolla el proceso: a) la complejidad del asunto; b) la actividad procesal del interesado, y c) la conducta de las autoridades judiciales.

En ese sentido, conforme refiere Reátegui (2018):

Desde el punto de vista del Derecho procesal penal, el derecho a ser juzgado en un plazo razonable constituye una manifestación implícita del derecho al debido proceso (artículo 139, inciso 3, de la Constitución), y este derecho al plazo razonable dentro de los procesos, obviamente, también se ha expresado en instrumentos internacionales. La excesiva duración del proceso penal tiene como objetivo implícito que el Estado juzga siempre a personas culpables y no a inocentes». (p. 51)

2.5. El peregrinaje de la investigación

En principio, el artículo 6 de la Ley n.o 30364 establece que la violencia familiar constituye cualquier acción o conducta que le causa la muerte, el daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico, y que se produce en el contexto de una relación de responsabilidad, poder o confianza, de parte de un integrante de la familia.

Respecto a la relación de responsabilidad, esta implica una suma de obligaciones de un miembro de una familia que tiene con otra. Ello se encuentra determinado por la ley o por asunción, lo cual genera una posición de autoridad de una persona hacia otra, generando asimetrías de poder, como, por ejemplo, la relación padre-hijo.

Por otra parte, respecto a las relaciones de poder, estas implican una relación de dependencia o supeditación por parte de un miembro de una familia hacia otra, la cual deriva de situaciones de hecho, como, por ejemplo, las relaciones de convivencia donde los gastos de manutención del hogar son asumidos por un miembro de la familia que determina que esta tenga control sobre los ingresos y gastos del hogar, lo cual trae como consecuencia que detente autoridad sobre la persona a la que mantiene a causa de dicha situación de hecho.

Finalmente, una relación de confianza implica relaciones basadas en sólidos vínculos afectivos que existen entre los miembros de una familia, los cuales generan seguridad entre sus miembros, no existiendo sometimiento ni control de parte de un integrante de un grupo familiar a otra.

Ahora bien, la víctima, cuando denuncia al agresor ante la Policía o directamente ante el Ministerio Público, materializa su derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, generando que el órgano investigador cumpla con iniciar las investigaciones necesarias abriendo una investigación preliminar a efectos de recopilar medios de prueba que acrediten el delito cometido.

En el contexto de la violencia familiar, la Teoría del Caso se encuentra orientada básicamente a determinar si la víctima ha tenido afectación ya sea física o psicológica dentro de un contexto de responsabilidad, poder o confianza; para ello, es menester que primeramente el fiscal dirija su investigación a efectos de recabar los medios probatorios que acrediten dicha afectación, dada la clandestinidad de la agresión, conforme refiere Fernando Martín (2018):

Frecuentemente no se dispone de un aparato probatorio suficiente, sino que habitualmente el delito se ha cometido con la sola presencia directa de agresor y víctima, en un espacio cerrado y privado, sin testigos, y convirtiendo con ello a la declaración de la víctima en juicio, como la prueba de cargo casi única

(complementada en casos en que existan lesiones físicas o secuelas psicológicas con los respectivos informes forenses o periciales). (p. 43)

Sin embargo, dicha tarea puede determinar que el plazo de investigación pueda prolongarse en exceso, desnaturalizando lo establecido en el artículo 330 del Código Procesal Penal; ello obedece a hechos objetivos y subjetivos que inciden en el proceso investigatorio.

Hechos objetivos: Los hechos objetivos de la investigación están constituidos por situaciones ajenas a lo dispuesto por el órgano investigador y que son propias del proceso investigatorio. Así, por ejemplo, cuando se solicite una evaluación psicológica para determinar la afectación psicológica de la persona agraviada y determinar el nivel de agresividad de la persona denunciada, es menester que el Instituto de Medicina Legal del Ministerio Público cumpla con programar la fecha de la evaluación psicológica; ello puede tomar tiempo, considerando que no son las únicas personas que programan fecha de evaluación.

Asimismo, puede suceder que la investigación se dilate por el trámite burocrático, en el caso de que se abra una investigación preliminar en sede policial, en donde corresponde a dicha dependencia realizar las diligencias de investigación, que pueden prolongarse por el exceso de carpetas que tiene la Policía para realizar la investigación, la escasez de personal policial en las dependencias policiales o porque no se ubica al agraviado o denunciado (imposibilitando su declaración policial).

Estas situaciones, propias de la investigación preliminar en los procesos de violencia familiar, son ajenos a la voluntad del órgano investigador, ocasionando dilación de las diligencias investigatorias, la cual, si bien es cierto puede estar justificada, resulta un hecho objetivo que trastoca el plazo de investigación preliminar a tal punto que este puede durar más que el plazo de la investigación preparatoria.

Hechos subjetivos: Sin embargo, existen situaciones en las cuales la dilación de la investigación no depende del trámite burocrático propio de la investigación, sino de juicios valorativos por parte del órgano investigador que, «en aras de esclarecer el proceso», dilatan también la investigación preparatoria. Así, puede darse el caso de que la Fiscalía Provincial disponga el archivamiento de una investigación por violencia psicológica en virtud de que el psicólogo concluyó que no existe daño psicológico, pero que al impugnarse la Fiscalía Superior disponga que se revoque dicha medida y disponga la ampliación a efectos de que el psicólogo explique la pericia psicológica, así como también disponga la declaración de testigos que no se han considerado en la investigación.

2.6. El plazo razonable en la violencia familiar

En principio, debemos considerar que «la promoción de la persecución penal mediante las indagaciones preliminares estará sometida a las exigencias de racionalidad y justicia propias del procedimiento judicial» (Rodríguez M. y Pino O., 2015, p. 354). En este sentido, el Tribunal, a partir del caso Chacón Málaga, Expediente n.º 3509-2009, estableció estos criterios: a) la actividad procesal del investigado, b) la conducta de las autoridades judiciales y c) la complejidad del asunto, estableciendo además que

En materia penal el comienzo del mismo debe computarse desde el momento en que la persona conoce de la atribución o señalamiento que le afecta concretamente, ya sea por un particular en una denuncia o por acto de autoridad judicial u otra autoridad competente, como sospechoso de haber participado en un hecho delictivo. El hecho objetivo a partir del cual debe empezar a computarse el plazo dentro de este proceso es la apertura de investigación fiscal (...).

Posteriormente, el Tribunal Constitucional, en el Expediente n.º 01535-2015-PHC, ratificó los tres criterios antes señalados para determinar si se ha vulnerado el plazo razonable:

- a) La complejidad del asunto, en el que se consideran factores tales como la naturaleza y gravedad del delito, los hechos investigados, los alcances de la actividad probatoria para el esclarecimiento de los hechos, la pluralidad de agraviados o inculpados, o algún otro elemento que permita concluir, con alto grado de objetividad, que la dilucidación de un determinado asunto resulta particularmente complicada y difícil.
- b) La actividad o conducta procesal del interesado, en la que se evalúa si su actitud ha sido diligente o ha provocado retrasos o demoras en el proceso; por cuanto si la dilación ha sido provocada por él no cabe calificarla de indebida. En ese sentido, habrá que distinguir entre el uso regular de los medios procesales que la ley prevé y la actitud obstruccionista o la falta de cooperación del interesado, la cual estaría materializada en la interposición de recursos, que desde su origen y de manera manifiesta se encontraban condenados a la desestimación. En todo caso, corresponde al juez demostrar la conducta obstruccionista del interesado.
- c) La conducta de las autoridades judiciales, donde se evalúa el grado de celeridad con el que se ha tramitado el proceso, sin perder de vista en ningún momento el especial celo que es exigible a todo juez encargado de dilucidar una causa. Para ello, será preciso examinar las actuaciones u omisiones de los órganos judiciales en la tramitación de la causa. Las indebidas e injustificadas acumulaciones o desacumulaciones de procesos, la suspensión reiterada e injustificada del juicio oral, la

admisión o la actuación de una prueba manifiestamente impertinente, la reiterada e indebida anulación por parte del órgano jurisdiccional del primer grado, entre otros, vienen a ser ejemplos de lo primero. La inobservancia injustificada de los horarios para la realización de las diligencias, la demora en la tramitación y resolución de los medios impugnatorios, etc., vienen a ser ejemplos de lo segundo.

Ahora, ubicándonos dentro del contexto de violencia familiar, los casos no requieren mayor complejidad, ya que la actividad probatoria se encuentra orientada básicamente a determinar si se acreditó o no daño físico, psicológico o sexual en la parte agraviada, por lo que bastaría el examen de evaluación física o pericia psicológica para determinar dicha afectación. En todo caso, la complejidad del proceso se presentaría por la conducta de las autoridades que coadyuvan a la investigación, siendo esto los factores que determinan si esta se lleva a cabo dentro de un plazo razonable; así, por ejemplo, si se solicita la fecha de evaluación psicológica, esta depende de la programación que realice el Instituto de Medicina Legal del Ministerio Público (de acuerdo al orden de llegada) o de la labor que haga la Policía Nacional como órgano de apoyo en el proceso de investigación (que también realiza su labor de acuerdo al orden de llegada de las carpetas fiscales), lo que, dada la naturaleza de la investigación, constituirían «gajes del oficio» del proceso investigatorio.

Respecto a la conducta del interesado, se considera que resulta factible que su conducta genere la dilación del proceso; ello principalmente tiene mayor incidencia en la conducta del denunciado cuando, por ejemplo, cambia de domicilio o porque, pese a programar fecha de evaluación psicológica en el Instituto de Medicina Legal del Ministerio Público, no asiste en la fecha programada, lo que retrasaría la investigación.

Respecto a la conducta de las autoridades judiciales, la dilación del proceso respondería a criterios netamente subjetivos, los cuales, en aras de esclarecer el proceso, pondrían en riesgo el plazo razonable del investigado.

2.7. La desnaturalización del plazo razonable en el proceso de violencia familiar

2.7.1. Límites a la Actividad Probatoria

En principio, debemos considerar que, según Oré et al. (2020):

Las normas procesales destinadas a regular la actividad probatoria abarcan las distintas fases que conciernen al derecho de prueba, es decir, al derecho a la admisión procesal de las pruebas pertinentes para demostrar la veracidad de los hechos y su producción efectiva, y el derecho a su valoración racional por el juez, que culmina con una decisión justa. (p. 405)

En nuestro sistema procesal penal, la actividad probatoria en el proceso de investigación preliminar se encuentra orientada, en virtud de lo dispuesto en el inciso 2 del artículo 330 del Código Procesal Penal, a realizar actos urgentes e inaplazables cuya finalidad es determinar si se han realizado los hechos delictivos, así como encontrar los elementos materiales de la comisión e individualizar a las personas involucradas en la comisión del delito.

Aunado a ello, debemos considerar que el inciso 2 del artículo 334 del Código Procesal Penal prescribe que el plazo de investigación es de 60 días, lo que podría prorrogarse según las características y complejidad conforme puntualizó la Casación n.º 144-2012-Áncash (no puede ser mayor al plazo de la investigación preparatoria, que es de 120 días, ni de 8 meses para los casos complejos).

A tenor de lo expuesto precedentemente, queda claro cuál es el fin del proceso investigador en la investigación preliminar en el proceso penal, el cual se encuentra restringido —en virtud de lo prescrito en la norma— a actos urgentes e inaplazables, lo que imposibilita que se haga una actuación probatoria prolongada porque desnaturalizaría el espíritu de lo prescrito en la norma.

En ese sentido, se considera que la dilación del proceso solo se justificaría por hechos objetivos propios de la investigación, es decir, por las circunstancias que rodean la recopilación de los medios probatorios como, por ejemplo, el plazo para que la Policía realice las diligencias de investigación para la toma de declaración de las partes, para que el Instituto de Medicina Legal realice la pericia psicológica de las partes, etc., proscribiendo criterios subjetivos del órgano investigador que dilatarían el plazo de investigación, como prolongación del plazo para reevaluar medios probatorios.

En efecto, consideramos que el órgano investigador debe limitarse a recopilar los medios probatorios orientados a acreditar la afectación de la víctima y el perfil del agresor, así como las circunstancias que llevaron a dicha agresión, desterrándose de antemano que se reexaminen pruebas periciales.

Así, por ejemplo, si en un proceso de investigación preliminar se realizó una pericia psicológica y se concluyó que no existe afectación psicológica, pero sí ansiedad, no sería válido que el órgano investigador solicite que el perito explique dicha afectación, para ver si tendría relación con el hecho investigado, o que se solicite la declaración de un testigo cuando ya se cuenta con una pericia que descarta la afectación psicológica o física.

En ese sentido, Urquiza (2021) refiere lo siguiente:

El ejercicio de la acción penal, dentro de un Estado de derecho y a tenor del principio de legalidad, no debe ser objeto de valoración subjetiva; menos aún poder ser el resultado de una interpretación arbitraria o abusiva de los hechos, o de una aplicación antojadiza de las normas penales. Por el contrario, debe responder a las disposiciones contenidas en el Código Procesal Penal y demás normas que regulan su actuación, recopilando con objetividad tanto las pruebas de cargo como de descargo. (p. 123)

2.7.2. La presunción de inocencia del denunciado

La Constitución peruana establece en su primer artículo que la defensa de la persona humana y el respeto a su dignidad son el fin supremo de la sociedad humana. Dicho dispositivo constitucional representa la fuente y cimiento las bases de los demás derechos fundamentales que se encuentran regulados en la Constitución y los tratados internacionales, constituyendo un límite a la actuación del Estado y de los particulares dentro del marco de un Estado de derecho, conforme refiere Castillo Alva (2018):

El tratamiento de la persona según su dignidad implica reconocer que la persona es sujeto de derecho y no un simple objeto, medio, cosa o instrumento del Estado, de la sociedad o de otras personas. La persona humana, si es sujeto y titular de derecho, no puede ser tratada al mismo tiempo como cosa, objeto, instrumento o como medio para alcanzar fines que le son extraños y ajenos. (p. 23)

El Tribunal Constitucional, en el Expediente n.º 01768-2009-PA/TC, puntualizó lo siguiente:

El derecho fundamental a la presunción de inocencia se halla en el principio de la dignidad humana (La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado, artículo 1.1 de la Constitución) como el principio pro homine.

La presunción de inocencia constituye un derecho constitucional que tienen las personas a ser consideradas inocentes mientras no se pruebe judicialmente su culpabilidad, lo que significa una garantía frente a las diligencias de investigación que tiene el Ministerio Público, las cuales se encuentran orientadas a demostrar su culpabilidad. Así, la Constitución Política del Estado establece en su artículo 2, numeral 24, que «toda persona es inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad». Ello es concordante con las demás normas que forman parte del Bloque de

Constitucionalidad; así, el numeral 11.1 de la Declaración Humana de Derechos Humanos establece que «toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa». Asimismo, el artículo 8.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos establece que «toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad (...)».

Atendiendo a dicha circunstancia y en aras de salvaguardar la dignidad de la persona humana, la presunción de inocencia se erige como garantía constitucional que debe ser respetada por el Estado, lo cual solo puede ser desvirtuada por este, en un proceso investigador (dentro del marco de un debido proceso), lo cual debe ser determinado a efectos de que el transcurso del tiempo no devenga en arbitraria la actuación del Estado y afecte los derechos fundamentales del investigado, ello fue expuesto por el Tribunal Constitucional en el referido Caso n.º 3509-2009, «Caso Chacón», en la cual determinó:

«(...) La violación del derecho al plazo razonable, que como ya se ha dejado dicho es un derecho público subjetivo de los ciudadanos, limitador del poder estatal, provoca el nacimiento de una prohibición para el Estado de continuar con la persecución penal fundada en la pérdida de la legitimidad punitiva derivada del quebrantamiento de un derecho individual de naturaleza fundamental. Sostener lo contrario supondría, además, la violación del principio del Estado constitucional de Derecho, en virtud del cual los órganos del Estado solo pueden actuar en la consecución de sus fines dentro de los límites y autorizaciones legales y con el respeto absoluto de los derechos básicos de la persona. Cuando los límites son superados en un caso concreto, queda revocada la autorización con que cuenta el Estado para perseguir penalmente».

Siendo que posteriormente El Tribunal Constitucional, en el Caso n.º 04144-2011-PHC/TC determinó que:

La vulneración al derecho al plazo razonable está dirigido a sancionar la falta de definición de la situación jurídica del procesado, es decir que encontrándose una persona sometida a un proceso penal, transcurrido varios años no se haya determinado su responsabilidad o inocencia encontrándose esta en un estado de incertidumbre y por ende obligado a seguir sometida a derecho proceso penal.

Ubicándonos ahora en el contexto de la violencia familiar, la presunción de inocencia rige en toda su extensión y plenitud, no existiendo alguna salvedad, respecto a este tipo de delitos, razón por la cual la condición de investigado depara un conjunto de derechos y obligaciones ante el Ministerio Público y el Poder Judicial, con las garantías constitucionales inherentes a todo proceso

judicial los cuales son de obligatorio cumplimiento en un estado democrático de derecho.

En tal sentido, la reversión de la presunción de inocencia debe pasar por la existencia de prueba de cargo dentro de un proceso limitado en el tiempo, ello evidentemente implica el respeto a ser juzgado dentro de un plazo razonable ya que el transcurso del tiempo puede afectar el derecho el derecho de presunción de inocencia, generando un estado de incertidumbre del investigado a raíz del proceso penal, atentando de esta manera contra su dignidad.

Bajo este panorama constitucional, consideramos que el avocamiento al plazo establecido en el inciso 2 del artículo 330 del Código Procesal con las excepciones previstas en la Casación n.º 144-2012-Ancash, constituyen las bases para el computo de un plazo razonable, los cuales podrían prolongarse de acuerdo a las vicisitudes de la investigación en cada caso específico (trámites burocráticos propios de la investigación), los cuales justifican de manera objetiva la prolongación de la investigación que no atentarían contra la presunción de inocencia al margen de que no sea culpa del investigado.

Por lo que solo en ese contexto, conforme refiere Acale: si la presunción de inocencia es un derecho básico del Estado de derecho, también la presunción de veracidad del testimonio de la víctima debería serlo y ser respetado hasta tanto la sentencia lo decida o no (Acale 2021, p. 38).

2.8. El control de plazo

El control de plazo es un mecanismo de defensa que tiene el investigado en salvaguarda de sus derechos fundamentales, tales como el debido proceso y presunción de inocencia, solicitando para tales efectos al juez la conclusión de la investigación preparatoria, toda vez que el fiscal no concluyo la investigación en el plazo establecido en la ley.

Así, el artículo 343 del código adjetivo penal establece que la conclusión de la investigación preparatoria a cargo del fiscal se dará cuando considere que ha cumplido su objeto aunque no haya vencido el plazo; sin embargo, si habiendo vencido el plazo de investigación esta no concluye, las partes pueden solicitar ante el juez la conclusión de la investigación, en la cual se citara al fiscal y a las partes a la audiencia de control de plazos, en la cual emitirá pronunciamiento, si en caso ordenara la conclusión de la investigación preparatoria, el fiscal en el plazo de diez días debe pronunciarse el cual puede solicitar el sobreseimiento o la acusación, bajo responsabilidad.

A tenor de dicho dispositivo legal se advierte que el código procesal penal, cautela el debido proceso, estableciendo herramientas de control

respecto a la labor fiscal, ello constituye una garantía constitucional a favor del investigado en salvaguarda de la presunción de inocencia y del debido proceso, lo cual constituye una característica del modelo garantista que rige el código procesal penal.

Así las cosas, vemos que ley restringe la posibilidad de prolongar la investigación, lo cual solo se justificaría conforme hemos señalado anteriormente por hechos objetivos referidos a la naturaleza de los hechos objeto de la investigación, no a hechos subjetivos. En efecto, el Tribunal Constitucional n.º 6167-2005-PHC/TC, refiere que:

el grado de discrecionalidad atribuido a un fiscal para que realice la investigación sobre la base de la cual determinara si existen elementos suficientes que justifiquen su denuncia ante el juez penal, se encuentra sometido a principios constitucionales que proscriben a) Actividades sospechosas, vagas e infundadas desde una perspectiva jurídica; b) Decisiones despóticas tiránicas y carentes de toda fuente de legitimidad y c) Lo que es contrario a los principios de razonabilidad y proporcionalidad jurídica.

Así las cosas y ubicándonos en el contexto de la violencia familiar, no resulta factible la ampliación de las diligencias preliminares ordenadas por la fiscalía cuando se sustente en hechos subjetivos, es decir en criterios del fiscal a efectos de determinar el esclarecimiento de los hechos, como por ejemplo la reevaluación de evaluaciones físicas o pericias psicológicas o la declaración de testigos (que no se haya hecho en el plazo establecido por ley), ya que no serían medios urgentes ni inaplazables, no existiendo sustento jurídico ni doctrinal que justifique dicha ampliación, aun cuando lo ordene la fiscalía superior por cuanto ya no serían diligencias urgentes ni inaplazables, ya que ello contravendría el plazo razonable así como la presunción de inocencia.

Bajo esta misma línea y aun cuando se amplíe una investigación bajo criterios subjetivos, posibilita que el investigado al amparo de lo dispuesto en el artículo 343 del Código Procesal Penal, solicite ante el juez de investigación preparatoria el control de plazos alegando la vulneración del plazo razonable, lo que podría generar la conclusión de la investigación, aun cuando la ampliación de investigación lo haya ordenado la fiscalía superior, generando la ineficacia del proceso investigador.

En ese sentido, Villegas, 2021 afirma que:

en el marco de un Estado Constitucional de Derecho, el proceso penal debe armonizar el interés en la búsqueda de la verdad y el interés de los demás sujetos procesales, consistente en el respeto salvaguarda de sus derechos fundamentales. Por ello existen límites a esa búsqueda de la verdad y el proceso penal debe guiarse por diversos principios y aplicar diversas reglas que racionalicen el uso del uso del *Ius Punendi*. (p. 7)

Un exceso de dicho plazo otorga la posibilidad al investigado a presentar una solicitud de control de plazos ante el juez alegando vulneración del plazo razonable. El órgano investigador en atención a lo establecido Exp. n.º 01535-2015-PHC, procederá evaluar si la investigación realizada por el Ministerio Público ha vulnerado el plazo razonable, en atención a la complejidad del caso, la actividad o conducta procesal del interesado y la conducta del investigador.

Sin embargo, consideramos que dentro del contexto de la violencia familiar solo la conducta del órgano investigador justifica que esta se declare fundada, ya que los procesos de violencia familiar no requieren mayor complejidad, en todo caso la complejidad se encuentra enmarcada dentro de hechos objetivos productos de trámite burocrático que es inherente al proceso investigatorio, lo cual es un punto que debe ser evaluado por el fiscal y por el juez desde la apertura de la investigación preliminar.

3. Materiales y métodos

Con relación a los materiales y métodos, se ha empleado bibliografía de libros de derecho penal y revistas impresas y virtuales especializadas en derecho penal y constitucional referido al debido proceso y a la violencia familiar. Además, se ha empleado jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la República y del Tribunal Constitucional, que versan sobre el tema investigado, teniendo en cuenta los principios de igualdad y no discriminación (entre hombres y mujeres atendiendo la calidad de agresor y víctima), debida diligencia (teniendo en cuenta el plazo razonable de investigación) y razonabilidad y proporcionalidad (al momento realizar las diligencias investigatorias) que cimientan que cimientan la Ley n.º 30364, «Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres e integrantes del grupo familiar».

El método a investigar es el descriptivo con carácter explicativo, dado el acopio de datos y el análisis de la ley y la jurisprudencia en las cuales se basó la presente investigación. El método explicativo que ha sido considerado nos permitirá dar un panorama de la problemática del proceso de investigación en el delito de violencia familiar y sus posibles soluciones. En dicho marco, es menester analizar el contexto de los derechos fundamentales consagrados en la constitución y las normas que forman parte del Bloque de constitucionalidad.

4. Discusión

En el presente trabajo se ha sostenido que el Estado busca erradicar la violencia familiar, para tales efectos en el marco del proceso penal busca investigar y sancionar los delitos que se dan dentro del contexto de violencia familiar. En ese sentido, durante el proceso de investigación preliminar, la Fiscalía como

órgano investigador orienta su investigación a efectos de recopilar medios probatorios que acrediten afectaciones físicas o psicológicas de la persona agraviada, realizándose diligencias urgentes e inaplazables a tenor de lo establecido en el inciso 2 del artículo 330 del Código Procesal Penal.

Sin embargo, el plazo para realizar las diligencias de investigación en la etapa preliminar no es pacífica, ya que pueden dilatarse en razón de elementos objetivos y subjetivos, dilatándose inclusive más que la investigación preparatoria, desnaturalizando de esta manera el espíritu de la norma antes señalada, colisionado con el derecho al plazo razonable que tiene el denunciado, advirtiéndose así que el código adjetivo penal al restringir las diligencias a realizar, limita el proceso investigador, conforme refiere Cubas (2017):

El derecho Procesal Penal no se desliga del Derecho material y tiene relación cuando se empieza a limitar derechos fundamentales. Ya decía Roxin que el Derecho Procesal Penal es Derecho Penal constitucionalizado por su nexos con derechos básicos de los individuos. Cuando el Derecho procesal se vuelve muy restrictivo, puede llegar a configurar o ser parte de un Derecho penal autoritario. (p. 121)

Por otra parte, cabe señalar que la presunción de inocencia del investigado se trastoca con la excesiva dilación de la investigación, siendo el control de plazo el medio de defensa que limita el proceso investigador. Atendiendo a dicha circunstancia importa reflexionar una modificación en el plazo de la investigación preliminar (dada la jurisprudencia expedida respecto al plazo razonable), a efectos de dar mayor cumplimiento a los plazos establecidos en la ley, atendiendo a lo señalado por Lorca (2016):

Reparemos entonces, en que el proceso justo es justo, porque es garantía de la aplicación de normas procesal, pero nada más. No es justo porque en él se establezca la verdad ya sea judicial (porque la verdad la establezca el tercero en discordia) o material (porque la verdad la establezca el tercero juez, en discordia, al aplicar la norma jurídica, civil, laboral, penal, o en fin administrativa). (p. 52)

5. Resultados

El Estado busca erradicar la violencia familiar, dinamizando la investigación a nivel fiscal a efectos de que realicen en el menor tiempo posible y garantizando a su vez el debido proceso al investigado. Sin embargo, del análisis del Código Procesal Penal y la jurisprudencia expedida tanto por el Tribunal Constitucional como la Corte Suprema, consideramos que en el contexto de violencia familiar se advierte una colisión de derecho del derecho del investigado al plazo razonable y el derecho a la víctima a la tutela jurisdiccional ya que en la práctica la labor investigatoria del fiscal dentro del plazo establecido no es pacífica (dada las vicisitudes que afronta).

Ello parte en un principio, por considerar que el plazo prescrito en el artículo 330 del código adjetivo Penal, restringe las diligencias investigatorias a casos urgentes e inaplazables, por lo que para justificar el plazo de investigación y evitar afectar el plazo razonable, la jurisprudencia tanto del Tribunal Constitucional a través de la STC n.º 01535-2015-PHC como la Corte Suprema a través de la Casación n.º 144-2012-Ancash ha suplido al legislador y ha considerado oportuno justificar las razones y el plazo en la que se puede dilatar de las investigaciones, desnaturalizando el plazo establecido en el Código Procesal Penal.

En ese sentido, si bien es cierto que «en la Jurisprudencia penal peruana, la paulatina reforma procesal del Código Procesal Penal de 2004, ha marcado una pauta para establecer criterios jurisprudenciales, que se abocan a establecer criterios interpretativos únicos en el entendimiento y aplicación del nuevo ordenamiento procesal penal» (Rosas, 2016, p. 5), se considera necesario modificar el artículo 330 del Código Procesal Penal, principalmente referido al fin de las diligencias investigadoras y el plazo de investigación, dado que la jurisprudencia no puede subrogar al legislador, fijando plazos que no lo haya hecho la ley, estando que además una modificación respecto ampliando el plazo de investigación preliminar coadyuvaría a evitar la colisión con el plazo razonable, lo cual sería más coherente con las dificultades que afronta la labor investigatoria del fiscal en la actualidad y con los fines de la investigación.

6. Conclusiones

- ▶ Tanto el debido proceso como el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, constituyen derechos fundamentales que constituyen una garantía de la administración de justicia los cuales deben ser respetados por el Ministerio Público en el proceso investigatorio, como órgano que defiende la legalidad.
- ▶ El plazo razonable constituye parte del debido proceso, aunque no se encuentra regulado expresamente en nuestra constitución, si se encuentra regulada en el artículo 8 la Convención Americana de Derechos Humanos lo cual según la Cuarta Disposición Final y Transitoria forma parte del bloque de constitucionalidad, lo cual debe ser garantizado por el Ministerio Público y el Poder Judicial por ser parte de la legislación nacional.
- ▶ Dentro del contexto de violencia familiar, el Fiscal formula su teoría del caso orientando su investigación a efectos de acreditar la afectación física o psicológica de la persona agraviada los cuales permitirán formalizar la investigación preparatoria, ello no requiere

mayor complejidad, sin embargo la dilación del proceso investigatorio puede dilatarse por hechos objetivos y por hechos subjetivos, ello evidentemente genera que una dicotomía en la investigación entre la tutela jurisdiccional efectiva por la parte de la víctima y el plazo razonable por parte del investigado.

- ▶ El espíritu del artículo 330 del Código Procesal Penal, establece que tiene por finalidad realizar actos urgentes e inaplazables, estableciéndose en el artículo 334 el plazo de 60 días, dicha concepción limita de antemano la dilación excesiva de la investigación preliminar, estableciéndose en la Casación n.º 02-2008-La Libertad que el plazo de investigación no puede ser mayor al plazo de la investigación preparatoria (120 días), y que para los casos complejos la Casación n.º 144-2012-Áncash estableció el plazo no mayor a ocho meses, desnaturalizando el espíritu de la norma al flexibilizarle el plazo de investigación.
- ▶ En el caso de la violencia familiar, la complejidad se encuentra enmarcada por hechos objetivos ya que el trámite burocrático propio de la investigación o la conducta de las partes puede dilatar el proceso investigatorio; sin embargo, creemos que solo los hechos subjetivos (es decir, el criterio del órgano investigador) no constituyen una justificación para dilatar el proceso, teniendo en cuenta la garantía del plazo razonable con el que cuenta el investigado, ello parte del hecho de considerar que la investigación del fiscal se encuentra orientado a acreditar de manera contundente la afectación física y/o psicológica de la persona agraviada, si existen indicios suficientes que acrediten dichas afectaciones (en atención a las conclusiones expuestas en el certificado médico), resulta irrelevante ampliar innecesariamente la investigación preliminar por criterios subjetivos (solicitando por ejemplo que el medico explique su certificado médico o buscando ampliaciones de declaraciones), por la fiscalía provincial o por la fiscalía superior en caso se haya archivado la carpeta fiscal.
- ▶ La dilación excesiva de la investigación por criterios subjetivos por parte del órgano investigador dilata innecesariamente la investigación preliminar porque atenta contra el derecho al plazo razonable como parte del debido proceso del investigado, contraviniendo además el plazo prescrito en el artículo 334 del Código Procesal Penal, lo cual generaría que el investigado plantee como medio de defensa el control de plazos y un juez lo declare fundado, ordenando al fiscal la conclusión de la investigación provocando su archivamiento, generándose un innecesario desgaste del proceso y la desrevictimización de las víctimas en el proceso.

- ▶ Independientemente del contexto de la violencia familiar y las jurisprudencias expedidas, es necesario modificar el artículo 330 del Código adjetivo Penal, principalmente referido al fin de las diligencias investigatorias y el plazo de investigación estableciéndose un plazo de investigación preliminar más prolongado y un plazo de investigación preparatoria más corta (supeditada al plazo de investigación preliminar), ello generaría un mayor tiempo para el acopio de mayores elementos de juicio que nos permitirán afrontar el proceso con éxito.
- ▶ La afectación del plazo razonable vulnera la presunción de inocencia al tener en un estado de incertidumbre prolongada la condición del investigado, por ello es necesario que el Ministerio Público sea diligente en la investigación acopiando y evaluando los medios probatorios que acrediten el daño sufrido y el contexto realizado, sin excederse en ahondar sobre los mismos bajo sus propios criterios ya que por el mismo trámite de la investigación, esta podría dilatarse innecesariamente generando afectación al plazo razonable y por ende la vulneración a la presunción de inocencia del investigado.
- ▶ El control de plazos constituye una garantía a favor del investigado respecto al derecho a un plazo razonable, empero consideramos que esta debe ser fundada cuando se justifique en dilaciones injustificadas por la conducta del órgano investigador, aun cuando lo ordene la fiscalía superior ya que el hecho de que sea un órgano superior el que disponga la ampliación de plazos, no enerva el hecho de que se pueda afectar el plazo razonable, de allí la importancia de que la investigación fiscal sea eficaz desde la apertura independientemente del trámite burocrático que el proceso investigatorio acarree.

Referencias

- Acale, M. (2021). Género Derecho Penal y Justicia Material. *Gaceta Penal y Procesal Penal*. Tomo 149, 31-54.
- Calsin, H. (2015). La Teoría del Caso y la ineficacia de la Investigación fiscal. *Revista de Investigaciones Alto Andina*, 17 (2), 243-248. file:///C:/Users/STEFANO/Downloads/Dialnet-TeoriaDelCasoYLaIneficaciaDeLaInvestigacionFiscal-5169792%20(6).pdf
- Castillo, J. (2018) La presunción de Inocencia como regla de tratamiento. Ideas Solución Editorial SAC Cubas V. (2017). *El Proceso Penal Común. Aspectos teóricos y prácticos*. Gaceta Jurídica SA
- Chunga, R., Proaño, D., y Méndez, C. (2021). El Plazo Razonable como elemento constitutivo de la tutela judicial efectiva. *Dilemas Contemporáneos. Educación Política y Valores*, 9, 1-26. <https://dilemascontemporaneoseducacionpoliticayvalores.com/index.php/dilemas/article/view/3006/3005>
- Cubas, V. (2017). *El Proceso Penal Común. Aspectos teóricos y prácticos*. Gaceta Jurídica SA
- División de Estudios Legales de Gaceta Jurídica. (2017). *El Debido Proceso*. Gaceta Jurídica SA
- Landa, C. (2015). *La constitucionalización del Derecho Procesal Penal: El Nuevo Código Procesal Penal Peruano en Perspectiva*, *Themis* (68), 181-191. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/15592/16041>
- Ledesma, M. (2017). *La tutela de Prevención en los procesos de violencia familiar. Ius et Veritas*. (54). <https://doi.org/10.18800/iusetveritas.201702.008>
- Lorca, A. (2016). *La Constitucionalización del Proceso, Ius et veritas*, (52). 290-297. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/16388/16792>
- Oré A., San Martín C., Diniz C., Alejos E., Uberteis G, Mendoza H, Gimeno J., Castillo J., Rivera J., Pacheco L., Mascarenhas M., Alves F., Paucar M., Shiavo N., Vallet R., Cerda R., Ramos V. (2020). *Razonamiento Probatorio*. Ideas Solución Editorial SAC.
- Martin, F. (2018). *Presunción de Inocencia en procesos penales en violencia de género, Ius et Praxis*, 24 (3). 19-66. <https://www.scielo.cl/pdf/iusetp/v24n3/0718-0012-iusetp-24-03-00019.pdf>

- Mavila, J. (2019). *La desrevictimización: Un derecho fundamental de las víctimas en el proceso penal*, *Revista de Investigación de la Academia de la Magistratura*, 1(1), 175-192.
- Ramírez, J. (2019). *Tutela Jurisdiccional del derecho a vivir sin violencia de género. Ius Et Veritas*, (59). 84-93. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/22477/21689>
- Reátegui, J. (2018). *Comentarios al Nuevo Código Procesal Penal*. Legales Ediciones EIRL.
- Reyna, L. (2016). *Delitos contra la Familia y Violencia Domestica*. Jurista Editores
- Rodríguez, M., y Pino, O. (2015). *Análisis de la In(eficacia) del principio de Obligatoriedad en el ejercicio de la acción Penal en la etapa preliminar del proceso penal chileno*, *Revista de derecho Universidad Católica del Norte*, 22(1), 351- 399. <https://revistaderecho.ucn.cl/index.php/revista-derecho/article/view/1834/1460>
- Rosas, J. (2016). *Como interpreta el TC Reinterpreta el Derecho Penal y Procesal Penal*. Gaceta Jurídica S. A.
- Secretaría Técnica de la Comisión Especial para la Implementación del Código Procesal Penal (Ed.) (2017). *Análisis y Comentarios de las principales sentencias casatorias en materia penal y procesal penal*.
- Torres, J. (2016). *Reflexiones acerca de los discernimientos para el establecimiento del plazo razonable en el proceso penal*, *Innovare Revista de Ciencia y Tecnología*, 5(1), 20-33 <https://www.camjol.info/index.php/INNOVARE/article/view/3181/2932>
- Urquiza, J. (2021). *Derecho Penal. Principios Fundamentales*. Gaceta Jurídica S. A.
- Villegas, E. (2021). *La prueba penal en la jurisprudencia de los tribunales de los altos tribunales de justicia*. Gaceta Jurídica SA.