UNIVERSIDAD NACIONAL

"SANTIAGO ANTÚNEZ DE MAYOLO"

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

PROGRAMA DE TESIS GUIADA

EL PROCESO INMEDIATO EN EL DELITO DE CONDUCCIÓN EN ESTADO DE EBRIEDAD Y EL DERECHO A CONTAR CON UNA DEFENSA EFICAZ EN EL MARCO DE CÓDIGO PROCESAL PENAL

Tesis Guiada para optar el Título Profesional de Abogado

Responsable de la investigación:

Bach. BRANDY HUAMAN GARCIA

Asesor:

Mag. PEPE ZENOBIO MELGAREJO BARRETO

Huaraz - Ancash - Perú

2019

UNIVERSIDAD NACIONAL SANTIAGO ANTÚNEZ DE MAYOLO
"Una nueva Universidad para el Desarrollo"
REPOSITORIO INSTITUCIONAL UNASAM
Dirección del Instituto de Investigación

FORMATO DE AUTORIZACÓN PARA PUBLICARÓN DE TESIS Y TRABAJOS DE INVESTIGARÓN, PARA OPTAR GRADOS ACADÉh4ICOS Y TÍTULOS PROFESIONALES EN EL REPOSITORIO INSTITUCIONAL DIGITAL - UNASAM

Conforme d Reglamento del Repositorio Nacional de Trabajos do Invesugación — kQIATI.
Resolución ‹k!Consejo Directivo de SUNEDUN"033-2016-SUNEDU CD

1. Datos del Autor:

Apellidos y Nombres: HUAMAf"J GARCIA, BRANDY

Código de alumno: 112.1604.410 'l'clcfono: 930344043

Correo electrónicc•: BHUAMANG@HOTMAIL.COM DNl o Extranjería: 47517Sd2

2. ModbJídadde ombojo deiovesógmc*óo:

( ) Trabajo de ins•estigación

( ) Trabajo de suficiencia profesional

( ) Trabajo acadénuco

(X) Tesis

Á. i OQFO 9WIDLO BÚOGCBÚe tCO:

t) Bachiller (X) Título ( ) Segunda especialidad

( ) Licenciado ( ) Alagister ( ) Doctor

4. íMo del oabajo de iovesógaciózs:

EL PROCESO INMEDIATO EN EL DELITO DE CONDUCCIÓN EN ESTADO DE EBRIEDAD Y EL DERECHO A CONTAR CON **UNA DEFENSA** EFICAZ EN EL MARCO DE CÓDIGO PROCESAL PENA

5. Facultad d e: DERECHO Y CIENCIAS POMTICAS.

6. Escuela, Carrera o Programa: DERECHO.

Apellidos y Nombres: MRLGARRJO BARRRTO, PEPE ZENOBIO. J'eléfono: 943624440

Correo electrónico: **PP MELGAREJO@HOTMAIL.COM** DNI o fixtranjería.08539143

A través de este medio autorizo a la Unix•ersidad Nacional Santiago Antúnez de i\'Iayolo, publicar el trabajo de ins•estigación en formato digitar en el Repositorio Institucional Digital, Repositorio Nacionnl Digital de Acceso I.ibre (ALICIA) y el Registre Nacie›nal de Trabajos de Investigación (RENATI).

Asimismo, por la presente dejo constancia que los documentos entregados a la UNilSAtvl, versión impresa y digital, son las v-ersioiies fiiutles del trabajo sustentado y aprr›bado por el jurado y son de autoría del suscrito en estricto respeto de la legislación en materia de propiedad intelectual.

D.N.I.: 47517542

FECHA: 2 2

DEDICATORIA

A Dios, a mis padres y hermanos.

AGRADECIMIENTO

A mi familia, a mis maestros, y a mis amigos, con eterna gratitud.

ÍNDICE

Pág.

RESUMEN viii

ABSTRACT ix

INTRODUCCIÓN 01

CAPÍTULO I

EL PROBLEMA Y LA METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

1.1. Descripción del problema 06

1.2. Formulación del problema 07

1.2.1. Problema general 07

1.2.2. Problemas específicos 08

1.3. Importancia del problema 08

1.4. Justificación y viabilidad 10

1.5. Formulación de objetivos 13

1.5.1. Objetivo general 13

1.5.2. Objetivos específicos 13

1.6. Formulación de hipótesis 13

1.7. Variables 14

1.8. Metodología 15

1.8.1. Tipo y diseño de investigación 15

1.8.2. Plan de recolección de la información y/o diseño estadístico 16

1.8.3. Instrumento(s) de recolección de la información 16

1.8.4. Plan de procesamiento y análisis de la información 17

1.8.5. Técnica de análisis de datos y/o información 18

1.8.6. Validación de la hipótesis 19

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes 20

2.2. Bases teóricas 28

2.2.1. Proceso inmediato 28

2.2.2. Delito de conducción en estado de ebriedad 34

2.2.3. Derecho de defensa 38

2.3. Definición de términos 41

CAPÍTULO III

RESULTADO Y ANÁLISIS DE INFORMACIÓN

3.1. Proceso inmediato 44

3.1.1. Supuestos de aplicación 44

3.1.2. Flagrancia 44

3.1.3. Confesión 46

3.1.4. Evidencia delictiva 47

3.1.5. Supuestos de Improcedencia del Proceso Inmediato 47

3.1.6.- Mecanismos de simplificación procesal aplicables al proceso inmediato 50

3.1.7.- Procedimiento del proceso inmediato 52

3.1.8.- Proceso inmediato en el Derecho comparado 55

3.2. Sobre el delito de conducción en estado de ebriedad 60

3.2.1. Antecedentes del delito de Conducción en Estado de Ebriedad en la legislación Penal Peruana 60

3.2.2. Bien Jurídico Protegido 65

3.2.3. Tipicidad objetiva....69
3.2.4. Tipicidad Subjetiva....74
3.3. Sobre el derecho de defensa....75
3.3.1. Marco Normativo....75
3.3.2. Alcances del derecho de defensa....76
3.3.3. Contenido constitucionalmente protegido del derecho de defensa....79
3.3.4. La defensa procesal....82
3.3.5. El derecho de defensa eficaz....86
3.3.6. Principios pilares del derecho defensa....91
3.3.7. Garantías constitucionales y el derecho de defensa....94

CAPITULO IV

DISCUSIÓN Y VALIDACIÓN DE HIPÓTESIS

4.1. Razones político criminales del proceso inmediato y su aplicación en el Perú: una la discusión actual....102
4.2. Sobre el análisis objetivo del delito de conducción en estado de ebriedad 104
4.3. Ilegitimidad del Decreto Legislativo No 1194 de legislar en materia de omisión a la asistencia familiar y conducción en estado de ebriedad....109
4.4. El derecho de defensa en el proceso inmediato....110
4.5. El Derecho de defensa y presura del juicio inmediato por flagrancia....112
4.6. Afectación de derechos fundamentales mediante la aplicación de la flagrancia 117
4.7. El derecho a un tiempo razonable para prepararla defensa en el NCPP....119
4.8. Validación de hipótesis....122

CONCLUSIONES.....127

RECOMENDACIONES.....129

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....130

RESUMEN

El propósito de la presente tesis fue determinar la relación del proceso inmediato en el delito de conducción en estado de ebriedad y el derecho a contar con una defensa eficaz en el marco de código procesal penal; realizándose una investigación dogmática, no experimental, transversal, descriptiva, cuya unidad de análisis estuvo constituida por la doctrina, jurisprudencia y normatividad. Los métodos empleados fueron: el dogmático, exegético, hermenéutico y la argumentación jurídica; entre las técnicas de investigación empleadas se tiene al fichaje y al análisis de contenido. Se obtuvo como resultado que en un Estado constitucional y de derecho, la supuesta rapidez introducida por el D.L. 1194, siendo diminutos los plazos, parece arriesgar el cumplimiento de ciertas condiciones del debido proceso, dentro de ellas está el tiempo razonable para preparar defensa, que constituye la manifestación de la garantía constitucional de derecho de defensa, establecida por los tratados internacionales en materia de derechos humanos suscritos por el Perú; concluyendo que el procedimiento inmediato por flagrancia una persona es sentenciada en menos de veinticuatro horas; ya que, la audiencia única de juicio inmediato se realiza en el día, apenas recibido el auto que incoa el proceso, y excepcionalmente sin exceder las setenta y dos horas, afecta el derecho a tener tiempo razonable para preparar defensa, sea para la negociación (adopción de salidas alternativas) o refutación de los hechos imputados. Resulta difícil que en menos de veinticuatro horas se pueda elaborar una estrategia de defensa con estándar y exigencia que la naturaleza de cada caso impone.

Palabras claves: Proceso inmediato, Delito de conducción en estado de ebriedad, Derecho de defensa, defensa eficaz, proceso penal.

ABSTRACT

The purpose of this thesis was to determine the relationship of the immediate process in the offense of drunk driving and the right to have an effective defense within the framework of the criminal procedure code; performing a dogmatic, non-experimental, transversal, descriptive research, whose unit of analysis was constituted by doctrine, jurisprudence and regulations. The methods used were: dogmatic, exegetic, hermeneutical and legal argumentation; Among the research techniques used are the signing and content analysis. It was obtained as a result that in a constitutional and legal State, the alleged speed introduced by the D.L. 1194, being short terms, seems to risk compliance with certain conditions of due process, within them is the reasonable time to prepare defense, which constitutes the manifestation of the constitutional guarantee of the right to defense, established by international treaties on matters of human rights subscribed by Peru; concluding that the immediate procedure for flagrance a person is sentenced in less than twenty four hours; since, the only immediate trial hearing is held on the day, as soon as the car that initiates the process is received, and exceptionally without exceeding seventy-two hours, it affects the right to have reasonable time to prepare defense, whether for negotiation (adoption of alternative exits) or refutation of the alleged facts. It is difficult that in less than twenty-four hours a defense strategy can be developed with a standard and requirement that the nature of each case imposes.

Keywords: Immediate process, Drunk driving crime, Defense law, effective defense, criminal proceedings.

INTRODUCCIÓN

La conducción de un vehículo en estado de ebriedad, es una infracción penal cotidiana en la vida de cientos de personas en el Perú, sea de transporte privado o público en la que se ve afectados un gran sector de la población. Por eso es común en la actualidad ver operativos de tránsito, y ver personas que han sido detenidas por conducción vehicular en estado de ebriedad, en todos los departamentos del país. Los conductores detenidos con síntomas de haber ingerido bebidas alcohólicas, en su mayoría no son conscientes, que la mayoría de accidentes de tránsito son ocasionados por conducir en estado de ebriedad.

El Ministerio Publico a través de la Fiscalía de Prevención del Delito en coordinación con la Policía Nacional del Perú, realizan operativos inopinados de alcoholemia a los conductores de vehículos motorizados, sometiéndolos a la prueba del alcoholímetro y si éste resulta positivo, es intervenido y conducido a la Comisaría del sector u otro lugar con la finalidad de determinar el grado de alcohol en la sangre.

Si la prueba de dosaje etílico resultara mayor a 0.5 g/l en la sangre se configura el delito de conducción vehicular en estado de ebriedad, tipificado en el artículo 274° del Código Penal vigente.

En la actualidad constantemente somos testigos de cómo se vienen presentando una serie de accidentes de tránsito, fundamentalmente por conducir en estado de ebriedad, advirtiéndose que luego de producirse dicho accidente, los conductores que presumiblemente se encuentran en estado de ebriedad optan por

escapar o huir, a efecto de no ser sometidos al dosaje etílico y así responder por el delito de conducción en estado de ebriedad previsto en el artículo 274 del Código Penal

Efectivamente, esta figura delictuosa se encuentra prevista en el artículo 274 del Código Sustantivo que a la letra señala: "El que encontrándose en estado de ebriedad, con presencia de alcohol en la sangre en proporción mayor de 0.5 gramos-litro, o bajo el efecto de drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas o sintéticas, conduce, opera o maniobra un vehículo motorizado, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de seis meses ni mayor de dos años o con prestación de servicios comunitarios. Cuando el agente presta servicios de transporte público de pasajeros, mercancía o carga en general, encontrándose en estado de ebriedad, con presencia de alcohol en la sangre en proporción superior de 0.25 gramos litro, o bajo el efecto de drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas o sintéticas, la pena privativa será no menor de uno ni mayor de tres años o con prestación de servicios comunitarios.

Otro aspecto que suele observarse es con relación al hecho de negarse a pasar el dosaje etílico, en cuyo caso se estará incurriendo en el delito de desobediencia y resistencia a la autoridad. Si bien es cierto no podrá denunciarse por el primero de los delitos, este último ilícito sí podrá aplicarse ante la renuencia del conductor a pasar dicho dosaje. Precisamente es por esta razón que muchos conductores en la actualidad, aun cuando el vehículo se encuentre siniestrado, optará por retirarse del lugar de los hechos, abandonando su auto o camioneta con tal de no verse

denunciado por el delito de conducción en estado de ebriedad y en caso de negativa a pasar el mismo, por el delito de desobediencia y resistencia a la autoridad.

La existencia de una cultura etílica tiene que ser internalizada por toda la sociedad en su conjunto, lo que implica abstenerse de conducir cuando se vaya a asistir a alguna reunión o evento en donde exista la posibilidad de una ingesta de alcohol; siendo preferible en tales casos recurrir a un servicio de taxi, que en la actualidad los hay muy seguros o en el caso de aquellos que tienen asegurados sus vehículos, recurrir a un chofer de reemplazo; todo ello con la finalidad de evitar accidentes de tránsito en donde más allá de poder incurrirse en un delito, pueda ocasionarse la muerte de una o varias personas, como viene sucediendo fundamentalmente en las calles de nuestra ciudad y también a nivel de las carreteras, luego de pasar la noche en alguna discoteca o reunión.

La existencia de una cultura etílica tiene que ser internalizada por toda la sociedad en su conjunto, lo que implica abstenerse de conducir cuando se vaya a asistir a alguna reunión o evento en donde exista la posibilidad de una ingesta de alcohol.

Por otro lado, es preocupante la extrema inseguridad que atraviesa el país, que afecta a toda la población como un mal generalizado, ante esta realidad, surge la respuesta del ejecutivo quien en su afán de buscar opciones de solución, apuesta por modificar la normatividad con el fin de hallar respuestas inmediatas en la resolución de asuntos penales que tengan la característica de la flagrancia, todo esto para lograr así aclarar todo este panorama de tensión en la población que se siente

amenazada y se vean respaldados con la emisión de sentencias rápidas y efectivas, que satisfagan su necesidad de salvaguardar sus bienes jurídicos.

Lo cierto es que a partir del 30 de agosto de 2015, con la dación del Decreto Legislativo N° 1194, que regula el denominado "Proceso Inmediato", se ha generado toda una serie de análisis y comentarios dentro de los especialistas en materia procesal penal, para evaluar la legitimidad de las modificaciones incluidas en los artículos 446°,447° y 448° dentro del Código Procesal Penal, discutiendo diversos aspectos sobre su constitucionalidad, como el respeto a garantías mínimas y su modo de aplicación en los supuestos pre establecidos por la norma, entre otros aspectos.

En esa línea, veamos a continuación las principales directrices del "nuevo proceso inmediato": En primer lugar, debemos reconocer que este proceso tiene la naturaleza jurídica de ser un mecanismo de simplificación frente al conflicto penal en donde se simplifica el proceso y sus etapas, en consecuencia, se acelera la etapa más importante el juzgamiento. Sin embargo, la doctrina procesalista nacional contemporánea sostiene, que en este mecanismo se aplica el criterio de razonabilidad utilizado para la ponderación de los estándares del debido proceso.

Una de esas garantías, en este proceso inmediato que se ve afectada, es el derecho de defensa, siendo uno de los principales problemas el derecho al plazo razonable del procesado para el ejercicio de la defensa –material y técnica. En ese sentido, las reformas adoptadas especialmente en la flagrancia y su aplicación del proceso inmediato que busca una justicia rápida, célere y eficaz, indudablemente no se debe sacrificar derechos del justiciable como el derecho a la defensa, al debido

proceso, porque ellos constituyen garantías del modelo procesal garantitas y adversarial adoptado por el país en el código Procesal Penal del 2004.

En ese contexto, se ha estructurado el presente trabajo en cuatro capítulos: el Capítulo I, está referido al Problema y la metodología de la investigación, en la cual siguiendo el diseño de la investigación científica se elaboró el planteamiento del problema, la formulación del problema, los objetivos, hipótesis y la metodología empleada. En el Capítulo II, referido al marco Teórico donde se han planteados los antecedentes de investigación, las bases teóricas y definición de términos de la Investigación, los cual en base a la técnica del fichaje se elaboraron su sustento teórico-doctrinario. El Capítulo III, está referido a los resultados y análisis de la información, en la cual se procedió al recojo de información en base a las variables de investigación, los mismos que fueron luego analizados en base a la técnica del análisis cualitativo. El capítulo IV, referido a la discusión y validación de la hipótesis, en la cual justifica la hipótesis planteada en base a los resultados obtenidos y los fundamentos que justifican la validez de la misma, de forma coherente y argumentativa.

El titulando.

CAPÍTULO I

EL PROBLEMA Y LA METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

1.1. Descripción del problema

Con la entrada en vigencia del D. L. N° 1194, que reforma del proceso inmediato norma de carácter imperativo, antes meramente facultativo, pone en marcha y operatividad su aplicación a nivel nacional como respuesta a la criminalidad tradicional, indudablemente desde su promulgación y publicación en el diario oficial el peruano, el 30 de agosto del año 2015.

A la fecha en su aplicación específicamente en delitos flagrantes ha venido mostrando en algunos casos la vulneración del derecho a la defensa del investigado y/o procesado en sus diversos manifestaciones y aspectos como derecho a un intérprete, derecho a un juez natural, derecho al plazo razonable, derecho a la igualdad de armas, derecho de comunicarse privada y confidencialmente con su abogado y, la calificación errónea de flagrancia desviando de este modo al justiciable del proceso común a un proceso especial, por algunos magistrados de poder Judicial y Ministerio Público.

Como es evidente desde la entrada en vigencia del Nuevo Código Procesal, con la cual el proceso inmediato ya estaba regulado, pero su aplicación era casi nula, paralelamente la institución de la flagrancia también ya estaba regulada no obstante ello ha venido sufriendo varias modificaciones o reformas, a fin de mejorar y dar una respuesta eficaz y eficiente a la criminalidad.

Sin embargo, las circunstancias son bastante conocidas por la ciudadanía insatisfecha del Poder Judicial, por procesos lentos, ineficientes e ineficaces, en este contexto la ciudadanía se ha inclinado por una justicia fuera del Estado de Derecho, por decir la justicia llamada de propia mano, lo cual origino acuñar frases como "chapa tu choro y déjalo paralítico", "chapa tu juez", etc., es decir cada vez más peruano están a favor de los linchamientos.

Uno de los derechos más importantes, y sobre el cual discurre el nuevo Modelo Procesal Penal que impera en nuestros días (Contradictorio – Adversativo-Garantista), está constituido por el derecho a la defensa que asume el imputado en cualquier estadio del proceso; no obstante lo afirmado, la estructura normativa de Nuestro Código – el proceso inmediato en delitos de conducción en estado de ebriedad frecuentemente -traspasa este derecho, ello en merito a la gran importancia que se viene dando al desarrollo normal del proceso; es decir, se busca no aplazar las audiencias, procurando activar el principio de Celeridad Procesal y/o el de Unidad del Proceso, desistiendo de proteger a la parte más débil - el imputado.

1.2. Formulación del problema

1.2.1. Problema general

¿Cuál es la relación entre el proceso inmediato en el delito de conducción en estado de ebriedad y el derecho a contar con una defensa eficaz en el marco de código procesal penal?

1.2.2. Problemas específicos

a) ¿Cuáles son los alcances y limitaciones de la regulación vigente del delito de conducción en estado de ebriedad en la legislación penal peruana y comparada?
b) ¿Qué cuestionamientos se vienen formulando al proceso inmediato en el delito de conducción en estado de ebriedad en el marco de la vigencia del código procesal penal?
c) ¿Por qué el proceso inmediato en el delito de conducción en estado de ebriedad afecta el derecho a contar con una defensa eficaz en el marco de código procesal penal de corte garantista?

1.3. Importancia del problema

El Código Procesal Penal (2004) recoge una perspectiva amplia del derecho de defensa, pues todas las partes del proceso penal, sean imputados o no, tienen la garantía constitucional de defensa. Siendo eso sí necesario advertir que el Ministerio Público no posee un derecho a la defensa, sino un conjunto de facultades o armas para cumplir con su función persecutoria.

Así Gimeno Sendra, entiende el derecho de defensa como la garantía fundamental que asiste a todo imputado y a su abogado defensor a comparecer inmediatamente a la instrucción y a lo largo de todo el proceso penal a fin de poder contestar con eficacia la imputación o acusación contra aquel existente, articulando con plena libertad e igualdad de armas los actos de prueba, de postulación, e impugnación necesarios para hacer prevalecer dentro del proceso penal el derecho

a la libertad que asiste a todo ciudadano que, por no haber sido condenado, se presume inocente.

En efecto, el derecho de defensa ampara al imputado desde el momento de la primera presunción (Material) Policial o Administrativa de su participación en el evento criminal hasta la definitiva Resolución Jurídica del conflicto criminal. En este sentido, lo acompaña tanto en sede de Investigación Preliminar Policial, como en los momentos que le corresponden al Ministerio Publico, el Juez Especializado en lo Penal y las Salas Penales (superior y suprema) que intervengan en el caso.

Ahora, con relación al proceso inmediato, se debe precisar que a partir de las sentencias condenatorias que se han venido dictando en el marco de la vigencia del Decreto Legislativo N° 1194, específicamente en los casos de los policías agredidos en el ejercicio de su función por personas intervenidas, siendo uno de estos el caso de la ciudadana Silvana Buscaglia Zapler.

La aplicación del proceso inmediato ha sido aplaudida por un sector importante de operadores jurídicos; sin embargo, otro sector no menos viene cuestionando su legitimidad constitucional, señalando –entre otros aspectos- que las penas impuestas a través del proceso inmediato serían desproporcionadas; y uno u otro, advierte que con la implementación del proceso inmediato se estarían vulnerando derechos elementales del procesado, el derecho de defensa expresado en el plazo razonable que todo investigado debe tener para preparar su defensa; también se dice que su aplicación no estaría siendo acorde con la ratio legis del Decreto Legislativo N° 1194.

1.4. Justificación y viabilidad

1.4.1. Justificación teórica

La investigación a desarrollar se encuentra justificada en la teoría del garantismo penal. Según Ferrajoli (2005) esta teoría busca contribuir a la reflexión sobre la crisis de legitimidad que embarga a los actuales sistemas penales, y en particular al italiano, respecto de sus fundamentos filosóficos, políticos y jurídicos. Tales fundamentos fueron puestos en gran parte -con el nacimiento del estado moderno como «estado de derecho»- por el pensamiento jurídico ilustrado, que los identificó con una compleja serie de vínculos y garantías establecidas para tutela del ciudadano frente al arbitrio punitivo.

A pesar de haber sido incorporados a todas las constituciones avanzadas, estos vínculos son ampliamente violados por las leyes ordinarias y todavía más por las prácticas antiliberales que las mismas alimentan. La crisis, por otra parte, afecta desde hace tiempo a los mismos fundamentos clásicos del derecho penal, ya porque son inadecuados o, lo que es peor, porque no pueden ser satisfechos, porque han sido olvidados y aplastados por orientaciones eficientistas y pragmáticas.

1.4.2. Justificación práctica

Evaluar como el proceso inmediato en el delito de conducción en estado de ebriedad -flagrancia- vienen vulnerando el derecho de defensa, reconocido a nivel constitucional y en instrumentos internacionales sobre derechos humanos del cual el Perú es parte.

En ese sentido, lo que se buscó la investigación fue determinar cómo se vulnera el derecho de defensa del acusado en el proceso inmediato, dado que no existe un plazo razonable para establecer una defensa idónea en la recolección de los medios de prueba, como lo establece nuestra constitución política del Estado, en que toda persona tiene derecho a una defensa, garantía establecida en el inciso 3) del artículo 139° de la Constitución Política del Perú.

Así mismo, la exigencia de garantizar y respetar los derechos humanos, constituye una obligación del Estado Constitucional y del derecho penal democrático y garantista, a fin de estar a tono con los estándares internacionales de los derechos humanos.

1.4.3. Justificación legal

- Constitución Política del Perú
- Ley Universitaria N° 30220
- Estatuto de la UNASAM
- Reglamento de Grados y título de la FDCCPP- UNASAM
- Reglamento del PTG-FDCCPP-2019

1.4.4. Justificación metodológica

El enfoque metodológico que se empleó en la presente investigación será el del Enfoque Cualitativo, toda vez que no se recogieron datos empíricos o facticos de la realidad jurídica, tampoco se realizó ninguna medición numérica, sino solo se hicieron de valoraciones, apreciaciones e interpretaciones jurídicas sobre las normas que regulan el uso de la fuerza policial y los estándares internacionales en

materia de derechos humanos, con el propósito de describir el objeto que estudio, a través de la hermenéutica jurídica.

1.4.5. Justificación técnica

Se contó con el soporte técnico e informático necesario que nos permita garantiza la ejecución de la investigación, para lo cual se ha preveo una computadora personal, impresora, scanner, en la cual almacenamos la información y nos permitió luego registrar y elaborar el informe final.

1.4.6. Viabilidad

a. Bibliográfica:

Se contó con acceso a fuentes de información tanto bibliográficas, hemerográficas y virtuales, los que permitió recoger información para el marco teórico y para la validación de la hipótesis.

b. Económica:

Se contó con los recursos económicos para afrontar los gastos de la investigación, los mismos que estuvieron detallados en el presupuesto; y que serán asumidos por el responsable de la investigación.

c. Temporal:

El periodo de investigación donde se desarrolló la ejecución y control, así como la elaboración del informe final de la tesis correspondió al año 2019.

1.5. Formulación de objetivos

1.5.1. Objetivo general

Determinar la relación del proceso inmediato en el delito de conducción en estado de ebriedad y el derecho a contar con una defensa eficaz en el marco de código procesal penal.

1.5.2. Objetivos específicos

a) Describir los alcances y limitaciones de la regulación vigente del delito de conducción en estado de ebriedad en la legislación penal peruana y comparada.
b) Explicar los cuestionamientos que se vienen formulando al proceso inmediato en el delito de conducción en estado de ebriedad en el marco de la vigencia del código procesal penal.
c) Analizar si el proceso inmediato en el delito de conducción en estado de ebriedad afecta el derecho a contar con una defensa eficaz en el marco de código procesal penal de corte garantista.

1.6. Formulación de hipótesis

Existe una relación negativa del proceso inmediato en el delito de conducción en estado de ebriedad y el derecho a contar con una defensa eficaz, debido a que en un Estado constitucional y democrático de derecho, la supuesta rapidez introducida por el D.L. 1194, siendo diminutos los plazos, vulnera el cumplimiento de ciertas condiciones del debido proceso, dentro de ellas está el tiempo razonable para

preparar defensa, que constituye la manifestación de la garantía constitucional de derecho de defensa.

1.7. Variables

1.7.1. V. Independiente:

Proceso inmediato en el delito de conducción en estado de ebriedad

Indicadores:

- Regulación normativa
- Decreto Legislativo N° 1194
- Plazo establecido por la norma
- Debido proceso
- Flagrancia y sus tipos
- Desarrollo de la audiencia.

1.7.2. Variable dependiente:

El derecho a contar con una defensa eficaz

Indicadores:

- Constitucionalización del proceso penal
- Contenido del derecho de defensa
- Defensa técnica
- Ofrecimiento de pruebas
- Plazo razonable
- Defensa eficaz
- Indefensión

1.8. Metodología

1.8.1. Tipo y diseño de investigación

a. **Tipo de investigación:** Correspondió a una a una investigación jurídica dogmática teórica y normativa**,** cuya finalidad fue profundizar y ampliar los conocimientos sobre la relación del proceso inmediato en el delito de conducción en estado de ebriedad y el derecho a contar con una defensa eficaz en el marco de código procesal penal.

a. **Tipo de diseño:** Correspondió a la denominada **No Experimental**, debido a que no se realizó ninguna manipulación de la variable independiente, tampoco no existió grupo de control, ni experimental; su finalidad fue evaluar el problema y determinar la relación del proceso inmediato en el delito de conducción en estado de ebriedad y el derecho a contar con una defensa eficaz en el marco de código procesal penal.

b. **Diseño General:** se empeló un diseño y/o estudio el diseño **transversal,** ello implica que el recojo de datos sobre el hecho jurídico del problema de investigación se realizó en un momento determinado de tiempo, estuvo delimitado por el periodo del 2019.

c. **Diseño específico:** Se empleó el diseño **descriptivo**, toda vez que se dio a conocer las características y elementos que presenta el problema de investigación y explicar los problemas que se presentan entre el proceso inmediato en el delito de conducción en estado de ebriedad y el derecho a contar con una defensa eficaz en el marco de código procesal penal.

1.8.2. Plan de recolección de la información

1.8.2.1. Población

a. **Universo Físico:** Careció de delimitación física o geográfica, ya que estuvo constituida por el nacional en general.
b. **Universo Social:** La población materia de estudio se circunscribió al aporte de los juristas a nivel dogmático y los magistrados a nivel jurisprudencial.
c. **Universo temporal:** Correspondió al periodo del 2019, espacio temporal donde se ejecutó la investigación.

1.8.2.2. Muestra

d. **Tipo**: No Probabilística
e. **Técnica muestral:** Intencional
f. **Marco muestral:** Doctrina, jurisprudencia y norma.
g. **Unidad de análisis:** Documental.

1.8.3. Instrumento(s) de recolección de la información

a Fichaje. Ello referido a las fuentes o textos bibliográficos y hemerográficos para recopilar información sobre la doctrina sobre el problema de investigación, empleándose la Fichas textuales, Resumen y comentario.

b. Ficha de análisis de contenido. Para el análisis de la jurisprudencia y determinar sus fundamentos y posiciones dogmáticas, se empelaron la ficha de análisis.

c. Electrónicos. La información que se recabó de las distintas páginas web, que se ofertan en el ciberespacio, sobre nuestro problema de investigación, empelándose las fichas de registro de información.

d. Fichas de Información Jurídica. Es un criterio de recolectar la información, a fin de almacenarla y procesarla adecuadamente, de forma coherente y sistemática, para lo cual se empelo un programa informático como soporte técnico.

1.8.4. Plan de procesamiento y análisis de la información

Para el registro de los datos se tuvieron que tener los siguientes criterios:

- Identificación del lugar donde se buscará la información.
- Identificación y registro de las fuentes de información.
- Recojo de información en función a los objetivos y las categorías.
- Análisis y evaluación de la información.
- Sistematización de la información

El plan de recojo de la información por la naturaleza de la investigación que es teórica; comprendió en primer lugar la selección de los instrumentos de recolección de datos, en ese sentido se emplearon las siguientes:

- Para las fuentes bibliográficas, hemerográficas y virtuales se realizó

a través de las fichas bibliografías, literales, resumen y comentario. Para la jurisprudencia se empleó la ficha de análisis de contenido, los que nos permitirán recoger datos para la construcción del marco teórico y la discusión, y de esa forma validar la hipótesis planteada.

- Para el estudio de la normatividad se realizó a través de los métodos exegético y hermenéutico, para tener una visión sistemática nuestro problema de estudio.
- Para la sistematización de la información se empleó la técnica de la argumentación jurídica, a fin de justificar las proposiciones o enneciados jurídicos de forma clara, coherente y racional.

1.8.5. Técnica de análisis de datos y/o información

Para el procesamiento y análisis de la información se empleará la técnica del análisis cualitativo (Álvarez-Gayou, 2003), cuyos aspectos a considerar fueron:

- No admisión de valoraciones cuantitativas
- La descomposición de la información en sus partes o elementos,
- Describir y explicar las características esenciales del hecho o fenómeno.
- Uso de la hermenéutica para la justificación del proceso interpretativo.
- Uso de la triangulación de teorías para cotejar los datos.

1.8.6. Validación de la hipótesis

Se empleó el método de la argumentación jurídica (Atienza, 2004) que consistió en justificar con criterios racionales la hipótesis, teniendo en consideración los siguientes aspectos:

- Uso de la concepción argumentativa a del derecho
- La fundamentación racional de los enunciados jurídicos
- Diseñar argumentos a favor y en contra de la opción tomada
- La validación de la hipótesis a través de la evidencia a favor o en contra de la misma. hipótesis.

II. MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes

Antecedentes internacionales:

Monge (2014) el trabajo de investigación, "La Constitucionalidad del Procedimiento Penal de Flagrancia, - Costa Rica. en dicha investigación el autor narra la potestad que tiene la policía nacional y cualquier otro particular de detener a todo aquel que se aleje de la ley y que propiamente cometa delito en flagrancia, pero ésta detención tiene que ir acompañada de una orden de aprehensión, sin ella no se podría detener.

Amaya (2013) el trabajo de investigación: "La captura en flagrancia una potestad del oficial de cumplimiento de la ley con implicaciones en materia procesal penal". Bogotá- Colombia. La investigación realizada en este trabajo previo arribó a la conclusión de la flagrancia en el proceso inmediato propiamente tienen implicancia directamente a la defensa y libertad de cada ciudadano, al encontrarse en indefensión por un margen de tiempo y desconocimiento por parte de la defensa técnica para una defensa eficiente.

Touma, J. (2014). Tesis titulada: "La aplicación del procedimiento abreviado en la unidad de Flagrancia de Quito, eficacia judicial versus derecho a la no autoinculpación". Ecuador. La investigación sostiene que actualmente los procedimientos abreviados constituyen un mecanismo para la resolución de los procesos. Así mismo destaca la importancia de considerar que los operadores que aplican la justicia tengan en cuenta el debido proceso ante estos mecanismos de

simplificación procesal. Se mostraron las inconsistencias en la graduación de las penas y concluye cuán importante es aplicar políticas por parte de las Autoridades responsables de la Fiscalía del Estado para tener una concordancia en las penas que se han negociado y así evitar la desproporcionalidad que se observa cuando se advierte que las sanciones son más severas para aquel que roba un celular con respecto a otro delito. Así mismo los procesos deben ser resguardados de tal manera que no afecte el derecho del procesado ya que aquello implicaría negarle al inculpado la posibilidad de que cuando las pruebas recopiladas por fiscalía hacen entrever una sentencia condenatoria, éste pueda beneficiarse de una pena más benigna; así como tampoco sería justo que la utilización mecánica e indiscriminada del procedimiento en mención, provoque la inobservancia de garantías como la presunción de inocencia y el derecho a no autoinculpación.

Martínez, M. (2015). Con la tesis: "Imputación de homicidio y lesiones culposas en accidentes de tránsito por conductores en estado de embriaguez". Colombia. El problema de la imputación de dolo a sujetos que en estado de embriaguez cometen delitos contra la vida y el bien ajeno, han desnudado la falta de eficacia y técnica jurídica de los operadores de justicia en primera instancia, del sistema penal y de la política criminal en Colombia, en segunda instancia. Igualmente demuestra la carente solidez de nuestro sistema judicial cuando sus principios rectores se basan sobre supuestos teóricos y dogmáticos, con poco o nada de realidad material, que sean susceptibles de demostrar en la realidad jurídica que exige para su desarrollo y vida hechos probables y demostrados científicamente. Pues solo los principios generales de una política pública en derecho penal pueden tener validez, eficiencia y eficacia cuando lo que dice proteger se pueda comprobar

en una realidad material y no dogmática. Cuando la ley se hace sustantiva, real, objetiva, proporcional e imparcial, por los hechos mismos que le dan vida, la justicia se hace real.

Tapia, V. (2016) Con la tesis: "El procedimiento abreviado y la vulneración de derechos constitucionales frente a la necesidad de la reparación integral de las víctimas". Ecuador. Al término de la presente investigación se ha podido llegar a la determinar: Que la reparación integral al ser un derecho de la víctima debe ser implementado por el Estado para su ejecución de manera total. Que la víctima de la infracción puede beneficiarse de un procedimiento alternativo cuando este garantiza el cumplimiento de una reparación integral. Que el procesado se puede beneficiar de suspensión de la pena una vez que repare los daños causados disminuyendo así las consecuencias perniciosas del acto. Que el principio a la mínima intervención penal garantiza la protección a las víctimas de la infracción y por ende una solución rápida a los conflictos penales

Antecedentes nacionales:

Sáenz, G. (2018). Tesis titulada: "El proceso inmediato en el delito de conducción en estado de ebriedad y la eficacia en la disminución de la carga procesal en el distrito de Santa Anita". Lima – Perú. La sobrecarga procesal es un aspecto medular y asfixiante para el sistema judicial. También nos describe que una de las causas de este resultado es contar con una estructura presupuestal que solo es del 3% de asignación, con este presupuesto para una institución, pública o privada, sencillamente es inviable, por ejemplo: se tiene como carga procesal para este año 2018, dos millones 516 expedientes y solamente se podrán atender a un millón 375

mil lo que significa que quedarán más de un millón sin atención. Ante esta situación se están aplicando mecanismos que hagan posible los procesos en el menor tiempo, uno de ellos es el proceso inmediato. La investigación tuvo como objetivo determinar que el proceso inmediato en el delito de conducción en estado de ebriedad se relaciona con la eficacia en la disminución de la carga procesal en el distrito de Santa Anita. El estudio es de tipo aplicado, con un diseño no experimental, la población estuvo conformada por los abogados de Derecho Penal, la muestra la representaron 49 y la técnica utilizada fue la encuesta con el cuestionario como instrumento. Se aplicó la prueba coeficiente de correlación de Spearman para corroborar las hipótesis del estudio.

Benavides, M. (2018). Con la tesis: "Evaluación de la aplicación del proceso inmediato respecto de la pena privativa de la libertad y propuestas alternativas". Lambayeque, Perú. El sistema penal peruano se lleva a través de un proceso penal denominado común en donde se aplican todas las penas reguladas normativamente, asimismo existen otros procesos especiales como es precisamente el proceso inmediato en donde se resuelven materias en casos de estado de flagrancia delictiva en donde se evidencia un hecho delictivo que se viene realizando o acaba de cumplir instantes antes y que amerita la intervención necesaria de la fuerza estatal. En ese sentido, se desprende que en el proceso inmediato se regula también la aplicación de todas las penas reguladas en el código penal, pero en el Distrito Judicial de Lambayeque sólo se vienen aplicando la pena privativa de la libertad, pena privativa de la libertad suspendida en su ejecución y reserva del fallo condenatorio, y no se aplican las penas alternativas a la pena privativa de la libertad, taxativamente para

delitos leves, de bagatela, de mínima penalidad, de poca afectación al bien jurídico tutelado.

Covarrubias, C. (2017). Con la tesis: "El pago racional de la reparación civil en el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad en la segunda fiscalía provincial penal de Wanchaq en el segundo semestre año fiscal 2016". Cusco – Perú. El objeto principal de este proyecto de investigación es determinar si es racional el pago de la reparación civil por acogerse a principio de oportunidad en los delitos de conducción de vehículo en estado de ebriedad. Asimismo, como objetivos secundarios se tiene analizar si el aspecto económico es limitante para que el agente infractor de la naturaleza penal se someta al principio de oportunidad en el delito de conducción de vehículo en estado ebriedad, así como analizar la naturaleza jurídica del principio de oportunidad en el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad, finalmente analizar si el aspecto económico es el único medio para que el agente infractor se someta al principio de oportunidad en el delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad. Concluyo que el aspecto económico como único medio de pago, no resulta racional, para que determinado sujeto- infractor de la norma penal- se acoja o sea beneficiario del principio de oportunidad, ya que analizando la legislación de otros países se puede ver que adoptan como alternativa el trabajo comunitario, haciendo que el principio de oportunidad sea equitativo tanto a las personas que cuentan con recursos económicos como para las que no.

Sánchez, J. (2016). Con la tesis: "Precariedades del proceso inmediato en el sistema penal peruano". Lambayeque. Perú. en la que se desarrolla conceptos

básicos e importantes para entender de manera correcta la institución tan venido a boga en el país, tanto a nivel de autoridades encargadas de la persecución penal como de la sociedad en su conjunto, mostrando las deficiencias que se está materializando en el día a día de las practicas judiciales entorno al objeto de estudio, es decir, el proceso inmediato en sistema penal peruano, mostrando su importancia desde su inicio, pues se ve cómo se está aplicando o al menos cuál es su percepción de los operadores jurídicos en cuanto a su práctica procesal. Cuyo problema general es ¿Existe una vulneración de los principios estructurales en el proceso inmediato?, su objetivo principal es Determinar cuáles son los principios estructurales del derecho penal vulnerados por la instauración del proceso inmediato. Demostrando que la instauración del proceso inmediato vulnera los principios estructurales del derecho penal como son el debido proceso y el derecho de defensa del imputado, ya que no se respetan las garantías judiciales establecidas por la constitución Política del Perú.

Huamán (2017) en la investigación sobre la "Desnaturalización del proceso inmediato en casos de flagrancia en los delitos de omisión a la asistencia familiar" Acobamba – Perú. La investigación realizada en este trabajo previo arribó a la conclusión que el proceso inmediato en muchas oportunidades es un proceso abusivo que causa indefensión al imputado, por lo que es un mecanismo de coacción para poder justificar la falta de tiempo y defensa en solicitar una mediada de apoyo y justificación de los hechos en solicitar un beneficio como la terminación anticipada y otros.

Sandoval, L. (2011), con la tesis titulado: "Incidencia del delito de peligro común: conducción en estado de ebriedad y la importancia del dosaje etílico como prueba pericial en la provincia de Lambayeque en el año 2011". – Lambayeque - Perú. Esta investigación tuvo como objetivo general determinar cuál es la incidencia de los delitos de peligro común por la conducción en estado de ebriedad en la provincia de Lambayeque en el año 2011, utilizando como prueba pericial el dosaje etílico. En el marco metodológico su objeto de estudio estuvo conformado por los conductores de la provincia de Lambayeque que cometieron los delitos de peligro común por conducción en estado de ebriedad en el año 2011. Con los datos obtenidos se concluyó que: La incidencia del delito de peligro común por conducción en estado de ebriedad en la provincia de Lambayeque en el año 2011, fue alta, quedando demostrado el objetivo general de la investigación. Asimismo, un 56% de los infractores no tuvieron conocimiento que manejar en estado de ebriedad era delito y de sus consecuencias penales. Asimismo, el tipo de vehículos más usados para cometer este delito estuvo representado por vehículos menores mototaxis en un 52.11%, seguido por motos lineales en un 21.13 %, lo que evidencia que los conductores de vehículos menores desconocen las reglas de tránsito. También se evidenció que un 22.54%, los conductores que causaron choque se encontraban en estado de ebriedad, por lo que es importante la prueba del dosaje etílico en los delitos de conducción vehicular en estado de ebriedad.

Antecedentes locales

Cerna, F. (2017). Con la tesis: "El proceso inmediato como nuevo medio de coacción para someterse a la terminación anticipada en el proceso penal". Huaraz,

Perú. El propósito de la presente trabajo de investigación fue analizar los factores que han influenciado para que el proceso inmediato se constituya en un nuevo medio de coacción para someterse a la terminación anticipada en el proceso penal; para lo cual se realizó una investigación jurídica de tipo dogmático - normativa-teórica- y por su naturaleza fue cualitativa; empleándose la técnica documental y análisis de contenido y la argumentación jurídica, como método del diseño metodológico para validar la hipótesis. En la investigación se ha obtenido como resultado que entre las modificaciones planteadas a la regulación del Proceso Inmediato, se encuentran las previstas en los artículos 447 y 448 del NCPP, en los que se aprecia si bien una estructura de mayor complejidad, ello a su vez también permite una más rápida atención a los plazos de corta duración establecidos en el Decreto Legislativo N°1194; concluyendo que el proceso inmediato desnaturaliza la esencia garantista del Nuevo Código Procesal Penal, afectando garantías y derechos constitucionales, imponiendo un plazo irrazonable para llevar a cabo un juicio, comenzando desde la detención o diligencias preliminares. Así mismo, se ha generado un nuevo sistema procesal, el cual resulta contradictorio, cuando a nivel fiscal, ya se tenía el principio de oportunidad para concluir un proceso. Y atenta en contra del principio de Presunción de Inocencia, al no exigirse como condición "sine qua non" para incoar este proceso, que los tres requisitos sean conjuntivos, y no disyuntivos como los plantea esta Ley.

Hurtado, G. (2017). Con la tesis: "La vulneración del derecho al plazo razonable para elaborar la defensa frente a la incoación del proceso inmediato reformado en el derecho procesal penal peruano y el derecho comparado". Esta investigación se ha llevado a cabo con la finalidad de determinar que, con la

reforma del Proceso Inmediato, se ha producido la reducción al mínimo de las garantías procesales, en especial del derecho al plazo razonable para elaborar la defensa, dentro del Derecho Procesal Penal Peruano en contraposición con el Derecho Comparado. De la investigación desarrollada se ha podido establecer que la legislación procesal penal peruana, a través del decreto legislativo 1194 que modifica el Proceso Inmediato, reduce al mínimo las garantías procesales, en especial el derecho al plazo razonable para elaborar la defensa, transformándose en un proceso especial demasiado simplificado, pues ha sido estructurado para durar un plazo no mayor a las 108 horas, o seis días calendarios, siendo mucho menor respecto de otros ordenamientos jurídicos como el de Costa Rica, Ecuador, Argentina y España.

2.2. Bases teóricas

2.2.1. Proceso inmediato

El proceso penal inmediato es una de las alternativas de celeridad procesal propuesta por el código, se aparta de la amplitud de trámite del proceso común que es la regla dentro del nuevo modelo acusatorio, permitiendo que el fiscal formule acusación por el mérito de los iniciales elementos de convicción que son considerados suficientes, por ello es conceptualizado de distintas maneras.

Según Sánchez Velarde, el proceso inmediato:

> (...) es un procedimiento especial que atiende al criterio de simplificación procesal, pues busca abreviar al máximo el proceso penal. La finalidad de este proceso especial es evitar que la etapa de la investigación preparatoria sea una etapa ritualista e innecesaria, dándole

> la oportunidad al representante del Ministerio Público de formular directamente la acusación y que esta sea aceptada sin la necesidad de realizar la audiencia preliminar de la etapa intermedia" (Citado por Portocarrero, 2015, p. 21).

En ese sentido, de acuerdo a De la Jara, Mujica, y Ramírez, este proceso especial:

> (...) supone la eliminación de la etapa intermedia del proceso penal, para pasar directamente de la investigación preliminar a la etapa del juicio oral. La razón fundamental para que el fiscal presente este requerimiento ante el juez de la investigación preparatoria es que considera que hay suficientes elementos de convicción para creer que el imputado es el responsable del hecho delictivo" (2009, p. 53).

Se debe tener en cuenta que la acusación una vez pasada la audiencia de entrada al proceso inmediato tiene el plazo de un solo día para presentar la acusación, dejando al fiscal con una premura inconcebible de la recolección de pruebas y a su vez, deja prácticamente sin tiempo alguno a la defensa para analizar y realizar nuevas actuaciones para la audiencia de juzgamiento en dos días posteriores, en ese sentido como lo afirma Carrasco:

> para la defensa muchas de las actuaciones que fundamentan la sanción o pena tienen que ser actuadas en presencia de un abogado de oficio puesto que el imputado debe encontrar a su abogado en un plazo mínimo, no dando tiempo para lograr que el abogado defensor decidido

> por el imputado tenga un tiempo prudente para revisar el expediente y presentar nuevas pruebas que acrediten la inocencia del inculpado (Carrasco, 2016, pp.2-3).

En consecuencia, en el proceso inmediato por flagrancia por el "(…) escaso tiempo que se tiene es prácticamente imposible al imputado esperar al letrado de su confianza pues por la precariedad del tiempo muchas actuaciones se realizan con abogado de oficio. Por lo cual no existe una real defensa técnica" (Carrasco, 2016, p. 21).

En ese sentido, "Se trata pues de que solamente se aplique el proceso inmediato a casos en los que la culpabilidad del imputado es evidente; de manera tal que al no haber duda alguna de la culpabilidad, se puede prescindir de la totalidad de las etapas del proceso (…)" (Benites, 2010, p. 43); mediante él se acorta la etapa de investigación preparatoria y se salta la etapa intermedia de manera tal que el juez de la investigación preparatoria (que es un juez de garantías) remitirá la acusación al juez penal para que este último emita acumulativamente el auto de enjuiciamiento y la citación a juicio.

Así mismo, de acuerdo a Tejada, (2016):

> Es obligatorio: puesto que a partir de la modificación el proceso inmediato el Fiscal tendrá la obligación de incoarlo cuando se encuentre frente a cualquiera de los cinco supuestos enunciados como presupuestos materiales por lo que esta deja de ser opcional, por tanto, la falta de cumplimiento conlleva a responsabilidad funcional en los

> fiscales. Es restrictivo de la libertad: esto hace alusión a que el imputado va a permanecer detenido durante 48 horas, hasta que se lleve a cabo la audiencia de incoación de proceso inmediato, que esta puede ser prolongada hasta 72 horas adicionales. Es Célere: puesto que este proceso debe realizarse en un tiempo breve, en lo que los plazos son contemplados en horas y por tanto el plazo no debe exceder las 72 horas. Es de Citación de parte: esto hace alusión a que la parte que los ofreció se hace responsable de su citación y de garantizar su concurrencia a la audiencia única de juicio inmediato. Es Impugnable: esto alude a que la resolución que admite o rechaza la incoación del proceso inmediato es apelable, lo que hace posible que la revisión se lleve a cabo en una instancia superior. Las cuales son características propias y relevantes de este tipo de proceso (pp.75-76).

En el desarrollo que realiza el juez y procesalista César San Martin (2016) afirma cuales son los requerimientos que debe de realiza el Fiscal, señala que:

> En cuanto al requerimiento fiscal, se da cuando él mismo solicite por escrito el requerimiento correspondiente al juez de la investigación preparatoria (…). Referente al trámite inicial, este puede ser obviado cuando sea declarado la improcedencia del requerimiento en cuestión; en cambio, cuando se venció el plazo para iniciar el procedimiento inmediato o en todo caso, no se cumple con los requisitos para su instauración, el juez podrá denegar el requerimiento fiscal. Finalmente,

> la decisión fiscal: La emisión de la resolución del juez de la etapa preparatoria, es apelable (p. 158).

Este requerimiento que el fiscal realiza debe de culminarse después de las diligencias preliminar, teniendo un tiempo de treinta días, si es que venciera el plazo el fiscal no podrá instaurarlo, por tanto, el fiscal debe acompañar el expediente fiscal por lo que son necesarias para que el juez de investigación preparatoria pueda examinar.

Ahora sobre la audiencia única de incoación del proceso inmediato en casos de flagrancia delictiva lo establece el siguiente artículo 447°. NCPP (2004). Así mismo la audiencia única de Juicio Inmediato se encuentra establecido en el artículo 448°. NCPP (2004).

Que, frente a la obligatoriedad de incoación del Ministerio Público se aborda la constitucionalidad de la obligatoriedad de incoación producto de la reforma del puede al debe del artículo 446. En la cual las salas penales realizan un análisis para justificar la reforma introducida de esta manera.

Araya (2016) indica que:

> En la que señala que; el supuesto delito de flagrante, en tanto el imputado este efectivamente detenido, la cual se determina la solicitud de incoación del procedimiento inmediato luego de vencido el plazo de 48 horas o 15 días, según sea el caso, en la que sólo el fiscal tiene la facultad de poder examinar siempre en cuando sea antes de poder responsabilizar a una persona (p. 414).

Agrega Araya (2016) que:

> Es de obligatoriedad la presencia del fiscal para solicitar la incoación del procedimiento inmediato, Por lo que esta responsabilidad se entenderá cuando se haga evidente la solicitud de incoación del proceso inmediato, por tanto, no se impone una actuación irrazonable al Ministerio Público, sino que sólo se reclama el cumplimiento de la ley y que se satisfagan y se cumplan determinados requisitos con fundamento de manera razonable; si bien es cierto, la flagrancia delictiva (p. 415).

En cuanto a la consecuencia disciplinaria se indica que se consideraría inconstitucional si esta no se toma las medidas debidas de cada caso concreto esto siempre en cuando aplicando el control de constitucionalidad difuso, se le obliga al fiscal a incoar el proceso inmediato y más aún cuando se le indica que es bajo su responsabilidad de lo contrario se hará acreedora de una sanción disciplinaria, por lo tanto no se le está dando otra opción, "si o si", en la que está claro que esto afecta a todo el sistema de justicia puesto que vulnera la labor fundamental de la fiscalía que la impartición de la justicia.es tarea propia de esta institución.

Al respecto Araya (2016) sostiene respecto a la posibilidad del cambio del proceso penal al común para cumplir con los estándares de juzgamiento, que:

> el juez tendrá que realizar una audiencia única en un debate de contradicción (...). Por ello, se debe tener en cuenta que el derecho de defensa es un principio constitucionalmente protegido; el cual, conlleva

> el derecho a no quedar en estado de indefensión, es decir, en no encontrarse solo en cualquier etapa de un proceso judicial o administrativo, debido a que contamos con garantías constitucionales que nos protegen. Asimismo, cabe indicar que el derecho de defensa se ejerce a través de otros derechos constitucionales (pp. 417– 419).

Asimismo, Araya, (2015) precisa que:

> En la aplicación de este procedimiento especial en los delitos flagrantes, se debería considerar si, el hecho que al intervenir a la persona en el momento que se encuentra en flagrancia, se le podría considerar automáticamente culpable (…); es decir, que equivocadamente se podría condenar a la persona o sujeto, por el simple hecho de haberlo intervenido en flagrancia; por lo cual, nos encontraríamos en la vulneración a un derecho esencial, como es el derecho a la presunción de inocencia; el cual, se encuentra estipulado en el artículo 2° de la Carta Magna (p.49).

2.2.2. Delito de conducción en estado de ebriedad

Para comprender el contenido y naturaleza del delito de conducción en estado de ebriedad, se debe partir por definir el delito de peligro común:

> (…) el delito de peligro común se encuentra contemplado dentro de los Delitos contra la Seguridad Pública, en donde se afecta la tranquilidad y normal desenvolvimiento de la sociedad debido a actos que van

> perturbar la tranquilidad y poner en peligro tanto los bienes materiales como la integridad física de las personas (Quiñe et al, 2005, p. 7).

Estos delitos pertenecen al grupo de los denominados de peligro común o general, en cuanto afectan a una colectividad indeterminada de personas, y tienen por objeto la tutela de la seguridad del tráfico, parcela o dimensión de la genérica seguridad colectiva.

De acuerdo, a Muñoz, (2013) qué duda cabe que la redacción de las conductas es reveladora de este enfoque no sólo por el recurso a los delitos de peligro abstracto, sino también, en las hipótesis de peligro concreto, pues las referencias a "la vida e integridad" se hace respecto "de las personas" en general, o "al consciente desprecio por la vida de los demás" o al "grave riesgo para la circulación".

Para definir a los delitos de riesgo:

> necesariamente debemos basarnos en el principio de legalidad o exclusiva protección de bienes jurídicos tutelados, pues para que una conducta sea considerada ilícita no sólo requiere una realización formal, sino que además es necesario que dicha conducta haya puesto en peligro o lesionado a un bien jurídico determinado". (Caballero, 2015, p. 6).

En el delito de Peligro Común el bien jurídico es la colectividad. "Se trata tipos que se caracterizan porque el peligro que les es inherente afecta a una colectividad o grupo genérico e indeterminado de personas. (…)" (Muñoz, 2013, p. 475).

Respecto al delito en conducción en estado de ebriedad Delfino (2008) afirma que "el alcohol etílico, componente de todas las bebidas alcohólicas, es jurídicamente -y en esto reside el gran problema del mismo- una droga lícita que se consume y comparte libre y masivamente bajo un fuerte estímulo social y publicitario". (p. 2)

"La conducción de vehículos en la sociedad actual es tremendamente necesaria, pero a la vez, constituye una actividad riesgosa que debe ser controlada en instancias previas al Derecho penal". (Rodríguez, 2008, p. 26).

El delito de conducción de vehículos en estado de ebriedad es un delito de comisión instantánea, pues la acción se agota en todos sus efectos en el momento que se concreta los elementos y su condición de punibilidad. (Quiñe et al, 2005, p. 22).

> La conducción en estado de ebriedad protege este interés supra individual que hemos definido como aquel sin el cual los sujetos que intervienen en el tráfico no pueden desempeñarse con un mínimo de seguridad para su vida, salud o propiedad. En efecto, quien se desempeña en este estado resta una parte de la seguridad que todos comparten –y que el ordenamiento jurídico trata de garantizar a través de sus prohibiciones– pues las peculiaridades somáticas de la ingesta alcohólica manifiestan una elevada tendencia a la producción de accidentes al disminuir ciertas capacidades, estimadas como indispensables, para una conducción apropiada, esto es, capacidades

> que no aumentan los riesgos consustanciales de la conducción (Cabezas, 2010, p. 265).

Por su parte Campos (2010) sobre esta clase de delitos de conducción en estado de ebriedad, afirma que:

> (...) constituye un tipo penal de peligro abstracto, pues la sola acción en sí, constituye ya un peligro para el bien jurídico, aunque no se acredite que se haya vulnerado efectivamente. Indudablemente creo entender que la comunidad jurídica nacional, coincide en indicar que el Poder Ejecutivo ha puesto especial énfasis en un problema de innegable actualidad, esto es la enorme cantidad de accidentes automovilísticos y de ómnibuses interprovinciales que se producen a diario en el país, fruto muchas veces de la imprudencia, fallas mecánicas y error humano; sin embargo, la que mayores consecuencias a producido, indudablemente, es por la ingesta de alcohol en la sangre". (p. 5).

Así mismo, Delfino (2008) afirma que "el alcohol es una droga fundamentalmente depresora del sistema nervioso central (SNC) y en la intoxicación alcohólica aguda de acuerdo al nivel de consumo se producen 4 períodos (Inestabilidad emocional/ Confusión/ Estupor/ Coma)". (p. 3).

En ese sentido, Rodríguez (2008) describió que "en los delitos culposos cometidos mediante la conducción de automóviles, debe valorarse de forma profunda las circunstancias del mismo, y a quien le es imputable de forma objetiva el resultado". (p. 26). En consecuencia, para que se configure este delito penal: "Es

necesario que se acredite a ciencia cierta que el procesado conducía su vehículo en estado de ebriedad, el sólo dicho que el efectivo policial no resulta suficiente a efecto de lograr tal convicción". (Quiñe et al, 2005).

2.2.3. Derecho de defensa

El Derecho de defensa es el derecho de la parte pasiva que sirve para contradecir la acusación y proteger su derecho a la libertad, que se ve amenazada por causa del proceso penal. Frente al derecho a la acusación, al ejercicio de la acción penal (derecho a obtener la tutela judicial efectiva), cuyos titulares son las partes acusadoras, el ordenamiento jurídico inevitablemente ha de reconocer un derecho de signo contrario: el derecho del sujeto pasivo, del acusado o del imputado, a repeler la acusación y a obtener también la tutela efectiva por medio de una adecuada defensa.

En ese sentido, Beltrán, define al derecho de defensa como:

> (...) un derecho fundamental atribuido a las partes de todo proceso y para ser respetado por el tribunal que conoce del mismo, que consiste básicamente en la necesidad de que éstas sean oídas, en el sentido de que puedan alegar y demostrar para conformar la resolución judicial, y en que conozcan y puedan rebatir sobre los materiales de hecho y de derecho que puedan influir en la resolución judicial" (Beltran, 2008, pp. 78-79).

Por su parte Guaicha (2010), considera que el derecho a la defensa o derecho de defensa es:

(...) un derecho humano fundamental, es la base sobre la que se erige el debido proceso, válido para todo tipo de procedimiento, pero esencialmente aplicable en el proceso penal, (...) Derecho a la defensa a favor del investigado, procesado o acusado, desde el inicio de la investigación penal, por esta razón, este derecho está rodeado de una serie de garantías como aquellas de ser informado, de tener acceso a los documentos y actuaciones, asistencia de un abogado defensor, presentar pruebas, contra decir la prueba, ser informado en su lengua materna, no ser interrogado si no está presente su defensor, no ser obligado a autoincriminarse, motivación de la sentencia, garantía de apelar de la sentencia, etc." (Guaicha, 2010, p. 1).

Así mismo el Tribunal Constitucional peruano se refiere al derecho de defensa como un derecho fundamental en el Estado democrático y considera que:

La Constitución reconoce el derecho de defensa en el artículo 139, inciso 14, en virtud del cual se garantiza que los justiciables, en la protección de sus derechos y obligaciones, cualquiera que sea su naturaleza (civil, mercantil, penal, laboral, etc.), no queden en estado de indefensión. El contenido esencial del derecho de defensa queda afectado cuando, en el seno de un proceso judicial, a cualquiera de las partes se le impide, por concretos actos de los órganos judiciales, ejercer los medios necesarios, suficientes y eficaces para defender sus derechos e intereses legítimos. Sin embargo, no cualquier imposibilidad de ejercer tales medios produce un estado de indefensión que atenta contra

> el contenido constitucionalmente protegido de dicho derecho, sino que es constitucionalmente relevante cuando se genera una indebida y arbitraria actuación del órgano que investiga o juzga al individuo (Expedientes 0582-2006-PA/TC y 5175-2007-PHC/TC).

Asimismo, el Tribunal Constitucional en reiterada jurisprudencia ha destacado que el derecho a la defensa comporta en estricto el derecho a no quedar en estado de indefensión en cualquier etapa del proceso penal, añadiendo que este derecho tiene una doble dimensión: una material, referida al derecho del imputado o demandado de ejercer su propia defensa desde el mismo instante en que toma conocimiento de que se le atribuye la comisión de determinado hecho delictivo, y otra formal, que supone el derecho a una defensa técnica, esto es, al asesoramiento y patrocinio de un abogado defensor durante todo el tiempo que dure el proceso (EXP N.° 03571-2015-PHC/TC, f.j. 6).

En ese sentido, el derecho de defensa se encuentra reconocido en el inciso 14) del artículo 139 de la Constitución, según el cual son principios y derechos de la función jurisdiccional: El principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso. Toda persona será informada inmediatamente y por escrito de la causa o las razones de su detención. Tiene derecho a comunicarse personalmente con un abogado defensor de su elección y a ser asesorada por éste desde que es citada o detenida por cualquier autoridad.

Por ello, se debe tener presente en aras de su protección su contenido constitucionalmente protegido:

> El derecho de defensa es un derecho que se reconoce al imputado en todos los órdenes jurisdiccionales y en todas las fases del proceso, para lo cual, los tribunales tienen la obligación de evitar cualquier tipo de desequilibrio en los derechos de las partes, que den lugar a una situación de indefensión. Por esta razón, se considera que el derecho de defensa es una parte indispensable del llamado debido proceso, esto es, que se respeten todos los derechos que posee una persona según la ley. Éste es un principio jurídico que implica que toda persona tiene derecho a un proceso con todas las garantías mínimas establecidas por la ley, que vayan dirigidas a asegurar un resultado justo y equitativo del proceso" (García y Rodríguez, 2014, pp. 5-6).

Al respecto, agrega Hernández (2012) que El derecho de defensa constituye un derecho fundamental de naturaleza procesal que conforma a su vez, el ámbito del debido proceso, y sin el cual no podría reconocerse la garantía de este último. Por ello, en tanto derecho fundamental, se proyecta como principio de interdicción para afrontar cualquier indefensión y como principio de contradicción de los actos procesales que pudiera repercutir en la situación jurídica de alguna de las partes, sea en un proceso o procedimiento, o en el caso de un tercero con interés.

2.3. Definición de términos

a. **Delito De Peligro Abstracto:** "Según el ilustre profesor alemán considera, que son aquellos en los que se castiga una conducta típicamente peligrosa como tal, sin que en el caso concreto tenga que haberse producido un resultado de puesta en peligro." (Comisión Nacional de los derechos Humanos 2007)

b. **Accidente de Tránsito:** "Genéricamente se considera como un suceso fortuito o eventual que altere el orden de las cosas y que involuntariamente origina daños en las personas y a sus objetos. Debemos diferenciar netamente dicho concepto del suceso que se ocasiona de modo intencional por el sujeto actuante". (Pratto & Flores, 2008, p. 2).

c. **La Seguridad Vial:** "La seguridad vial es un proceso integral donde se articulan y ejecutan políticas, estrategias, normas, procedimientos y actividades, que tiene por finalidad proteger a los usuarios del sistema de tránsito y su medio ambiente, en el marco del respeto a sus derechos fundamentales" (Pratto & Flores, 2008, p. 11).

d. **Manejar en estado de ebriedad:** Este delito lo que sanciona es la conducción de un vehículo automotor sea este mayor o menor (como por ejemplo moto o carro) con porcentaje de alcohol en la sangre mayor a 0.5 gramos de alcohol por litro de sangre en el caso de los conductores de vehículos particulares y de 0.25 gramos de alcohol por litro de sangre en el caso de conductores de vehículos de transporte de pasajeros o de carga. La conducta que se reprime es el de afectar o poner en riesgo la seguridad pública mediante la conducción de vehículos por la vía pública bajo los efectos de la ingesta del alcohol, exponiendo a la ciudadanía al peligro, que se manifiesta en lesiones leves, graves hasta la pérdida de vidas (Pratto & Flores, 2008, p. 7).

e. **Flagrancia:** Se considera que hay flagrancia cuando el autor del hecho es sorprendido en el momento de cometerlo o inmediatamente después; o mientras es perseguido por la fuerza pública, por el ofendido, o el clamor del público; o mientras

tiene objetos o presenta rastros que hagan presumir vehemente que acaba de participar de un delito (Moreno, 2001).

e. **Alcoholemia:** Análisis químico para determinar la presencia de alcohol en la sangre y en cantidad.

f. **Conducir:** Conduce quien maneja los mecanismos de la dirección de un vehículo a motor para hacerlo posee alguna autorización.

g. **Conductor**: A toda persona que maneje o guíe un vehículo motorizado.

h. **Delito:** Es toda acción o omisión voluntaria penada por la ley.

i. **Ebriedad:** Embriagues, conjunto de fenómenos psicomotrices de la intoxicación aguda.

CAPÍTULO III

RESULTADO Y ANÁLISIS DE INFORMACIÓN

3.1. Proceso inmediato

3.1.1. Supuestos de aplicación

Para dar inicio a este acápite, es importante remitirnos a lo que establece el artículo 446 del Código Procesal Penal, el cual menciona que el fiscal podrá solicitar la vía del proceso inmediato, cuando:

a) El imputado ha sido sorprendido y detenido en flagrante delito.

b) El imputado ha confesado la comisión del delito o,

c) Los elementos de convicción acumulados durante las diligencias preliminares, y previo interrogatorio del imputado, sean evidentes.

Hay que tener en cuenta que los supuestos mencionados son alternativos, en otras palabras; basta que cualquiera de ellos se configure para que el fiscal solicite al juez de la investigación preparatoria el inicio del proceso inmediato.

Ahora pasaremos a detallar un poco más cada supuesto establecido en la norma de la materia:

3.1.2. Flagrancia:

El código procesal penal, ha prescrito los supuestos específicos de flagrancia delictiva de la siguiente manera:

> (i) el agente es descubierto en la realización del hecho punible; (ii) el agente acaba de cometer el hecho punible y es descubierto; (iii) el agente ha huido y ha sido identificado durante o inmediatamente después de la perpetración del hecho punible, sea por el agraviado o por otra persona que haya presenciado el hecho, o por medio audiovisual, dispositivos o equipos con cuya tecnología se ha registrado su imagen, y es encontrado dentro de las veinticuatro (24) horas de producido el hecho punible; (iv) el agente es encontrado dentro de las veinticuatro (24) horas después de la perpetración del delito con efectos o instrumentos procedentes de aquel o que hubieren sido empleados para cometerlo o con señales en sí mismo o en su vestido que indiquen su probable autoría o participación en el hecho delictuoso. (Pandia, 2016).

El artículo 259° del Código Procesal Penal, fue modificado por la ley N° 29569, recogiendo y positivando tres formas de flagrancia desarrolladas doctrinariamente, las cuales son:

(1) Flagrancia Clásica, regulada en los numerales 1 y 2 del artículo descrito, la misma que se manifiesta a través del inicio del iter criminis o la consumación del delito. Cuando la persona es sorprendido cometiendo el hecho delictivo y detenido, no existiendo huida.

(2) Cuasi flagrancia, recogida en el numeral 3 del art. 259, este tipo de flagrancia se configura cuando el sujeto activo del delito es descubierto por el propio agraviado, por un tercero o su imagen es registrado en medios audiovisuales u otros dispositivos similares, pero el sujeto huye, siendo que su ubicación y

aprehensión se produce inmediatamente, dentro de las veinticuatro (24) horas de producido el hecho punible. Por ello en este supuesto es trascendente tener en cuenta la inmediatez personal y temporal.

(3) Flagrancia presunta o Presunción Legal de Flagrancia (Art.259° numeral 4). Esta forma de flagrancia está referida a que el sujeto, autor del hecho delictivo pese a que no es sorprendido cometiendo el delito, este sí es encontrado dentro de las 24 horas con efectos o instrumentos procedentes de aquel o que hubieren sido empleados para cometerlo o con señales en sí mismo o en su vestimenta que indiquen que fue autor del hecho o que participó en este.

3.1.3.- Confesión:

Según Sánchez (2009) la confesión es la propia declaración del imputado, que debe ser sincera y espontánea, prestada libremente en presencia de su abogado defensor, teniendo en cuenta todas las garantías procesales, junto a la confesión se debe corroborar la existencia de elementos de prueba periféricos que confirmen su autoincriminación; pues de lo contrario, no sería razonable, objetivo ni tampoco admisible, que el Fiscal postule un proceso inmediato únicamente con la sola autoinculpación del imputado.

La confesión tiene como beneficio una disminución de la pena hasta en una tercera parte del mínimo legal, tal como señala el artículo 161° del Nuevo Código Procesal Penal, este beneficio no se aplica a los casos de flagrancia, de irrelevancia de la admisión de los cargos en atención a los elementos probatorios incorporados

en el proceso y cuando el agente tenga la condición de reincidente o habitual de conformidad con los artículos 46-B y 46-C del Código Penal.

3.1.4.- Evidencia Delictiva:

Los «elementos de convicción» no son sino aquellos medios de prueba consistentes en documentos, registros, indicios, evidencias, declaraciones, etc., recabados durante la investigación fiscal y/o policial, que todos juntos, generan convicción en el Fiscal o Juez para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo. Y estos elementos de convicción serán «evidentes» cuando la fuerza probatoria de cada uno de estos permita sostener una imputación penal seria

En palabras de San Martín, (2016) establece que la evidencia delictiva se da cuando existen actos de investigación o actos de prueba pre constituida que permiten establecer de modo cierto, claro, patente y manifiesto, la realidad de delito y la vinculación del imputado con su comisión.

3.1.5.- Supuestos de Improcedencia del Proceso Inmediato:

Partiendo de la propia naturaleza del proceso inmediato, hay que traer a colación que no siempre procede este tipo de proceso especial, en ese sentido el artículo 446° numeral 2 del Código Procesal Penal señala a la complejidad como un supuesto de improcedencia del proceso inmediato, pues este trámite es brevísimo e impediría la realización de los actos de investigación, que son necesarios realizar en casos de supuestos complejos.

Conforme a lo previsto en el numeral 3 del artículo 342° del cuerpo adjetivo en análisis, puede presentarse los siguientes supuestos:

> a) requieran de la actuación de una cantidad significativa de actos de investigación; b) comprendan la investigación de numerosos delitos; c) involucran una cantidad importante de imputados y agraviados; d) demandan la realización de pericias que comportan la revisión de una nutrida documentación o de complicados análisis técnicos; e) necesitan realizar gestiones de carácter procesal fuera del país; f) involucran llevar a cabo diligencias en varios distritos judiciales; g) revisar la gestión de personas jurídicas o entidades del Estado; o h)comprenda la investigación de delitos perpetrados por integrantes de una organización criminal, personas vinculadas a ella o que actúan por encargo de la misma.

Según Mendoza cada uno de estos supuestos exige un conjunto de actos de investigación en un plazo lato, de tal manera que se hace necesario el trámite de un Proceso Inmediato (2017 párrafo 18).

Otro punto a considerar para la improcedencia del proceso inmediato, es ante el supuesto de pluralidad de imputados, será procedente el proceso inmediato si los imputados están implicados en el mismo delito, caso contrario; no procede el proceso especial inmediato si los imputados están implicados en distintos y varios delitos.

Entonces, la concurrencia de cualquiera de los casos de complejidad descritos en el tercer numeral del artículo 342° del código Procesal Penal, trae consigo que el Juez de la investigación preparatoria declare la improcedencia del inicio del proceso inmediato; y por ende se pase a formalizar la investigación preparatoria, etapa en la cual se realizaran ulteriores y necesarios actos de investigación.

Los supuestos de complejidad no se agotan en los descritos en los párrafos anteriores, sino que, además, hay que tener en cuenta aspectos cualitativos que denoten complejidad, por ejemplo, en los supuestos que consideran la cadena perpetua, por más que se configure flagrancia, existe un objeto punitivo complejo.

Otro supuesto de complejidad se presenta en los supuestos de concurso de delitos: real, ideal y con mayor frecuencia el concurso aparente, pues con los primeros elementos de convicción no se puede establecer de manera definida si es un supuesto de concurso ideal o aparente; de cualquier manera, si se tiene dos bienes jurídicos comprometidos, ello ya supone un nivel de complejidad que no puede ser objeto de conocimiento en la brevedad del Proceso inmediato.

En todos estos casos de complejidad cualitativa, es decir en virtud a las características propias de cada caso, supuestos no regulados expresamente, no procede la incoación del proceso inmediato; considerando, que es necesario contar con un plazo para continuar investigando y así contar con mayor información y lograr determinar la configuración de una causa probable de un caso complejo.

3.1.6.- Mecanismos de simplificación procesal aplicables al proceso inmediato:

A. Principio Oportunidad:

Es un mecanismo de negociación y solución del conflicto penal que permite la culminación del proceso penal previo acuerdo entre el imputado y el agraviado, (privilegiando el principio de consenso), con la participación activa del Fiscal, permitiendo –a su vez- que el imputado, una vez satisfecha la reparación civil sea beneficiada con la abstención de la acción penal por parte del Fiscal y el agraviado con dicho pago. (Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2014).

La finalidad de la aplicación de este principio al fortalecer la actuación fiscal y del abogado de la defensa, con la finalidad de no judicializar un caso penal. De llegar a un acuerdo entre el imputado y el agraviado y estando satisfecha la reparación civil el Fiscal se abstendrá de ejercitar la acción penal.

Lo que busca este principio es concluir un proceso en el que se resuelve la situación jurídica del imputado, se resarce a la víctima el daño causado y se evita echar andar la maquinaria estatal, en mérito de los principios de inocencia, defensa y debido proceso.

En relación a este principio, el artículo 2° inc.1 del Código Procesal Penal menciona: El Ministerio Público, de oficio o a pedido del imputado y con su consentimiento, podrá abstenerse de ejercitar la acción penal en cualquiera de los siguientes casos: Cuando el agente haya sido afectado gravemente por las consecuencias de su delito, culposo o doloso, siempre que este último sea reprimido

con pena privativa de libertad no mayor de cuatro años, y la pena resulte innecesaria. Cuando se trate de delitos que no afecten gravemente el interés público, salvo cuando el extremo mínimo de la pena sea superior a los dos años de pena privativa de la libertad, o hubieren sido cometidos por un funcionario público en ejercicio de su cargo. Cuando conforme a las circunstancias del hecho y a las condiciones personales del denunciado, el Fiscal puede apreciar que concurren los supuestos atenuantes de los artículos 14°, 15°, 16°, 21°, 22°, 25° y 46° del Código Penal, y se advierta que no existe ningún interés público gravemente comprometido en su persecución. No será posible cuando se trate de un delito conminado con una sanción superior a cuatro años de pena privativa de libertad o cometido por un funcionario público en el ejercicio de su cargo.

B. Terminación Anticipada:

El proceso de terminación anticipada viene a ser una justicia penal negociada, en el cual el imputado y el fiscal, con admisión de culpabilidad de alguno o algunos de los cargos que se formulan permitiéndole al encausado la obtención de la disminución punitiva y ese acuerdo negociado entre ambos se remite al juez, quien señala una audiencia y ahí el magistrado verifica que el acuerdo que se encuentre dentro de los parámetros legales" (Rivera, 2014).

El Fiscal en el marco de sus atribuciones y funciones puede sostener conjuntamente con el imputado reuniones preparatorias informales, a fin de arribar con el imputado a un acuerdo provisional sobre la pena, la reparación civil y demás consecuencias accesorias. En el mismo sentido, podrá incoar el proceso especial de Terminación Anticipada ante el Juez de Investigación Preparatoria. En el marco de

sus funciones, el Juez de la Investigación preparatoria deberá controlar el acuerdo provisional, teniendo en cuenta los principios de razonabilidad, proporcionalidad y legalidad, para ello resolverá aprobando o desaprobando dicho acuerdo. De aprobarse el acuerdo deberá emitir una sentencia condenatoria anticipada. (MINJUS, 2014).

La Terminación Anticipada se encuentra regulada en el Libro V, Sección V, desde el artículo 468° al 471° del Código Procesal Penal, siendo de aplicación supletoria las reglas del proceso común.

3.1.7.- Procedimiento del proceso inmediato:

A.- Requerimiento de incoación:

El requerimiento fiscal se presenta, como mínimo, luego de culminar las diligencias preliminares, antes de la formulación de la investigación preparatoria, o en su defecto, como plazo máximo, hasta antes de los treinta días de formalizar este. Es un plazo de caducidad, una vez vencido ya no corresponde instancia (San Martín, 2016).

Distinto ocurre en los casos de flagrancia, en los cuales el fiscal debe solicitar la incoación del proceso inmediato al juez de investigación preparatoria en un plazo no mayor a 24 horas (Artículo 264 del Código Procesal Penal).

Para proceder a la incoación, el fiscal debe presentar la solicitud respectiva, que debe tomar como fundamento los requisitos establecidos en el artículo 336° inc. 2 del Código Procesal Penal y así contendrá:

(1) El nombre completo del imputado; (2) Los hechos y la tipificación específica correspondiente. El Fiscal podrá, si fuera el caso, consignar tipificaciones alternativas al hecho objeto de investigación, indicando los motivos de esa calificación (3) El nombre del agraviado, si fuera posible; y, (4) Las diligencias que de inmediato deban actuarse. Así como la solicitud de prisión preventiva y otras medidas limitativas de derechos.

B.- Audiencia Única de Incoación:

Hay que tener como punto de partida, que es en la audiencia el momento en el cual se va a materializar el principio contradictorio, con la finalidad de llegar a la verdad, pues es en esta etapa en la cual las partes brindan la información relevante de acuerdo a su pretensión. La audiencia se desarrolla sobre cuatro principios muy importantes, los cuales son: Principio contradictorio, principio de inmediación, principio de oralidad y principio de publicidad.

El artículo 447° del Código Procesal Penal, establece que la audiencia de incoación del proceso inmediato, que está a cargo del juez de la Investigación Preparatoria, tiene como objeto decidir la incoación del proceso inmediato, siendo este un objeto esencial. A consecuencia de esta decisión, gira lo demás en cuanto a solicitud de prisión preventiva, aplicación de medidas coercitivas, aplicación de terminación anticipada o principio de oportunidad.

La audiencia única de incoación, tal como lo señala el artículo 447° inciso 4 del Código Procesal Penal es inaplazable, en los casos de inasistencia del abogado

defensor el imputado podrá llamar a otro abogado defensor o en su defecto se le asignará un defensor de oficio.

C.- Acusación:

La acusación o imputación corre a cargo del fiscal, al considerar a la persona responsable del hecho delictivo cometido, con el objetivo de que se le aplique la sanción prevista. Esta persona recibe el nombre de acusado.

En el proceso inmediato, al declararse la disposición de la incoación del proceso inmediato, el fiscal debe presentar la acusación dentro de un plazo no mayor a 24 horas, bajo responsabilidad. Una vez recibido el requerimiento fiscal, el juez de la investigación preparatoria lo remitirá al juez penal para que dicte el auto de enjuiciamiento y el de citación a juicio.

D.- Juicio Inmediato:

Los alcances de esta audiencia, se encuentran establecidos en el artículo 448° del Código Procesal Penal, así podemos mencionar lo siguiente:

1. Recibido el auto que incoa el proceso inmediato, El Juez penal competente realiza la audiencia única de juicio inmediato en el día. En todo caso, su realización no debe exceder las setenta y dos (72) horas desde la recepción, bajo responsabilidad funcional.

2. La audiencia única de juicio inmediato es oral, pública e inaplazable.

Rige lo establecido en el artículo 85°. Las partes son responsables de preparar y convocar a sus órganos de prueba, garantizando su presencia en la Audiencia, bajo apercibimiento de prescindirse de ellos.

3. Instalada la Audiencia, el fiscal expone resumidamente los hechos objeto de la acusación, la calificación jurídica y las pruebas que ofrecerá para su admisión, de conformidad con lo establecido en el artículo 349°. Si el Juez Penal determina que los defectos formales de la acusación requieren un nuevo análisis, dispone su subsanación en la misma audiencia.

Acto seguido, las partes pueden plantear cualquiera de las cuestiones previstas en el artículo 350°, en lo que corresponda. El Juez debe instar a las partes a realizar convenciones probatorias. Cumplidos los requisitos de validez de la acusación de conformidad con el numeral 1 del artículo 350 ° y resuelto las cuestiones planteadas, el Juez Penal dicta acumulativamente el auto de enjuiciamiento y citación a juicio, de manera inmediata y oral.

4. El juicio se realiza en sesiones continuas e ininterrumpidas hasta su conclusión. El Juez Penal que instale el juicio no puede conocer otros hasta que culmine el ya iniciado. En lo no previsto en esta Sección, se aplican las reglas del proceso común, en tanto sean compatibles con la naturaleza célere del proceso inmediato.

3.1.8.- Proceso inmediato en el Derecho comparado

Ya se ha definido y dado los alcances del proceso inmediato, el cual es un proceso especial de naturaleza simplificada y que se basa en los principios de

Celeridad y economía procesal, sin descuidar la racionalidad y eficiencia. En esta parte de la investigación daremos algunos alcances en relación a como se está regulado el proceso inmediato en el derecho comparado:

3.1.8.1. Italia:

Se puede tomar como antecedente en el derecho comparado: el juicio directo (guidizziodirettisimo) y el juicio inmediato (guidizzio inmediato), previsto en el proceso penal italiano. El primero señalado, permite obviar la audiencia preliminar y poner a disposición del Juez enjuiciador al imputado cuando se encuentra en flagrancia o cuando existe acuerdo de por medio, entre el Fiscal y el imputado, para llevar adelante el juicio oral. En tanto que el segundo, es decir, el "juicio inmediato" procede cuando luego de la investigación preliminar, resulta evidente la comisión del hecho delictivo, en cuyo caso se solicita al juez de la investigación preliminar se proceda al juicio oral.

3.1.8.2. En Chile:

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

Por otro lado en cuanto a flagrancia, el artículo 130 ° del Código Procesal Penal Chileno menciona: Se entenderá que se encuentra en situación de flagrancia: a) el que actualmente se encontrare cometiendo delito, b) el que acabare de cometerlo, c) el que huyere del lugar de la comisión del delito y fuere designado por el ofendido u otra persona como autor o cómplice d) el que en tiempo inmediato a la perpetración de un delito, fuere encontrado con objetos procedentes de aquel o con señales, en sí mismo o en sus vestido, que permitieran sospechar su participación en él, o con las armas o instrumentos, que hubieran sido utilizados para cometerlos, y e) el que las personas asaltadas, heridas o víctimas de un robo o hurto que reclamen auxilio, señalaren como autor o cómplice de un delito que acabare de cometerse .

Los literales a, b, y c del artículo en comentario, se refieren a la flagrancia propiamente dicha, respecto a los puntos d y e, entraríamos a lo que en la doctrina se denomina cuasiflagrancia. (Pfeffer, E. 2001)

3.1.8.3. En Colombia:

Por su parte, el Código Procesal Penal colombiano, también prevé la posibilidad de que el Fiscal pueda solicitar el «adelantamiento del juicio», cuando de los elementos probatorios obtenidos y de la evidencia física, se pueda sostener con probabilidad de verdad que la conducta delictiva existió y que el imputado es autor o partícipe del mismo.

El artículo 301 del Código de Procedimiento Penal Colombiano, menciona: Se entiende por flagrancia cuando:

1.- La persona es sorprendida y aprehendida durante la comisión del delito.

2.- La persona es sorprendida o individualizada durante la comisión del delito y aprehendida inmediatamente después por persecución o cuando fuere señalado por la víctima u otra persona como autor o cómplice del delito inmediatamente después de su perpetración.

3.- La persona es sorprendida y capturada con objetos, instrumentos o huellas, de los cuales aparezca fundadamente que acaba de cometer un delito o de haber participado en él.

4.- La persona es sorprendida o individualizada en la comisión de un delito en un sitio abierto al público a través de la grabación de un dispositivo de video y aprehendida inmediatamente después.

La misma regla operará si la grabación del dispositivo de video se realiza en un lugar privado con consentimiento de la persona o personas que residan en el mismo.

5.- La persona se encuentre en un vehículo utilizado momentos antes para huir del lugar de la comisión de un delito, salvo que aparezca fundadamente que el sujeto no tenga conocimiento de la conducta punible.

Cabe destacar que en ambas legislaciones extranjeras –chilena y colombiana-, se establecen en forma previa a la incoación de estos mecanismos de simplificación procesal, la formalización de la investigación preparatoria en una audiencia correspondiente; aspecto que es rescatable debido a que tal exigencia

viene a constituir una garantía procesal a favor del imputado, quien podrá exigir y conocer una adecuada imputación penal en su contra y podrá ejercer eficazmente su derecho de defensa. Aunado a ello, es menester resaltar que, ante la falta de formalización de la investigación preparatoria, probablemente no se encontraría habilitada la competencia del Juez de la Investigación Preparatoria para dictar alguna medida de coerción, como la prisión preventiva por ejemplo, al ser esta una medida cautelatoria propiamente dicha; pues, para ello se debe formalizar la investigación preparatoria y definir previamente el objeto del proceso. (Pandia, R. 2016).

3.1.8.4. En Argentina:

Aquí el comentario y análisis estará referido al Código Procesal Penal de la Provincia de Buenos Aires, en ese sentido, en el año 2004 se introdujo la Ley de Procedimiento en caso de Flagrancia y a fines de ese mismo año, se firmó un Convenio de Cooperación Interinstitucional cuya finalidad fue reforzar el sistema acusatorio, vigente en la Provincia el año 1988.

Este procedimiento se aplica a casos de aprehensión en flagrancia, por delitos dolosos cuya pena máxima no exceda de 15 años de prisión o reclusión. El Fiscal le solicita al Juez de Garantías dentro de 48 horas de la aprehensión, que declare el caso como de flagrancia y, si correspondiere, que transforme la aprehensión del imputado en detención. El Fiscal dispone en estos casos sólo de veinte (20) días (prorrogables por 20 días más) para concluir la investigación.

En el mismo término, las partes pueden acordar y solicitar la aplicación de la Suspensión del Juicio a Prueba, el Juicio Abreviado o el Directísimo al Juez de Garantías, quien es competente para dictar el pronunciamiento respectivo. Si las partes no formulan alguna de estas peticiones, vencido ese plazo, el Fiscal dentro de los cinco (5) días debe formular la requisitoria de elevación a juicio y, al mismo tiempo, si el imputado se halla detenido, solicitar la prisión preventiva.

En Mar del Plata el procedimiento es breve, pero los plazos son más amplios que en la provincia de Mendoza.

3.2. Sobre el delito de conducción en estado de ebriedad

3.2.1. Antecedentes del delito de Conducción en Estado de Ebriedad en la legislación Penal Peruana

Este delito empezó a ser regulado legalmente desde que el legislador se ha preocupado sobre el tema recibiendo notables aportes doctrinarios de diferentes estudios. Este delito remonta sus antecedentes hacia el Código Penal del año 1924, en cuyo texto se leía que:

> Sera reprimido con multa de dos soles a cinco libras y prisión de dos a treinta días o con una sola de estas penas: En General, el que con actos de cualquier naturaleza originase un peligro de daño personal que pudo ser fácilmente previsto.

En ese sentido, se debe considerar lo expresado por Quiñe, Rios, Salas & Rojas (2005):

> Se puede notar, situaciones, contextos y realidades diferentes, sin embargo, hay un elemento genérico en el tipo penal vinculado con la producción de un daño a la persona, no especificando su causa, sólo menciona actos de cualquier naturaleza, haciendo las probabilidades bastante amplias y complejas, además se trata de una redacción insuficiente para toda vez que tanto la determinación de las causas y efectos de tales actos también pueden ser diversos. Por otro lado, la penalidad se limita a la multa, más no a la pena privativa de libertad. No considera tampoco situaciones de orden agravante. (pp. 14- 15)

Agregan los citados autores que:

> Este tipo penal denota aspectos muy genéricos e imprecisos, dentro del que podría incluirse la llamada conducción en estado de ebriedad, además de otros delitos, actualmente regulados, que representasen un potencial peligro para la sociedad y además afecten una serie de bienes jurídicos tutelados. (Quiñe, et. al, 2005, p.15).

Esta descripción estaba contenida en el Título V correspondiente a las "Faltas contra seguridad en general". Posteriormente, con el Decreto Legislativo N° 635 se promulgo el código penal en el año 1991, lograron individualizar esa conducta convirtiéndose así en un tipo penal autónomo. La redacción primigenia del Código Penal, lo consideraba como tal –conducción en estado de ebriedad- en el artículo 274°, cuyo texto prescribía:

> "El que conduce vehículo motorizado en estado de ebriedad o drogadicción será reprimido con prestación de servicios comunitario no mayor de veinte jornadas e inhabilitación conforme el artículo 36, inciso 7, hasta por seis meses"

Basándonos en la penalidad, notamos que tampoco es considerada la opción de la pena privativa de libertad como sanción predeterminada para este tipo penal.

A la par, "la multa tampoco es considerada como sanción, ya que esta era considerada y aplicada solamente en el ámbito administrativo" (Campos, 2009, p. 10). Por lo tanto, esta descripción del tipo penal se limita sancionar la conducta con la prestación de servicios comunitario, -algo que tiene mucho sentido, ya que este ilícito represente un peligro real para la colectividad- e inhabilitación. Nuevamente las circunstancias agravadas no son contempladas.

Finalmente, dicho artículo fue modificado[1] en su contenido como en su descripción típica, estableciéndolo como "conducción en estado de ebriedad y drogadicción"[2].

Dicha modificatoria es mucho más completa en comparación a las anteriores.

---

[1] Modificado por el Artículo 1 de la Ley N° 27753, del 09 de junio del 2002.

[2] Artículo 274°.- Conducción en estado de ebriedad o Drogadicción El que encontrándose en estado de ebriedad, con presencia de alcohol en la sangre en proporción mayor de 0.5 gramos-litro, o bajo el efecto de estupefacientes, conduce, opera o maniobra vehículo motorizado, instrumento, herramienta, máquina u otro análogo, será reprimido con pena privativa de la libertad no mayor de un año o treinta días-multa como mínimo y cincuenta días-multa como máximo e inhabilitación, según corresponda, conforme al artículo 36°, incisos 6 y 7. Cuando el agente presta servicios de transporte público de pasajeros o de transporte pesado, la pena privativa de libertad será no menor de uno ni mayor de dos años o cincuenta días-multa como mínimo y cien días-multa como máximo e inhabilitación conforme al artículo 36° incisos 6 y 7."

En tanto a las consideraciones acerca de la seguridad pública toda vez que la descripción típica contempla una serie de especificaciones, sin embargo, como veremos al desarrollar el tipo, "adolece de errores o vacíos en su redacción, tal es el caso de las denominaciones de instrumento, herramienta, etc., así también, como el no considerar tampoco algunas figuras conexas como la conducción temeraria entre otras" (Quiñe, et. al, 2005, p.16).

Ya no se trata de un acto que pueda ocasionar cualquier tipo de daño a otros o, de la sola conducción de un vehículo motorizado en dicho estado, sino que además "se trata a grandes rasgos de una situación de peligro colectivo generada por una acción humana por parte de un sujeto que encontrándose en estado de ebriedad o drogadicción actúa conforme la descripción del tipo penal" (p. 16-17).

En esta modificatoria, añade la situación por la que la agravante se puede erigir en el caso del agente o sujeto activo del delito.

Quiñe, et. al (2005) establecen que en general, podemos determinar y apreciar que originalmente esta conducta estuvo prevista y descrita como Faltas contra la seguridad General del Código Penal de 1924 (el primer antecedente que se tiene de este tipo en la legislación peruana). Posteriormente como delito de Peligro Común, sea como conducción de vehículo motorizado en Estado de Ebriedad o Drogadicción en la Ley N° 27753.

Finalmente, una última modificatoria se realizó a esta descripción, concediendo de manera más exacta ciertos aspectos de este delito que a continuación desprenderemos.

La jurisprudencia peruana ha fundamentado su posición estableciendo que la consumación del delito de conducción de vehículo en estado de ebriedad es un delito de comisión instantánea pues la acción se agota en todos sus efectos en el momento en que se concretan los elementos o las condiciones de su punibilidad establecidos.

Como hemos apreciado en la evolución histórica de este ilícito, la conducción bajo la influencia del alcohol fue considerada como un delito de leve magnitud. Ello obedecía a buenas razones, pues si ya se estaba castigando como ilícito penal la mera conducción en estado de ebriedad, sin causar daños o lesiones, verificándose entonces un delito de peligro abstracto, tipificar un estado de "menor peligrosidad" -se entiende que la influencia del alcohol es un estadio anterior y menos riesgoso para la conducción que la ebriedad- constituiría una muy seria afrenta al principio de ofensividad considerarlo también delito, pues a la par se consideraba como una grave falta administrativa. (Cabezas, 2010, párr. 82)

Ello, porque si en la doctrina y en la praxis se sirve de una figura -al menos desde la tradicional postura de la doctrina- en que la ofensa puede bien no existir en los hechos, pues el peligro es sólo "el motivo del legislador", debe entonces hacerlo sólo para situaciones en que dichos estados constituyan, al menos abstractamente, serios riesgos para la seguridad de la sociedad. Con ello, el postulado de última ratio se da por satisfecho, distribuyéndose racionalmente el cúmulo de sanciones con las que cuenta el Estado para el castigo de las conductas antijurídicas. (párr. 82 – 83).

3.2.2. Bien Jurídico Protegido

Según Bramont-Arias (2011) establece el interés jurídicamente protegido que la sociedad establece como su fundamento básico para lograr un desarrollo armónico y pacífico (p. 189). Es un valor ideal de carácter inmaterial.

Así según Tovar (2014):

> (...) es el derecho que el legislador ha seleccionado para protegerlo mediante una norma penal; por ello se le denomina bien jurídico tutelado u objeto jurídico. Los bienes jurídicos son los valores ideales (inmateriales) de orden social sobre los que descansa la armonía, la paz social, y la seguridad de la vida en sociedad. El legislador elige determinado valor y al protegerlo mediante una norma penal, adquiere el nombre de bien jurídico penalmente protegido o tutelado (p. 1).

Dentro de análisis de la doctrina peruana, el bien jurídico tutelado, mayoritariamente, "es el de la seguridad pública pues en general, esta situación, derivada de la conducción en estado de ebriedad o drogadicción, presenta y genera un potencial peligro para la sociedad" (Peña Cabrera, 2008, p. 267).

Desde esta óptica, la seguridad pública puede definirse desde el punto de vista objetivo y subjetivo. Objetivo como el conjunto de condiciones garantizadas por el Derecho, con fines de protección de los bienes jurídicos considerados in abstracto e independientemente de la persona titular. Implica la protección de las agresiones directas a los bienes indeterminados como la vida o la propiedad, esto

es, una amenaza, un riesgo que crea una real circunstancia de peligro para personas y bienes (Quiñe, et. al., 2005, p. 18).

Así mismo, subjetiva es el estado de un grupo social protegido por el orden jurídico. Los delitos que consideramos se caracterizan por lesionar preponderantemente la seguridad pública, por lo general, a través de la puesta en peligro de otros bienes jurídicos.

Indicamos que viene a ser la protección que en sentido algo brinda el derecho penal, cumplen esta función. Esta forma de seguridad considerada como sentimiento, opinión o juicio es vulnerada por todos los delitos de manera directa, pues cuando quiera que se cometa un homicidio, robo, etc., la generalidad de los ciudadanos experimentan el temor de que el hecho se repita en perjuicio de cualquier de ellos. (Pacheco, 1970, pp. 22-33)

Por otro lado, ciertas sentencias a lo largo del país contemplan, a su vez, que el bien jurídico tutelado es el de la seguridad del tráfico.

Por ejemplo, si un individuo que ha bebido varias copas de vino en una noche de reunión, toma su vehículo y empieza a conducir, comete de inmediato el delito contemplado en el citado artículo. Basta por lo tanto con ser sorprendido en lo que la ley supone como "estado de ebriedad"[3] para dar por consumada la infracción, inclusive si conducía normalmente o a una velocidad adecuada e incluso

[3] Establecido en base a las cantidades permitidas de alcohol en la sangre, expresado en el artículo 274 del Código Penal Peruano

si estuviese atento, a pesar de su estado, a las condiciones del tránsito (Cabezas, 2010, párr. 12).

La ley supone en este caso que la conducta del individuo ha representado un peligro para la seguridad pública, sin necesidad de pruebas ulteriores y sin que la conducta del individuo al manejar represente circunstancia que considerar para la configuración del tipo. (Cabezas, 2010, párr. 14) Esto debido a que la presunción en este ilícito siempre estará orientada a que la conducta puede representar un peligro de consecuencias nefastas a la seguridad pública y lesionar el bien jurídico tutelado.

Como hemos comentado, la ley supone que la ingesta de alcohol, presume que estos estados comprometen seriamente la seguridad de quienes se incorporan al sistema del tránsito, de modo que, no puedan circular sin ver potencialmente afectadas su vida, su salud o su propiedad. (Cabezas, 2010, párr. 15-16)

Es más, el compromiso en la legislación peruana es tan serio que requiere necesariamente de una sanción penal, es decir, es considerado delito, pues ningún otro medio extrajurídico o de alguna de las restantes ramas del Derecho es suficiente para resguardar adecuadamente este objeto de tutela. Sin embargo, no debemos olvidar que a la par de la imputación penal del ilícito, se establece una penalidad administrativa destinada a sancionar doblemente a la persona por el mismo delito.

Ambas infracciones, administrativa y penal, en el caso de la conducción en estado de ebriedad comparten un elemento nuclear común –conducir un vehículo motorizado habiendo ingerido alcohol, superando las tasas reglamentariamente

determinadas–, de modo que al imponerse ambas sanciones de forma acumulativa, tal elemento resulta doblemente sancionado, sin que la reiteración sancionadora pueda justificarse sobre la base de un diferente fundamento punitivo, dado que el bien jurídico protegido por ambas normas es el mismo. Se trata de un caso en el que el delito absorbe el total contenido de ilicitud de la infracción administrativa. Lo cual resulta totalmente en contra del principio penal del ne bis in ídem.

A lo largo de la investigación, encontramos numerosas teorías y debates académicos en los cuales establecían que en la doctrina extranjera, como en ciertos sectores de la nacional, no hay una opinión unánime sobre cuál es el bien jurídico que se estaría violando o lesionando cuando se configura el delito de conducción en estado de ebriedad, pero hay consenso, -con esos sectores- en que se estarían afectando varios bienes jurídicos, vale decir, sería catalogado como un delito pluriofensivo (Silva, 2000, p. 31).

En esta última situación no hay solo un bien jurídico atacado, sino varios: la seguridad en el tránsito, la seguridad pública, la vida, la propiedad, la integridad física, la incolumidad individual, colectiva, etc.

En este mismo sentido Ganzenmüller, Escudero, y Frijola (1998), establece que:

> El bien jurídico protegido es la seguridad en el tráfico rodado de las vías públicas. Bien jurídico que equivale a la garantía efectiva de la correcta conducción de todos los conductores por las vías públicas, sin que puedan ser interceptados o incomodados o perjudicados por otros, que

no se hallen en condiciones adecuadas para circular y cuya conducta puede poner en peligro la seguridad del resto de los usuarios; siendo extensible lógicamente que en un momento dado forman parte de los elementos materiales del tráfico, a la protección de los derechos cuyo quebranto trata de evitar, como la vida e integridad física, propiedad, etc., que se convierten de este modo en los objetos de protección mediata de los mencionados preceptos penales (pp. 132- 133).

3.2.3. Tipicidad objetiva

A. Sujetos.

Los sujetos del delito son las personas en las que recae directamente la consecuencia de acción delictiva y se dividen sujeto activo y pasivo.

a. Sujeto activo.

El primer elemento de la tipicidad objetiva, es el sujeto activo, es decir es la persona que realiza la conducta prohibida en las leyes penales. Es definida por Bramont, L.- Arias T. (2013) "como aquella persona que realiza el comportamiento típico". (p.33).

Por otro lado, Villavicencio (2009), citado a de la Cuesta Aguado, señala:

> La descripción de los elementos exteriores de la conducta prohibitiva se inicia con la referencia al sujeto activo, éste es

> una persona humana, quien va realizar la actividad descripta en el tipo legal. El concepto de sujeto activo, es un concepto dogmático que sirve para describir los requisitos que debe reunir la persona al momento en que ejecuta la conducta delictiva. (p.304).

El sujeto activo del delito es quien conduce un vehículo de motor bajo la influencia de los efectos del alcohol, drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas.

En este mismo sentido Serrano (2004), señala que "el sujeto activo del delito es quien conduce un vehículo de motor bajo la influencia de los efectos del alcohol, drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas" (p.719).

En efecto del análisis del artículo 274, se desprende que el sujeto activo de este delito, es el conductor de un vehículo de motor bajo la influencia de los efectos del alcohol droga tóxica, estupefacientes o sustancias psicotrópicas y puede ser realizado por cualquier persona.

b. Sujeto Pasivo. -

Villavicencio (2009), en su libro Derecho Penal, Parte Especial señala:

> El sujeto pasivo es la persona titular del bien jurídico tutelado, puesto en peligro o lesionado por el delito. El sujeto pasivo

> puede ser tanto una persona física (sea o no imputable) o una persona jurídica como también puede ser la sociedad o el Estado. (p.305).

Asimismo, en este sentido Bramont (2002) al analizar el sujeto pasivo, comenta:

> Es el individuo que recibe el comportamiento realizado por el sujeto activo. Puede distinguirse entre el sujeto pasivo de la acción – persona que recibe en forma directa la acción u omisión típica realizada por el sujeto activo; y el sujeto pasivo del delito es el titular o portador del interés cuya esencia constituye lo del delito, bien jurídico protegido generalmente (…) (p.179).

En este mismo sentido Serrano (2004), señala "que el sujeto pasivo es la colectividad". (p.719). En el delito de conducción vehicular en estado de ebriedad, el sujeto pasivo, es la colectividad, entendida como un conjunto de personas, cuya vida o integridad física puede correr riego por la conducta del sujeto activo.

C. Conducción

De acuerdo a Márquez (2012) al analizar el concepto de conducción en el delito de conducir en estado de ebriedad, señala lo siguiente:

> Sólo puede incurrir en el delito quien conduce, por lo tanto, la conducta penada consiste en conducir. Desde este punto de vista gramatical conducir significa llevar, transportar, trasladar algo de un lugar a otro, en este caso trasladar el vehículo de un sitio determinado a otro. Esto significa que la conducta de conducir supone un desplazamiento, por lo que ella precisa de un elemento temporal (duración del recorrido) y uno espacial (distancia del recorrido). Por ello no existe conducta de conducir al menos en sentido penalmente relevante y, por lo tanto, tampoco la presencia de este delito, cuando el vehículo ha recorrido un espacio bastante corto y durante un tiempo muy reducido. (p. 20).

En este mismo sentido Cáceres, (2013) manifiesta sobre el concepto de conducir lo siguiente:

> El legislador ha previsto que la única forma de cometer este delito en estudio es a través de la conducción, el único medio de la cual se puede valer el agente delictivo. Es entendida como la operación o maniobra de un vehículo motorizado, produciendo como consecuencia un desplazamiento físico, como se desprende del propio artículo 274° del código penal Conducir (en referencia al vehículo motorizado) significa llevar, transportar, trasladar de un lugar a otro, guiar o dirigir hacia un sitio o lugar. Tales características hacen que conducir

> este siempre relacionado con el "movimiento", es decir, con un desplazamiento físico, en un espacio y tiempo. (p.38).

En conclusión, se puede decir que el concepto de conducir, es llevar, trasladar algo de un lugar a otro y en el caso de conducir un vehículo motorizado, consistiría en el traslado del vehículo de un sitio determinado a otro lugar.

D. Consumación.

Según Cáceres, (2013), al analizar el delito de conducción en estado de ebriedad, señala lo siguiente en cuanto a la consumación:

> Para la consumación se requiere que el sujeto conduzca un vehículo motorizado, bajo los efectos de ebriedad superior a lo previsto por la ley y que sea realizado en la vía pública. No es necesario que se produzca una lesión a un bien jurídico, distinto a lo previsto en el artículo 274. Así, no importará que como consecuencia de la conducción bajo estas características se produjera la lesión o muerte de algún peatón, porque el delito ya quedo consumado de manera inmediata (p.53).

Por su parte Antón (1996), al comentar el artículo de conducción en estado de ebriedad del Código Penal Español de 1995, en cuanto a su consumación manifiesta que:

> La consumación es un delito de peligro abstracto. La consumación del delito se produce cuando el sujeto bajo la influencia de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, conduce un vehículo de motor y crea con su proceder un riesgo potencial para la vida e integridad de otras personas (p.1717).

En conclusión, la consumación del delito de conducción en estado de ebriedad, se configura en el momento que el sujeto activo conduce su vehículo por la vía publica en estado de ebriedad superior a los 0.5 gramos /litro, para vehículos particulares y 0.25, para vehículo de transporte público.

3.2.4. Tipicidad Subjetiva.

En la tipicidad subjetiva, en la realización de un delito, se analiza si ha existido dolo o culpa. En este sentido Peña (2010), al comentar el artículo 274 del Código Penal manifiesta que:

> El tipo penal exige necesariamente la presencia del elemento subjetivo del dolo para la configuración del injusto penal. Esto es el consentimiento del autor del hecho de conducir tras haber ingerido las sustancias legalmente relacionadas y de la influencia negativa de las mismas sobre la conducción, como voluntad de actuar en esas condiciones (p.500).

En este sentido, el dolo se debe entender como conciencia y voluntad (aspecto volitivo y cognitivo) de perpetrar el acto típico. En este tipo de delito el sujeto activo debe tener absoluta conciencia de realizar el tipo penal prohibido por la normatividad penal vigente.

3.3. Sobre el derecho de defensa

3.3.1. Marco Normativo

El derecho de defensa goza de protección en el derecho interno como internacional, entre ellos se debe destacara las siguientes normas:

El artículo 139°, inciso 14, de la Constitución Política del Perú de 1993, establece el principio de que toda persona no puede ser privada del derecho de defensa en ningún estado del proceso, esto incluye también el proceso por faltas.

El artículo 11°, inciso 1, de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, señala que toda persona acusada de un delito se le asegure todas las garantías necesarias para su defensa.

El artículo 14°, inciso 3, numeral d) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, indica que toda persona tiene derecho a hallarse presente en un proceso, a defenderse y hacer asistida por un defensor de su elección, y si no tuviera defensor, el derecho que se le nombre un defensor de oficio.

El Artículo 8°, inciso 2, numeral d) y e) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, establece, que durante el proceso toda persona tiene derecho, en plena igualdad, al derecho del inculpado de ser asistido por un defensor de su

elección o el derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado.

Asimismo, el artículo 8°, inciso 2, numeral f) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, señala, el derecho que tiene la defensa de interrogar a los peritos sobre la pericia realizada.

3.3.2. Alcances del derecho de defensa

Al respecto Landa (2010)– ex magistrado del Tribunal Constitucional peruano- expresa que:

> La Constitución en su artículo 139, inciso 14, reconoce el derecho de defensa; en virtud de dicho derecho se garantiza que los justiciables, en la protección de sus derechos y obligaciones, cualquiera sea su naturaleza (civil, mercantil, penal, laboral, etc.), no queden en estado de indefensión (p. 285).

En el mismo sentido, Mesia (2004) – también el ex Presidente del Tribunal Constitucional- considera que:

> (…) el derecho de defensa consiste en la obligación de ser oído, asistido por un abogado de la elección del acusado o demandado, o en su defecto a contar con uno de oficio. Este derecho comprende la oportunidad de alegar y probar procesalmente los derechos o intereses, sin que pueda permitirse la resolución judicial inaudita parte, salvo que se trate de una incomparecencia voluntaria, expresa o tácita, o por una negligencia que

> es imputable a la parte. La intervención del abogado no constituye una simple formalidad. Su ausencia en juicio implica una infracción grave que conlleva a la nulidad e ineficacia de los actos procesales actuados sin su presencia (p. 105).

Así lo ha reafirmado el Tribunal Constitucional peruano al establecer que:

> El derecho de defensa protege el derecho a no quedar en estado de indefensión en cualquier etapa del proceso judicial o del procedimiento administrativo sancionador. Este estado de indefensión no solo es evidente cuando, pese a atribuirse la comisión de un acto u omisión antijurídico, se le sanciona a un justiciable o a un particular sin permitirle ser oído o formular sus descargos, con las debidas garantías, sino también a lo largo de todas etapas del proceso y frente a cualquier tipo de articulaciones que se pueden promover (STC 009-2004-AA/TC, f.j. 27).

Agrega el Tribunal Constitucional al establecer en su reiterada jurisprudencia respecto del derecho de defensa:

> (...) que la Constitución en su artículo 139 inciso 14 reconoce el derecho a la defensa; en virtud de dicho derecho se garantiza que los justiciables, en la protección de sus derechos y obligaciones, cualquiera sea su naturaleza (civil, mercantil, penal laboral, etc.) no queden en estado de indefensión. El contenido esencial del derecho de defensa queda afectado cuando, en el seno de un proceso judicial cualquiera de

> las partes resulta impedida, por actos concretos de los órganos judiciales, de ejercer los medios necesarios, suficientes y eficaces para defender sus derechos e intereses legítimos. (STC 06648-2006-HC/TC, f.j. 4).

A todo ello, Novak y Namihas (2004) agregan respecto a las implicancias del derecho de defensa que:

> El derecho de defensa implica a su vez varios derechos, tales como: que el acusado cuente con un abogado defensor, que este pueda comunicarse libremente con su defendido sin interferencia ni censura y en forma confidencial (pudiendo ser vigilado visualmente por un funcionario que no escuchara la conversación), que sea informado de las razones de la detención, que sea informado oportunamente de la naturaleza de la acusación iniciada en su contra, que tenga acceso al expediente, archivos y documentos o las diligencias del proceso, que se disponga del tiempo y medios necesarios para preparar la defensa, que cuente con in interprete o traductor si el inculpado no conoce el idioma del Tribunal, entre otros. Un ejemplo de violación de este derecho fue visto por la Corte Interamericana en el caso Suarez Rosero (pp. 246-247).

En consecuencia, el derecho de defensa es esencial en todo ordenamiento jurídico. "Mediante él se protege una parte medular del debido proceso. Las partes en juicio deben estar en la posibilidad jurídica y fáctica de ser debidamente citadas,

oídas y vencidas mediante prueba evidente y eficiente. El derecho de defensa garantiza que ello sea así" (Bernales, 1997, p. 656).

Muy ligado con el ejercicio pleno del derecho de defensa, está el acto procesal de notificación de las distintas resoluciones judiciales. Solo conociendo los fundamentos y sentido de una resolución se podrá realizar una adecuada defensa.

El derecho de defensa tiene vigencia plena a lo largo de todo el proceso, tal derecho de defensa se proyecta a todas las etapas y articulaciones que pudiera comprender el proceso, como el uso de los recursos impugnativos (Castillo, 2006, p. 185).

El derecho a la defensa contradictoria, comprende el derecho de intervenir en el proceso, aunque se vea afectada la situación de la persona, y que integra el derecho a hacer alegaciones, presidido por el principio de igualdad de las partes, y que tiene relación directa con el derecho a usar los medios de prueba que resulten pertinentes (Carruitero y Gutiérrez, 2006, pp. 205-206).

3.3.3. Contenido constitucionalmente protegido del derecho de defensa

De acuerdo a Castillo (2007) se refiere respecto al contenido constitucionalmente protegido del derecho al defensa en los siguientes términos:

> La garantía del contenido esencial de los derechos constitucionales, se puede formular de modo general, que todo derecho constitucional o fundamental cuenta con un contenido jurídico constitucional, el cual es jurídicamente determinable y exigible al poder político y a los

> particulares, y el Tribunal Constitucional peruano siguiendo los criterios hermenéuticos del Tribunal Constitucional Español, el mismo que encuentra su formulación y asentimiento en el ordenamiento constitucional alemán, ha determinado el contenido constitucional protegido de algunos derechos constitucionales (pp. 220 y 221).

Agrega al respecto el citado autor que:

> Existen dos caminos, seguido por el Tribunal Constitucional Español en su sentencia STC 11/1981; por un lado, trata de acudir a la naturaleza jurídica o el modo de concebir o configurar cada derecho, constituyendo el contenido esencial de un derecho subjetivo aquellas facultades o posibilidades de actuación necesaria para que el derecho sea reconocible como pertinente al tipo descrito y sin las cuales deja de pertenecer a ese tipo y tiene que pasar a quedar comprendido en otro, desnaturalizándose por decirlo así; y el otro, consiste en buscar los intereses jurídicamente protegidos como núcleo y medula de los derechos subjetivos, Se puede entonces hablar de una esencialidad del contenido del derecho para hacer referencia aquella parte del contenido del derecho que es absolutamente necesaria para que los intereses jurídicamente protegibles que dan vida al derecho, resulten real, concreta y efectivamente protegidos (Castillo, 2007, pp. 222 y 223).

La posición del Tribunal Constitucional peruano al respecto es precisa, al considerar que:

> El ejercicio del derecho de defensa, de especial relevancia en el proceso penal, tiene una doble dimensión: Una material, referida al derecho del imputado de ejercer su propia defensa desde el mismo instante en que toma conocimiento de que se le atribuye la comisión de determinado hecho delictivo; y otra formal, que supone el derecho a una defensa técnica; esto es el asesoramiento y patrocinio de un abogado defensor durante todo el tiempo que dure el proceso. Ambas dimensiones del derecho de defensa forman parte del contenido constitucionalmente protegido del derecho en referencia. En ambos casos, se garantiza el derecho de no ser postrado a un estado de indefensión (STC 6260-2005-HC/TC, f.j. 3).

En el derecho comparado podemos encontrar lo siguiente:

> El principio del derecho a ser oído, elevado al rango de derecho fundamental en el artículo 103, de la ley Fundamental, es una consecuencia del concepto del estado de Derecho para el territorio donde se desarrolla el proceso judicial. La función de los tribunales, de dictar en derecho una sentencia definitiva en un caso concreto, no se puede llevar a cabo por regla general sin oír al inculpado. Esto es por consiguiente presupuesto para una decisión correcta. Adicionalmente, la dignidad de la persona exige que no se disponga de su derecho, de oficio, sin consideración alguna; la persona no debe ser solo objeto de la decisión judicial, sino que debe poder pronunciarse antes de una

> decisión que afecte sus derechos, para poder influir en el proceso (SCHWABE, 2003, p. 393).

Así, Chaname (2005) considera que el derecho de defensa permite la intervención del abogado a favor del imputado, y cuyos servicios también se prestan para aquellos que han sido citados en calidad de testigos, recibiendo estos, el asesoramiento legal pertinente, garantizándose así en todas las diligencias policiales y procesales.

Su afectación es grave, pues se debe tener presente que:

> La interdicción constitucional de la indefensión se proyecta sobre todo el proceso y especialmente sobre su fase central o nuclear: La de la defensa, por las partes, de sus respectivas posiciones a través de los medios que considere conveniente a su derecho. De esta suerte se produce una indefensión constitucionalmente vetada, cuando, por un motivo legalmente no previsto o, aun cuando este legalmente previsto, sea irrazonable o desproporcionado, se prive a las partes de la posibilidad de hacer valer sus derechos o se situé a una de ellas en posición prevalente sobre la contraria (López, 1994, p. 324).

3.3.4. La defensa procesal

El derecho de defensa constituye un derecho fundamental de naturaleza procesal que conforma a su vez, el ámbito del debido proceso, y sin el cual no podría reconocerse la garantía de este último. Por ello:

> (...) en tanto derecho fundamental, se proyecta como principio de interdicción para afrontar cualquier indefensión y como principio de contradicción de los actos procesales que pudiera repercutir en la situación jurídica de laguna de las partes, sea en un proceso o procedimiento, o en el caso de un tercero con interés (Castillo, 2009, p. 699).

Agrega el referido autor que:

> El Derecho de defensa garantiza, entre otras cosas, que una persona sometida a una investigación, sea de orden jurisdiccional o administrativa, y donde se encuentre en discusión derechos e intereses suyos, tenga la oportunidad de contradecir y argumentar en defensa de tales derechos e intereses. Se conculca, por tanto, cuando los titulares de derechos e intereses legítimos se ven imposibilitados de ejercer los medios legales suficientes para su defensa (Castillo, 2009, p. 699).

Ello, implica que la defensa procesal no solamente es un derecho subjetivo que busca proteger a la persona humana si no también una garantía procesal constitucional en donde el estado tiene la exigencia de procurar que sea real y efectiva en el proceso penal.

Así mismo el contenido de garantía de la defensa procesal tiene un aspecto positivo y otro negativo; el primero consiste en las facultades procesales que tiene el imputado en el proceso y el segundo consiste en la prohibición de la indefensión.

La indefensión es la violación de la garantía de la de defensa procesal restringiendo al imputado de participar activamente en el proceso penal impidiéndole sin justificación legal que este pueda ejercer su derecho de defensa personalmente y a través de un abogado defensor que realice la defensa técnica con un estándar mínimo de actuación.

En ese sentido, López y otros (1994, p. 323) precisa que:

> En el curso de un proceso, el núcleo de la tutela judicial se condensa en el derecho a no sufrir indefensión. La interdicción genérica de la indefensión quiere decir que forma parte del contenido del derecho a tener la oportunidad de defender las propias posiciones en todo proceso judicial que afecte a derechos o intereses propios, y en la interpretación del Tribunal Constitucional, supone también un mandato al legislador y al interprete, mandato consistente en promover la defensión, en la medida de lo posible, mediante la correspondiente contradicción. Tal cosa implica establecer el emplazamiento personal a todos cuantos, como demandados o coadyuvantes, puedan ver sus derechos o intereses afectados en un proceso, siempre que ello resulte factible.

La defensa del abogado o defensa técnica cumple como finalidad promover la garantía de todos los derechos que tiene el procesado buscando que se respeten los principios de igualdad y de contradicción, controla la legalidad del procedimiento, el control de la producción de pruebas de cargo y otros controles.

El Tribunal Constitucional define a la defensa técnica como el asesoramiento y patrocinio por un abogado mientras dure el caso penal (STC 1323-2002-HC/TC, f.j. 2). Cuando el procesado no ejerce su derecho de nombrar un abogado el juez tiene el deber de designarle uno de oficio el mismo que asume la función y responsabilidad del abogado de confianza.

Por otro lado, el artículo 484, inciso 1 del Nuevo Código Procesal Penal, señala que la audiencia se instalará con la presencia del imputado y su defensor y si el imputado no tiene abogado se le nombrara uno de oficio.

La defensa de oficio tiene como fundamento defender los derechos fundamentales de la persona que son afectados con la persecución penal por lo que si el imputado no cuenta con un defensor se vulnera manifiestamente el derecho a la defensa.

La defensa procesal constituye un derecho fundamental que no se puede renunciar en ninguna etapa del proceso por más que este manifieste al Juez que no necesita un abogado.

La defensa es un derecho inalienable de la persona porque es una manifestación de su libertad, así mismo constituye una cuestión de orden público por que la sociedad tiene el interés que solo se sancione penalmente al culpable y no al inocente.

El Tribunal Constitucional, refiriéndose a los alcances del derecho de defensa ha establecido que:

> (...) el estado de indefensión opere en el momento en que, al atribuírsela la comisión de una acto u omisión antijurídicos, se le sanciona sin permitir ser oído o formular sus descargos, con las debidas garantías, situación que puede extenderse a lo largo de todas las etapas del proceso y frente a cualquier tipo de articulaciones que se pueda promover (STC 1941-2002-AA/TC, f.j. 6).

Por su parte el actual magistrado del Tribunal Constitucional Saldaña Barrera precisa que:

> En el caso estadounidense, tanto doctrinaria como jurisprudencial, la dimensión procesal del debido proceso, relacionado con el derecho de defensa comprendería, entre otros, el derecho de contradecir o defendernos de una alegación (pretensión) exigida en contra de nuestros propios derechos, derecho de ofrecer, y actuar pruebas que sean pertinentes para acreditar las diferentes posiciones o pretensiones de las partes (2005, p. 67).

3.3.5. El derecho de defensa eficaz

El derecho de defensa eficaz forma parte del contenido constitucionalmente protegido del derecho de defensa, una defensa manifiestamente ineficaz, en lugar de defender los derechos del imputado, los vulnera, no tiene sentido, es como si no hubiera tenido una defensa.

La Corte Interamericana de Derecho Humanos (Corte IDH), interpretando los artículos 8 y 25 de la Convención Americana sobre derechos humanos, en el caso

11.298, de Reinaldo Figueroa Planchart Vs. República Bolivariana de Venezuela, de fecha 13 de abril de 2000, fundamento 87, reconoce que el debido proceso no puede estar limitada ni restringida a la fase final de un proceso penal.

La Corte IDH, ante una solicitud de los Estados unidos mexicanos, el 1 de octubre de 1999, emitió la opinión consultiva OC-16/99, fundamentos 117 y 118, establece la defensa de los intereses del justiciable en forma efectiva.

En la sentencia del 30 de mayo de 1999, caso Castillo Petruzzi y otros Vs. Estado Peruano", fundamento 141, la Corte IDH reitera que en el proceso penal la persona tiene derecho a una defensa adecuada y que, por lo tanto, constituye un estado de indefensión prohibido por el pacto de San José de Costa Rica llamada también Convención Americana sobre Derechos Humanos, una presencia o actuación de un defensor meramente formal (Nakazaki, 2010, p. 113).

En la sentencia del 2 de julio del 2004, la Corte IDH en el caso "Herrera Ulloa Vs Costa Rica", fundamento 147, insiste en que en el proceso penal las garantías judiciales son condiciones que deben cumplirse para "asegurar la defensa adecuada".

En la sentencia 06079-2008-HC/TC de fecha 6 de noviembre del 2009, fundamento 13, caso Humberto Abanto Verastegui, en el voto dirimente del Magistrado Etto Cruz se hace mención a la defensa procesal eficaz.

La Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política del Perú, establece que las normas relativas a los derechos y libertades que la constitución reconoce, entre ellos el derecho de defensa, se interpretan de conformidad con la

Declaración Universal de Derecho Humanos y con los tratados y acuerdos internaciones sobre la misma materia ratificadas por el Perú.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos es un tratado internacional ratificado por el Perú, y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, es un órgano jurisdiccional internacional que interpreta la Convención americana sobre derechos humanos y su interpretación vincula a los órganos jurisdiccionales de nuestra patria y por lo tanto también vincula a los jueces nacionales, cualquiera sea su jerarquía.

No basta que la defensa sea necesaria y obligatoria para que la garantía constitucional de la dimensión formal del derecho de defensa (defensa técnica) cumpla su finalidad en un proceso penal; "la defensa tiene que ser efectiva, lo que significa desarrollar una oposición, o respuesta, o antítesis, o contradicción, a la acción penal o a la pretensión punitiva" (Nakazaki, 2010, p. 110).

Agrega el referido autor que: "La negligencia, inactividad, la ignorancia en la ley, o el descuido del defensor, no justifica el estado de indefensión del imputado en el proceso penal" (Nakazaki, 2010, p. 111).

La defensa eficaz exige que al imputado se le garantice en el proceso penal, entre otros, los siguientes derechos:

1. Derecho a ser asistido por un defensor de confianza o de oficio.

2. Derecho a un defensor con los conocimientos jurídicos y experiencia que exige el caso.

3. Derecho a presentar los argumentos que forman parte de la defensa técnica.

El Comité de Derecho Humanos ha reconocido que el derecho de todo acusado a "disponer de los medios adecuados para la preparación de su defensa debe incluir el acceso a los documentos y demás pruebas que el acusado necesite para preparar su defensa" (O'Donnell, 1989, p. 175).

Así mismo, O'Donnell (1989) precisa que:

> Para la Comisión Interamericana, el derecho del acusado a una defensa adecuada es violada no solo por la negación del derecho a la asistencia jurídica o por trabas u obstáculos impuestos a la actuación del abogado defensor, sino también por el incumplimiento de parte de este de sus deberes profesionales. En un informe, la Comisión califico la actuación de los abogados defensores de "inservible y más bien contraproducente", subrayando entre otros defectos el reconocimiento implícito de los cargos imputados a los acusados y el no haberlos entrevistado antes del inicio del proceso. La doctrina de la Comisión no señala claramente las circunstancias que permiten responsabilizar al Estado por las deficiencias en la actuación de los defensores (p. 179).

Asimismo, los Jueces, de conformidad con la Cuarta Disposición Final y Transitoria, están obligados a que los derechos que la Constitución reconoce, se interpreten de conformidad con la Declaración Universal de Derecho Humanos, Tratados y Acuerdos Internacionales sobre las mismas materias ratificados por el

Perú, y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, al resolver los casos en que los Estados vulneran derechos Humanos, interpretan la Convención Americana sobre derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, que es un tratado ratificado por el Perú, en donde está reconocido el derecho de defensa.

De acuerdo a Castillo (2009) considera que:

> El Tribunal Constitucional considera que el debido proceso está concebido como el cumplimiento de todas las garantías, requisitos y normas de orden público que deben observarse en las instancias procesales de todos los procedimientos, incluidos los administrativos, a fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto del Estado que pueda afectarlos (p. 484).

El Tribunal Constitucional, en su sentencia recaída en el expediente N° 1941-2002-AA/TC; refiriéndose a los alcances del derecho de defensa, ha establecido que "el estado de indefensión opera en el momento en que, al atribuírsela la comisión de un acto u omisión antijurídicos, se le sanciona sin permitirle ser oído o formular sus descargos, con las debidas garantías, situación que puede extenderse a los largo de todas las etapas del proceso y frente a cualquier tipo de articulaciones que se puedan promover" (Mesía, 2004, p. 105).

La vulneración al derecho de una defensa procesal eficaz afecta directamente al debido proceso sustancial.

3.3.6. Principios pilares del derecho defensa

3.3.6.1. Principio de contradicción

"Este principio se asienta sobre las bases de las partes del proceso la posibilidad de comparecer acceder a la jurisdicción a fin de poder hacer valer sus respectivas pretensiones durante el proceso. Se exige tres:1) la imputación 2) la intimidación 3) derecha de audiencia" (Carrasco, 2016, p. 21).

> Para cualquier litigante, el principio de contradicción significa que, al defender sus intereses, podrá alegar sus propios argumentos y sustentarlos con las pruebas que estime convenientes y, en consecuencia –con el fin de que este derecho no sea meramente teórico e ideal sino real y efectivo– también podrá pronunciarse sobre las pretensiones de la otra parte, en una posición de "igualdad de armas" que le permitirá disponer de las mismas oportunidades para alegar y probar todo aquello que estime oportuno, con vistas a lograr que el tribunal reconozca su posición (Pérez, 2016, pp. 22-23).

Por su parte, Palacios (2015) respecto a este principio refiere que:

> Según este principio, el proceso es una controversia entre dos partes contrapuestas: Acusador y el Acusado. El juez, por su parte, es un árbitro imparcial que debe decidir en función de las alegaciones de cada una de las partes. El principio de contradicción exige que ambas partes puedan tener los mismos derechos de ser escuchados y de practicar

pruebas, con la finalidad de que ninguna de las partes se encuentre indefensa frente a la otra. Requiere de igualdad" (pp. 13-14).

En ese mismo sentido, Toaquiza (2014) se refiere que:

> Este principio tiene lugar en todo el proceso penal, permitiendo que la parte contra quien se propone la prueba tenga la facultad de intervenir en el momento de la notificación, petición, presentación, práctica y admisibilidad, dicha producción permite se formule preguntas, observaciones, objeciones, aclaraciones y evaluaciones, sobre las mismas. Además, permite la discusión de la prueba, es decir que una vez producida ésta las partes puedan formular sus alegaciones u observaciones sobre su mérito probatorio, estableciendo para el efecto las disposiciones adjetivas un tiempo, momento procesal o período específico, denominado etapa de prueba" (Toaquiza, 2014, p. 54).

3.3.6.2. Principio acusatorio

"Es un principio relevante del sistema acusatorio reside en la división de poderes. En el sentido se trata de una garantía esencial del proceso penal con las distribuciones de roles" (Carrasco, 2016, p. 21).

De acuerdo a Pérez (2016):

> El principio acusatorio admite y presupone el derecho de defensa del imputado y, consecuentemente, la posibilidad de contestación o rechazo de la acusación. Provoca en el proceso penal la aplicación de la contradicción, o sea, el enfrentamiento dialéctico entre las partes, y hace

> posible el conocer los argumentos de la otra parte, el manifestar ante el Juez los propios, el indicar los elementos fácticos y jurídicos que constituyen su base, y el ejercitar una actividad plena en el proceso (p. 7).

Por su parte, Chicas (2013) precisa que:

> Este principio se basa en la necesaria existencia de una parte acusadora distinta e independiente del juez, que ejercite la acción penal; a su vez admite y presupone el derecho de defensa; por lo que hay posibilidad para ésta, de discusión o rechazo de la acusación con igualdad de medios que los de la parte acusadora; y por último, la existencia de un órgano judicial independiente que debe fallar con carácter absolutamente imparcial. El principio acusatorio puede sintetizarse en dos ideas bien simples: no hay proceso sin acusación (la expresión latina nemo iudex sine actore quiere significar la misma idea) y quien acusa no puede juzgar (pp. 43-44).

El principio acusatorio exige que se promueva y sostenga por parte acusadora (sujeto diferenciado del órgano jurisdiccional) "una pretensión punitiva para que pueda abrirse el juicio penal indica la aplicación y potestad jurisdiccional exclusiva de los jueces, juezas y tribunales de justicia, así como el ejercicio de la acción procesal penal, por parte de un ente acusador" (Sarti, 2014, pp. 16-17).

3.3.7. Garantías constitucionales y el derecho de defensa

3.3.7.1. El derecho a ser oído

El derecho a ser oído constituye un componente fundamental del derecho de defensa y se erige en derecho humano esencial y por tanto, elemento visceral de un justo proceso constitucional. "El derecho a ser oído es constitutivo de un principio irrenunciable del derecho procesal constitucional que se expande, desde la norma cimera y su bloque, hacia todas las exteriorizaciones procedimentales, pudiendo desarrollarse excepciones razonables en orden a su tiempo y modo de concreción" (Hernández, 2013, p. 26).

"Existiendo una imputación nace el derecho de defensa, lo que importa reconocer que el sujeto pasivo de la imputación tiene, en cuanto posibilidad procesal, el derecho de acceder al proceso o investigación preliminar, a ser oído por la autoridad en todas y cada una de las instancias en que la causa se desenvuelva" (Villar, 2010, p. 84).

De acuerdo a Nogueira (s, f, e.) considera que:

> La base esencial del derecho a ser oído, reposa sobre la posibilidad de expresarse libremente sobre cada uno de los extremos de la imputación. Es imprescindible que exista algo de qué defenderse, es decir, una imputación de materia procesal penal. Esa imputación debe ser conocida por el encausado, es decir, debe ser correctamente intimado (noticia íntegra, clara, precisa y circunstanciada del hecho concreto), si

no, este tampoco podría defenderse de algo que no conoce (principio de contradicción)" (pp. 8-9).

Mediante el derecho a ser oído por un juez o tribunal se garantiza que cada una de las partes que participan en un proceso judicial puedan ofrecer, de manera efectiva, sus razones de hecho y de derecho que consideren necesarias para que el juez o tribunal resuelva el caso o la controversia en la que se encuentren participando. Se encuentra comprendido dentro de su contenido constitucionalmente protegido el contradictorio argumentativo, el cual exige que éste se lleve a cabo sin que alguna de las partes, por acción u omisión del juez o tribunal, pueda encontrarse en una evidente situación de desventaja respecto de la otra, cualquiera sea la competencia ratione materiae del proceso.

3.3.7.2. Derecho de prueba

Según Martínez, refiriéndose al concepto de prueba considera que:

> En sentido amplio, cabe decir que prueba, es lo que confirma o desvirtúa una hipótesis o afirmación precedente, la cual es el medio más confiable para descubrir la verdad real y, a la vez, la mayor garantía contra la arbitrariedad de las decisiones judiciales. Asimismo, puede decirse que prueba es el único medio seguro de lograr esa reconstrucción de modo comprobable y demostrable" (Martínez, 2006, p. 43).

Por su parte Villar (2010) establece que:

> El derecho constitucional a la prueba incluye también poder intervenir en la agenda para controlar su correcta practica y contradecirla, por lo tanto: no se debe prohibir absolutamente a la parte la aportación de pruebas sobre todo o parte del proceso, no se debe de negar el ofrecimiento de pruebas sino por una resolución motivada, no se debe de negar el ofrecimiento de pruebas con motivación irrazonable, no se debe vulnerar el equilibrio de igualdad de las partes en la prueba (Villar, 2010, p. 121).

La posición del Tribunal Constitucional peruano considera que el derecho a la prueba lleva aparejada la posibilidad de postular, dentro de los límites y alcances que la Constitución y las leyes reconocen, los medios probatorios pertinentes para justificar los argumentos que el justiciable esgrime a su favor. Por ello, no se puede negar la existencia del derecho fundamental a la prueba. Constituye un derecho fundamental de los justiciables producir la prueba relacionada con los hechos que configuran su pretensión o su defensa. Según esta dimensión subjetiva del derecho a la prueba, las partes o un tercero legitimado en un proceso o procedimiento tienen el derecho de producir la prueba necesaria con la finalidad de acreditar los hechos que configuran su pretensión o defensa. (STC 1014-2007- PHC/TC).

El derecho de probar tiene una naturaleza compleja, en la medida que está integrado por una diversidad de componentes: "el derecho a ofrecer medios probatorios sea admitidos, el derecho a que se asegure la producción o conservación de la prueba y el derecho a que se valoren adecuada y motivadamente los medios probatorios" (Carrasco, 2016, p. 22).

Precisa el Tribunal Constitucional peruano que:

> Siendo un derecho fundamental, el derecho a la prueba tiene una doble dimensión o carácter. En su dimensión subjetiva, las partes o un tercero legitimado en un proceso o procedimiento tienen el derecho de producir la prueba necesaria, con la finalidad de acreditar los hechos que configuran su pretensión o defensa. En su dimensión objetiva, comporta también el deber del juez de la causa de solicitar, actuar y dar el mérito jurídico que corresponda a los medios de prueba en la sentencia" (STC 1014-2007- PHC/TC, f. j. 24).

3.3.7.3. El derecho a comunicarse libre y confidencialmente con su abogado

El presupuesto básico de la efectividad de la defensa letrada "es que las comunicaciones entre el acusado y su abogado sean confidenciales, debiendo garantizar las autoridades dichas comunicaciones, ya que no puede existir una defensa efectiva a menos que el acusado pueda confiar plenamente en su abogado" (Beltrán, 2008, pp. 136-137).

Este derecho exige que el defensor se comunique con el acusado en condiciones que garanticen plenamente el carácter confidencial de sus comunicaciones. "Los abogados deben poder asesorar y representar a sus clientes de conformidad con su criterio y normas profesionales establecidas, sin ninguna restricción, influencia, presión o injerencia indebida de ninguna parte" (Villar, 2010, p. 102).

Precisa Beltrán, en ese sentido que:

> Así pues, cuando el acusado se encuentre bajo la custodia policial, las autoridades también deberán proporcionar el tiempo y los medios adecuados para que se entreviste y mantenga comunicaciones confidenciales con su abogado, directamente, por teléfono o por escrito. Estas entrevistas o conversaciones telefónicas podrán ser vigiladas visualmente por otras personas, pero no deberán ser escuchadas (Beltrán, 2008, p. 138).

"El derecho a comunicarse previa y privadamente con el defensor significa evitar censuras e interferencias, así como el acceso a los documentos necesarios para la preparación de la defensa. No tener la posibilidad de preparar la defensa por fala de comunicación libre y privada con el patrocinado constituye una violación de los derechos mencionados" (Pari, 2015, p. 129).

"El mantenimiento del contacto entre ambos de forma confidencial, qué duda cabe, posibilita un mutuo intercambio de información entre el imputado -necesitado de asesoramiento y defensa- y su defensor, a quien es imprescindible para, desde un primer momento, articular con eficacia su estrategia (...)" (Lope, 2001, p. 209).

3.3.7.4. El derecho a un plazo razonable

El derecho a ser juzgado dentro de un plazo razonable se encuentra reconocido por el artículo 8. 1° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el cual señala que toda persona tiene derecho a ser oída con las debidas

garantías dentro de un plazo razonable. A su turno, el Nuevo Código Procesal Penal – Decreto Legislativo N° 957- establece en el artículo 1° de su Título Preliminar que la justicia penal (...) se imparte (...) en un plazo razonable. Estos dispositivos reflejan la indiscutible importancia del respeto y protección de este derecho como garantía del debido proceso.

Sendra citado por Angulo sostiene que el plazo razonable es:

> (...) "un derecho subjetivo constitucional, que asiste a todos los sujetos que hayan sido parte en un procedimiento penal, de carácter autónomo, aunque instrumental del derecho a la tutela, y que se dirige frente a los órganos del poder judicial aun cuando en su ejercicio han de estar comprometidos todos los demás poderes del Estado, creando en ellos la obligación de satisfacer dentro de un plazo razonable las pretensiones y resistencias de las partes o de realizar sin demora la ejecución de las sentencias (Angulo, 2010, p. 16).

Respecto a la doctrina del no plazo, Pastor ha establecido que el plazo razonable de duración del proceso penal, no es un plazo en sentido procesal penal que debe ser previsto abstractamente por la ley, sino que "se trata de una pauta interpretativa abierta para estimar si la duración total de un proceso ha sido o no razonable, para lo cual debe procederse caso a caso, una vez finalizado el proceso y globalmente, tomando en cuenta la complejidad del caso, la gravedad del hecho" (Portocarrero, 2015, p. 29).

De acuerdo al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos del Perú, considera que:

> El carácter razonable de la duración de un procedimiento se debe apreciar según las circunstancias de cada caso y teniendo en cuenta: (i) la complejidad del asunto; (ii) el comportamiento del recurrente; (iii) la forma en que el asunto ha sido llevado por las autoridades administrativas, es decir, lo que ordinariamente se demora en resolver determinado tipo de procesos; y (iv) las consecuencias que la demora produce en las partes (Minjus, 2003, p. 23).

Por su parte, según Angulo (2010) considera que:

> Pero hay que tener presente que esta garantía no implica la idea, de un juicio breve o express, ya que ella debe ser entendida también en el marco del principio nulla poena sine iudicio, el que claramente no permite que un juicio, que se sustancie con pleno respeto de los principios y normas que lo guían, se lleve a cabo sumariamente. Ello contravendría no sólo las normas y principios que configuran el debido proceso, sino que también el correcto ejercicio del derecho a la defensa (Angulo, 2010, p. 17).

En ese sentido el Tribunal Constitucional, considera que el plazo de un proceso o un procedimiento será razonable sólo si es que aquél comprende un lapso de tiempo que resulte necesario y suficiente para el desarrollo de las actuaciones procesales necesarias y pertinentes que requiere el caso concreto, así como para el ejercicio de los derechos de las partes de acuerdo a sus intereses, a fin de obtener

una respuesta definitiva en la que se determinen los derechos u obligaciones de las partes" (STC N. ° 0295-2012-PHC).

Asimismo, si revisamos la Constitución podemos notar que el derecho a ser juzgado en un plazo razonable no se encuentra expresamente descrito en la Constitución Política del Perú de 1993. "Pero esto no significa que el derecho al plazo razonable no tenga respaldo constitucional porque el catálogo de los derechos plasmados en la Constitución es numerus apertus" (Meneses, Meneses Ochoa, 2016, p. 102)

"Es así, que el derecho al plazo razonable al tener su fundamentación en la dignidad humana, al evitar someter al procesado a plazos procesales irrazonables que vulneran derechos fundamentales como el derecho al debido proceso, el derecho de defensa o el derecho a la tutela judicial efectiva" (Meneses y Meneses, 2016, p. 103).

CAPITULO IV

DISCUSIÓN Y VALIDACIÓN DE HIPÓTESIS

4.1. Razones político criminales del proceso inmediato y su aplicación en el Perú: una la discusión actual

A partir de las sentencias condenatorias que se han venido dictando en el marco de la vigencia del Decreto Legislativo N° 1194, específicamente en los casos de los policías agredidos en el ejercicio de su función por personas intervenidas, siendo uno de estos el caso de la ciudadana Silvana Buscaglia Zapler, la aplicación del proceso inmediato ha sido aplaudida por un sector importante de operadores jurídicos; sin embargo, otro sector no menos viene cuestionando su legitimidad constitucional, señalando –entre otros aspectos- que las penas impuestas a través del proceso inmediato serían desproporcionadas; y uno u otro, advierte que con la implementación del proceso inmediato se estarían vulnerando derechos elementales del procesado, el derecho de defensa expresado en el plazo razonable que todo investigado debe tener para preparar su defensa; también se dice que su aplicación no estaría siendo acorde con la ratio legis del Decreto Legislativo N° 1194.

Con relación al primer cuestionamiento, se debe señalar que no es correcto atribuirle la «desproporcionalidad de la pena» a la implementación del proceso inmediato; pues, las reglas o criterios para la medición de la pena privativa de la libertad están establecidos, no en las normas que regulan el proceso inmediato, sino en la norma material –parte general del Código Penal, a través del sistema de tercios-; por tanto, achacarle la desproporcionalidad de las penas a la aplicación del proceso inmediato, es un error.

Y con relación al segundo cuestionamiento, en el que se dice que la implementación del proceso inmediato vulneraría garantías procesales del imputado, se debe señalar que el acortamiento i reducción de los plazos del proceso penal, vulneran el contenido de algunas garantías procesales, como es el caso del derecho a la defensa.

Su aplicación, exige de jueces y fiscales adecuadamente capacitados, policías y abogados, igualmente capacitados. Pues, si tenemos un Fiscal adecuadamente capacitado, este operador jurídico en su condición de defensor de la legalidad, regido por el Principio de Objetividad, en el momento de calificar los actuados, con responsabilidad determinará si en un caso concreto concurren o no alguno de los supuestos de aplicación del proceso inmediato; el efectivo policial realizará cada diligencia preliminar con respeto a los derechos procesales elementales del intervenido.

Por su parte, el juez también capacitado hará un control exhaustivo del requerimiento de incoación del proceso inmediato. A su turno, el abogado defensor del imputado, basado en el Principio de Contradicción, también coadyuvará en el control del requerimiento de incoación del proceso inmediato postulado por el Ministerio Público.

Nótese que la aplicación del proceso inmediato está sujeta normativamente a diversos controles, ello en la práctica genera la vulneración de las garantías procesales del investigado, por lo que; dependerá su eficacia y legitimidad procesal y constitucional de quiénes sean los operadores jurídicos que intervengan en su aplicación.

Aunado a ello cabe anotar y recordar siempre que el proceso inmediato, es un «proceso especial», por lo tanto, su aplicación no debe ser una regla general, es una excepción al proceso penal común, que su incoación debe tener lugar única y exclusivamente ante los supuestos regulados en el Decreto Legislativo N° 1194, en lo demás el caso penal debe ser ventilado en la vía del proceso común.

Y, por último, con relación a la ratio legis del Decreto Legislativo N° 1194, cabe precisar que aquella señalada en la exposición de motivos, como el fortalecimiento de la seguridad ciudadana, la lucha contra la delincuencia y el crimen organizado, en especial combatir el sicariato, la extorsión, el tráfico ilícito de drogas e insumos químicos, la usurpación y tráfico de terrenos y la tala ilegal de madera.

No resulta muy coherente con la excepción que se señala en el mismo decreto legislativo, al indicarse que quedan exceptuados en su aplicación los casos en los que por su complejidad sean necesarios ulteriores actos de investigación. Pues, los casos de criminalidad organizada o la alta delincuencia requieren la realización de actos de investigación ulteriores sucesivos, que no hacen viable de por sí la incoación de procesos inmediatos.

4.2. Sobre el análisis objetivo del delito de conducción en estado de ebriedad.

En esta parte de la investigación estableceremos aquellos precedentes que hacen referencia aquellos elementos por cumplirse materialmente en el mundo exterior y que son detallados en el presente tipo penal.

Prescrito en el artículo 274 del Código Penal, en su última modificatoria[4], se establece de manera taxativa que:

> El que encontrándose en estado de ebriedad con presencia de alcohol en la sangre en proporción mayor de 0.5 gramos – litro o bajo el efecto de droga tóxica, estupefacientes, sustancia psicotrópicas o sintéticas, conduce, opera o maniobra vehículo motorizado, será reprimido con pena privativa de libertad, no menor de seis meses ni mayor de dos años o con prestación de servicio comunitario de cincuenta y dos a ciento cuatro jornadas e inhabilitación, conforme al artículo 36 inciso 7. Cuando el agente presta servicio de transporte de pasajeros, mercancías o carga en general, encontrándose en estado de ebriedad, con presencia de alcohol en la sangre en proporción superior de 0.25 gramos – litro o bajo el efecto de droga tóxica, estupefacientes, sustancias psicotrópicas o sintéticas, la pena privativa de libertad será no menor de uno ni mayor de tres años o con prestación de servicio comunitario de setenta a ciento cuarenta jornadas e inhabilitación conforme al artículo 36 inciso 7.

Este literal nos describe de manera explícita la forma de comisión, en la que se erige este ilícito, así como, las posibles situaciones de peligro común que pueda generar, las dimensiones de alcohol permitido y la sanción aplicable a cada situación, de la cual desprenderemos un mayor análisis conforme avancemos en la investigación.

[4] Modificado por el Artículo 1 de la Ley N° 29439, publicada el 19 noviembre 2009.

Esta clase de delitos de conducción en estado de ebriedad, "constituye un tipo penal de peligro abstracto, pues la sola acción en sí, constituye ya un peligro para el bien jurídico, aunque no se acredite que se haya vulnerado efectivamente" (Campos, 2009, p. 6).

Indudablemente creemos entender que la comunidad jurídica peruana, coincide en indicar que el Poder Ejecutivo ha puesto especial énfasis en un problema de innegable actualidad, esto es la enorme cantidad de accidentes automovilísticos y de ómnibuses interprovinciales que se producen a diario en el país, fruto muchas veces de la imprudencia, fallas mecánicas y error humano; sin embargo la que mayores consecuencias ha producido, indudablemente, es por la ingesta de alcohol en la sangre.(Campos, 2009, p. 7)

Peña Cabrera (2008) indica que en nuestra legislación se ha inclinado por fijar un límite, en cuanto a nivel de alcohol en la sangre se refiere, concretamente 0.5 gramos litros para conductores particulares y 0.25 para chóferes de transporte público el cual representa un peligro mayor. La acreditación del incumplimiento de la norma se revelará con la prueba de alcoholemia, resultado fundamental este medio de prueba pre constituido, para que se pueda promover la acción penal y con ello la posibilidad de imponer una pena la persona infractora de la norma. (p. 265)

A la sanción punitiva debe agregarse, por motivos de orden preventivo la aplicación de la pena de inhabilitación, según lo previsto en los incisos 4, 6 y 7 del artículo 36 del CP incapacidad por cuenta propia o por intermedio de terceros, profesión, comercio, arte o industria, suspensión o cancelación de la autorización

para portar o hacer uso de armas de fuego y la suspensión o cancelación para conducir cualquier tipo de vehículo motorizado. (p. 265)

El tipo de por sí no es una valoración neutra, dado que se ha efectuado una selección de comportamientos y, por tanto, ha existido una valoración que va encaminada a definir lo típico penalmente, esto se encuentra estrechamente relacionado con la antijuricidad de este ilícito que es la categoría encargada de señalarnos que comportamientos van en contra del ordenamiento Jurídico (Bramont Arias, 2011, p. 189).

Lo que podemos deducir es que, de cierta manera, lo que la norma jurídico penal busca desplegar, es una serie de fines éticos y sociales, y de promover en la población la abstención de beber bebidas alcohólicas, cuando ha de conducirse un vehículo.

Así mismo, a lo largo de la investigación encontramos diversa información de que esta sanción penal debería complementarse con normas administrativas y con la difusión de campañas educativas, así se refuerza el mensaje normativo, de incidir en un plano positivo de conducción, que en nuestro país, amerita en realidad un trabajo arduo.

Sin embargo, con respecto de la aplicación de sanciones administrativas, discrepamos rotundamente pues, en la búsqueda de corregir posibles comportamientos infractores y de sancionar conductas típicas, estamos cayendo en la lesión de uno de los principios más importantes del derecho, el ne bis in ídem, que en buena cuenta establecería que nadie podrá ser procesado, ni sancionado más

de una vez por un mismo hecho, siempre que se trate del mismo sujeto y fundamento.

Este principio rige para las sanciones penales y administrativas. Una contradicción tremenda dentro del sistema jurídico nacional, y que desde la óptica que seguimos, trataré de establecer posibles y potenciales modificaciones normativas.

Es por tanto que la jueza del Juzgado Especializado de Tránsito y Seguridad Vial de Lima Norte, Clara Mosquera Vásquez, indicó que desde marzo que entró en funcionamiento el Juzgado en mención, se han registrado 101 denuncias, de las cuales 67 corresponden a delitos de conducción en estado de ebriedad. Lo que da cuenta de la gran magnitud de este tipo penal y su presencia dentro de la jurisprudencia nacional. De acuerdo a las cifras manejadas por el Touring Club del Perú, el 84% de los accidentes de tránsito pudieron evitarse por que fueron ocasionados por la irresponsabilidad de los conductores.

Del dosaje etílico, la prueba de alcoholemia según la doctrina es una pericia técnica que no tiene valor probatorio de auto de inculpación y no puede considerarse lícitamente realizada si no se le informa de este pedido al acusado. (Quiñe, et. al. 2005, p.22)

Si el dosaje etílico, resulta que el contenido de alcohol en la sangre del procesado es de solo 0.40 gramos por litro, este no alcanza la proporción señalada para configurarse como delito (Quiñe, et. al. 2005, p. 23).

4.3. Ilegitimidad del Decreto Legislativo No 1194 de legislar en materia de omisión a la asistencia familiar y conducción en estado de ebriedad

Como ya hemos mencionado en varias oportunidades a lo largo de esta investigación, el artículo 446° del Código Procesal Penal regula los supuestos de aplicación del proceso inmediato es así que en el inciso cuarto menciona:

Independientemente de lo señalado en los numerales anteriores, el Fiscal también deberá solicitar la incoación del proceso inmediato para los delitos de omisión de asistencia familiar y los de conducción en estado de ebriedad o drogadicción, sin perjuicio de lo señalado en el numeral 3 del artículo 447° del presente Código.

La verdad es que el trámite de este delito de omisión a la asistencia familiar presenta un problema de raíz y es que este no compromete la seguridad ciudadana y no debió ser incluido dentro de la modificatoria del artículo en mención.

Frente a esto, el Acuerdo Plenario 2-2016/CIJ-116 (apartado B del fundamento 14) fuerza la razón que pretendiendo hacer aceptable que el delito de conducción en estado de ebriedad, está vinculado con la seguridad ciudadana, en el "ámbito de protección de la "seguridad" de los propios integrantes de la familia, basadas en deberes asistenciales y cuya infracción es la base del reproche penal". Pero, solo por salvar la presunción de constitucionalidad del Decreto Legislativo 1194, no es correcto vincular este delito a los problemas de seguridad ciudadana. (Mendoza, 2017).

Se piensa que recurrir a forzar razones para dotar de legitimidad al aparato penal punitivo en este tipo de delitos y de forma interpretativa buscar vincularlo a problemas que generan inseguridad ciudadana, es consecuencia de una percepción equivocada de la criminología.

La conducción en estado de ebriedad no constituye un problema de criminalidad organizada o de seguridad ciudadana. Se trata de un ilícito enmarcado en la delincuencia común; es discutible si en términos latos podría entenderse como involucrado dentro del concepto de inseguridad de la ciudadanía.

Al margen de la conveniencia o no de dicha regulación, consideramos que esta debió ser legislada por el poder legislativo, o que se debió dar específicas facultades al poder ejecutivo para regular sobre dicha materia.

A ello, debemos de agregar una situación problemática de naturaleza social. Lo lamentable es que en muchos de los casos estas personas son los únicos sustentos de su familia, como un hijo que es el único sustento de sus ancianos padres, o de una madre soltera que es el único sustento de sus hijos menores de edad.

4.4. El derecho de defensa en el proceso inmediato

En palabras de Sánchez Velarde, citado por Portocarrero (2015):

> El proceso inmediato es un procedimiento especial que atiende al criterio de simplificación procesal, pues busca abreviar al máximo el proceso penal. La finalidad de este proceso especial es evitar que la etapa de la investigación preparatoria sea una etapa ritualista e

> innecesaria, dándole la oportunidad al representante del Ministerio Público de formular directamente la acusación y que esta sea aceptada sin la necesidad de realizar la audiencia preliminar de la etapa intermedia (Portocarrero, 2015, p. 21).

Este proceso especial supone la eliminación de la etapa intermedia del proceso penal, para pasar directamente de la investigación preliminar a la etapa del juicio oral. "La razón fundamental para que el fiscal presente este requerimiento ante el juez de la investigación preparatoria es que considera que hay suficientes elementos de convicción para creer que el imputado es el responsable del hecho delictivo" (De la Jara, Mujica, y Ramírez, 2009, p. 53).

Al respecto Carrasco (2016), establece que:

> Se debe tener en cuenta que la acusación una vez pasada la audiencia de entrada al proceso inmediato tiene el plazo de un solo día para presentar la acusación, dejando al fiscal con una premura inconcebible de la recolección de pruebas y a su vez, deja prácticamente sin tiempo alguno a la defensa para analizar y realizar nuevas actuaciones para la audiencia de juzgamiento en dos días posteriores, para la defensa muchas de las actuaciones que fundamentan la sanción o pena tienen que ser actuadas en presencia de un abogado de oficio puesto que el imputado debe encontrar a su abogado en un plazo mínimo, no dando tiempo para lograr que el abogado defensor decidido por el imputado tenga un tiempo prudente para revisar el expediente y presentar nuevas pruebas que acrediten la inocencia del inculpado" (pp.2-3).

En consecuencia, "específicamente en el proceso inmediato por flagrancia por el escaso tiempo que se tiene es prácticamente imposible al imputado esperar al letrado de su confianza pues por la precariedad del tiempo muchas actuaciones se realizan con abogado de oficio. Por lo cual no existe una real defensa técnica" (Carrasco, 2016, p. 21).

4.5. El Derecho de defensa y presura del juicio inmediato por flagrancia

No cabe duda que el proceso inmediato por flagrancia delictiva ha sido el tema más resonante en este último tramo, ya sea por la rapidez y eficiencia de la resolución de los casos penales, o por los polémicos fallos que se han producido.

El artículo 446.1 del CPP 2004, modificado por Decreto Legislativo 1194 establece el Fiscal debe solicitar la incoación del proceso inmediato, bajo responsabilidad, cuando el imputado ha sido sorprendido y detenido en flagrante delito, en cualquiera de los supuestos del artículo 259 del Código Procesal Penal de 2004 indica que existe flagrancia cuando:

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

4. El agente es encontrado dentro de las veinticuatro (24) horas después de la perpetración del delito con efectos o instrumentos procedentes de aquel o que hubieren sido empleados para cometerlo o con señales en sí mismo o en su vestido que indiquen su probable autoría o participación en el hecho delictuoso.

El proceso inmediato por flagrancia se distingue por no tener las etapas de investigación preparatoria formalizada e intermedia.

Las diligencias preliminares están determinadas por las actuaciones de la policía o del fiscal, a consecuencia de la intervención del evento delictual en flagrancia. Esta etapa tiene una duración de 48 horas en los delitos comunes. En cambio, tratándose delitos de terrorismo, espionaje, tráfico ilícito de drogas, y delitos cometidos por organizaciones criminales el plazo es de 15 días naturales. Dentro de los plazos indicados, según corresponda, el fiscal debe solicitar, al juez de la investigación preparatoria, la incoación del proceso inmediato (art. 447.1).

Luego, en el plazo de cuarenta y ocho (48) horas de requerimiento fiscal, el Juez realiza la audiencia única de incoación para determinar la procedencia del proceso inmediato (art. 447.1). El plazo para que el fiscal pueda formular acusación una vez aprobado la incoación del proceso inmediato es de veinticuatro (24) horas (Art. 447.6).

El juicio inmediato se realiza en el día, una vez recibido el auto que incoa el proceso inmediato, sin exceder setenta y dos (72) horas (art. 448.1); se lleva en

audiencia oral y pública, además en sesiones continuas e ininterrumpidas (art. 448.2).

Sin embargo, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos señala que, durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho en plena igualdad a disponer del tiempo para la preparación de su defensa (artículo 14.3.b).

También, la Convención Americana sobre Derechos Humanos de San José de Costa Rica nos dice que, durante el proceso, el inculpado tiene derecho a la concesión del tiempo para la preparación de su defensa (art. 8.2.c).

En el ámbito nacional, el artículo IX.1 del Título Preliminar del CPP de 2004 comprende esta manifestación de derecho de defensa, al establecer que, toda persona tiene derecho a que se le conceda un tiempo razonable para que prepare su defensa.

En el caso del procedimiento inmediato por flagrancia, los plazos que trajo el D.L. 1194 arremeten al acusado dejando en estado de indefensión, el abogado defensor en ese escenario cumple un papel simbólico. Y peor tratándose de defensor público que no se abastece de tiempo, pocas veces realiza un estudio minucioso de los casos, por la cantidad de expedientes encomendados, o porque lo designan en reemplazo de manera inmediata, etc.

Bajo este procedimiento, entendemos que, una persona involucrada en un ilícito penal puede ser sentenciada en menos de veinticuatro (24) horas. Dado que, una vez recibido el auto que incoa el proceso inmediato, el juez realiza la audiencia

única de juicio inmediato en el día; excepcionalmente la audiencia podrá llevarse a cabo dentro de las setenta y dos (72) horas, esto bajo responsabilidad (art. 448.1).

Es más, el artículo 488.2 del CPP señala, la audiencia única de juicio inmediato es inaplazable, rige lo establecido en el artículo 85. En cuanto al reemplazo del abogado defensor inasistente, el artículo 85.1 prescribe: "si el abogado defensor no concurre a la diligencia para la que es citado, y esta es de carácter inaplazable será reemplazado por otro que, en ese acto, designe el procesado, o por un defensor público, llevándose adelante la diligencia".

Si esto ocurre, el defensor público u otro abogado defensor que, en ese acto, designe el procesado interviene de inmediato, y este definitivamente no está en la capacidad de realizar en menos de 24 horas, un cúmulo de actos para una defensa eficaz del acusado, no está en condiciones, física ni psicológicamente para elaborar una estrategia de defensa con estándar y rigor que el caso requiere, porque para ello necesita de tiempo.

La adopción de los mecanismos de defensa a ejercitar, exige la evaluación del caso en concreto, en función a la información obtenida. Ello demanda la notificación con antelación del contenido de los cargos atribuidos y de sus elementos de convicción, solo así, se podrá gestionar los medios para armar una estrategia de defensa, sea para admitir o refutar la imputación, no solo con argumentos sino con pruebas.

Empero, si por urgencia se asume el caso, el abogado defensor difícilmente podrá cubrir las exigencias que caracteriza una defensa eficaz, es por ello que,

muchas veces, se acogen a salidas alternativas en perjuicio del acusado, cuando realizando un examen mesurado y con calma pudo haberse logrado la absolución o la reducción de la pena a favor del patrocinado.

Tal fue el caso de Silvana Buscaglia Zapler, mujer que agredió al suboficial de la PNP Elías Quispe Carbajal en el aeropuerto Jorge Chávez del Callao, que fue procesada bajo la aplicación del procedimiento inmediato, se acogió a la terminación anticipada, y fue condenada, por la Corte Superior de Justicia del Callao, a seis años y ocho meses de cárcel. No se trata de exculpar a Silvana Buscaglia. Es perfectamente reprochable su conducta. El problema es la desproporcionalidad de la pena.

En ese sentido, el necesario precisar que: "La tutela de los derechos y libertades fundamentales debe desplegar también su eficacia respecto al sujeto infractor, cuya dignidad personal no puede desconocer el Estado democrático" (Sota, 2012, p. 295).

En resumen, en el procedimiento inmediato por flagrancia una persona es sentenciada en menos de veinticuatro (24) horas; ya que, la audiencia única de juicio inmediato se realiza en el día, apenas recibido el auto que incoa el proceso, y excepcionalmente sin exceder las setenta y dos (72) horas.

Esta realidad afecta el derecho a tener tiempo razonable para preparar defensa, sea para la negociación (adopción de salidas alternativas) o refutación de los hechos imputados. Resulta difícil que en menos de veinticuatro (24) horas se

pueda elaborar una estrategia de defensa con estándar y exigencia que la naturaleza de cada caso impone.

4.6. Afectación de derechos fundamentales mediante la aplicación de la flagrancia

El derecho a ser juzgado en un plazo razonable, las garantías del debido proceso y del derecho a la defensa son derechos internacionalmente reconocidos y que a su vez son considerados parte de los Derechos Humanos a los cuales tiene acceso todo inculpado. "Asimismo, es la modificación en el Nuevo Código Procesal Penal (2004) lo que ingresa al proceso inmediato por flagrancia y en donde podemos visualizar los plazos tan exageradamente cortos e irracionales. Tal cuales que el fiscal tenga solo 24 horas para denuncia" (Carrasco, 2016, p.75).

Precisa Carrasco (2016) que:

> Efectivamente en el proceso inmediato por flagrancia no se respetan los requisitos que debe tener toda acusación, transgrediendo así el principio acusatorio, asimismo se da cuenta que esta vulneración es consecuencia de la excesiva celeridad existente en este proceso, la cual deviene de la inadecuada interpretación del derecho a ser juzgado en un plazo razonable (Carrasco, 2016, p. 78).

Al tener el proceso inmediato como características fundamentales, las simplicidades de los actos de investigación y su contundencia probatoria, convirtiéndolo así en un procedimiento rápido, "hace que se aparten, por ir en contra de su propia naturaleza, los hechos considerados como complejos y cuando existen

motivos razonables para dudar de la legalidad o suficiencia de los actos de investigación recabados" (Espinoza, 2016, p. 187).

Por su parte Celis (2016) expresa lo siguiente:

> La detención en flagrancia no solo será determinante en la procedencia del inicio del proceso inmediato, sino tendrá repercusión en la eventual exclusión de información probatoria obtenida con una detención arbitraria; en efecto, si se determina que la detención fue arbitraria y que se afectó el contenido esencial de la libertad del imputado, entonces, toda información obtenida a propósito de esa detención arbitraria tendrá –ulteriormente- que ser excluida por configurar prueba prohibida" (Celis, 2016, p. 47).

En el mismo sentido, Araya (2016) señala que:

> Conviene advertir desde ya, que hay críticas al proceso inmediato que no le son atribuibles al proceso; sino más bien a las malas praxis de los operadores jurídicos. Sin embargo, se ha criticado al proceso inmediato lo siguiente: (a) Proceso mediático populista: La existencia del proceso nuevo y expedito ha conllevado un mayor interés público y presencia mediática (...) (b) Inversión del estado de inocencia criminal: La determinación de culpabilidad sólo es alcanzada a través de una sentencia penal firme, cualquier otra visión resulta contraria a la ley y los Tratados Internacionales" (Araya, 2016, p. 9).

4.7. El derecho a un tiempo razonable para prepararla defensa en el NCPP

Sin duda alguna, no existe mejor logro que el obtenido como resultado de una debida preparación y conocimiento anticipado, del campo y las condiciones en las cuales se batalla. Y refiero esta frase inicial, pues en el campo jurídico es menester que la persona involucrada en una investigación y su abogado defensor, tengan conocimiento previo y cabal de los hechos materia de imputación y se les otorgue además la oportunidad de analizar pormenorizadamente el caso que se va a defender (al abogado específicamente) para adoptar la estrategia de defensa que resulta más adecuada a los fines individuales.

En ese contexto el Nuevo Código Procesal Penal, apartándose claramente de los rasgos inquisitivos del antiguo sistema, ha establecido concretamente en el artículo IX del título preliminar, como legítima expresión de un código garantista, una de las más genuinas manifestaciones del derecho a la defensa: el derecho que tiene toda persona a que se le conceda un tiempo razonable para que prepare su defensa.

Este fruto del derecho fundamental a la defensa, aparece ineludiblemente como la obligación que tienen tanto el Ministerio Público así como el órgano jurisdiccional, de asegurar las condiciones mínimas y necesarias para que el imputado y su abogado defensor (defensa material y técnica) puedan conocer anteladamente toda la información requerida para la elaboración de su teoría del caso y la estrategia de defensa a emplear y puedan tener éxito en su cometido, a través de la argumentación que corresponda.

En aplicación del principio de igualdad de armas, el imputado debe contar con la posibilidad de obtener los datos contenidos en la carpeta fiscal, que en rigor es la que contiene la secuencia lógica completa de la investigación, así mismo recolectar los elementos de convicción de descargo para armar adecuadamente su defensa, fijar un rumbo a seguir y poder contra decir fundadamente la tesis materia de imputación.

Por otro lado, en palabras de Burgos Mariños este derecho podría traducirse en el derecho a la reserva de la declaración, es decir, del derecho a solicitar declarar en la oportunidad que el procesado considere estar preparado para ello... punto de vista que nos conlleva a relacionar este derecho con el establecido en el artículo 71 numeral 1 d) del Código Procesal penal, como es el derecho a abstenerse de declarar, sin embargo debemos aceptar este enfoque interpretativo si tenemos en cuenta que con la reserva de la declaración el imputado obtiene un mayor tiempo para enriquecer sus fundamentos de contradicción.

Empero, creemos que, en el ejercicio inicial de aplicar esta norma, se puede caer en la imprecisión de sugerir un determinado tiempo a otorgar como pretensión de razonabilidad, para ello tenemos que recurrir a la práctica judicial y acercarnos a las experiencias más cercanas.

Al iniciarse la aplicación de esta norma, con respecto a los operadores jurisdiccionales (específicamente) se apreciaron casos en los que se limitaba o restringía este derecho, al otorgarse a los abogados defensores de oficio un tiempo reducido para estudiar un determinado caso cuando eran llamados para asumir la defensa de una persona, concretamente a una audiencia de prisión preventiva, en la

cual como es lógico se necesita conocer detalladamente la imputación y el evento fáctico para poder contradecir los argumentos fiscales, empero este error se extendió incluso al juicio oral donde hasta la fecha aún se ven casos en los cuales los juzgados de juzgamiento bajo la premisa de que las audiencias son inaplazables, otorgan tiempos sumamente cortos a los abogados para estudiar el caso y dar inicio a la audiencia, cometiendo con ello un tremendo error al ponderar por encima del derecho a la defensa ciertas formalidades en la realización de los actos procesales.

Advertimos claramente que este derecho establecido en el código adjetivo, está referido a un aspecto cronológico, que en esencia debe observar la condición de justo, vale decir el imputado al contar con este derecho, se debe sentir con la plena seguridad de recabar cómodamente la información buscada y requerida, en las circunstancias apropiadas y sin presiones ni limitaciones de ninguna naturaleza que dificulten u obstaculicen tal labor.

Este derecho otorga al imputado y a su abogado defensor la herramienta exacta para optimizar la tesis de defensa a esgrimir, dotando incluso al abogado defensor de una suerte de mecanismo adicional de exigibilidad, que le va a permitir accionar inmediatamente a su favor ante una situación de emergencia como podría ser ejm: asumir un caso con audiencia ya señalada u otros.

Es claro y evidente que el código adjetivo no ha pretendido establecer en una tabla el tiempo que se debe otorgar para preparar la defensa en un caso en concreto, pues ese no es el espíritu ni la razón de la norma y porque con ello resultaría innecesaria el criterio de razonabilidad, por lo cual concluimos que se trata de un asunto de discrecionalidad, vale decir al no estar normada tal situación, se debe

ponderar el concepto de razonable, de lo justo, en otras palabras el tiempo que se concede no es en definitiva : en días, meses, horas, minutos ni segundos; única y concretamente es aquel que resulta ser el necesario para asegurar que la persona internalizada a un proceso penal va a lograr conjuntamente con su abogado defensor, elaborar su pretensión de refutar aquello que se le imputa en forma adecuada y satisfactoria con la debida anticipación.

4.8. Contrastación de la hipótesis

De acuerdo a la hipótesis planteada en la investigación: "Existe una relación negativa del proceso inmediato en el delito de conducción en estado de ebriedad y el derecho a contar con una defensa eficaz, debido a que en un Estado constitucional y democrático de derecho, la supuesta rapidez introducida por el D.L. 1194, siendo diminutos los plazos, vulnera el cumplimiento de ciertas condiciones del debido proceso, dentro de ellas está el tiempo razonable para preparar defensa, que constituye la manifestación de la garantía constitucional de derecho de defensa" ha quedado confirmada en merito a los siguientes fundamentos:

Primero: Según Carrasco (2016) señala que efectivamente en el proceso inmediato por flagrancia "no se respetan los requisitos que debe tener toda acusación, transgrediendo así el principio acusatorio, asimismo se da cuenta que esta vulneración es consecuencia de la excesiva celeridad existente en este proceso, la cual deviene de la inadecuada interpretación del derecho a ser juzgado en un plazo razonable" (p. 78).

En el mismo sentido afirma Mendoza (2016) quien considera que "El proceso inmediato reformado, en tanto se circunscriba a los delitos evidentes y a los supuestos de investigación simple o sencilla en modo alguno afectan el debido proceso, la tutela jurisdiccional y la defensa procesal. No es un proceso configurado legalmente para condenar a los imputados (…)" (p. 193).

Por otra parte, Monge (2010) refiere que todas las garantías que se brindan a la persona imputada en flagrancia contrastan con las garantías que existen en el proceso ordinario, se comprueba que existe lesión al principio de igualdad, en la medida en que se reducen, echando mano que no son jurídicamente sustentables, una serie de garantías para la persona que resulta acusada de delito flagrante.

Segundo: Que el proceso inmediato no garantiza verdaderamente los derechos fundamentales de la persona toda vez que no se respeta el principio acusatorio y consecuente en el desarrollo del proceso se llega a vulnerar derechos como el debido proceso, el derecho de defensa, el plazo razonable, al derecho a probar, entre otros derechos reconocidos por la Constitución.

Tercero: Las garantías llevados en los procesos inmediatos por casos de flagrancia son distintas a lo que existe en el proceso común, lo cual lesiona el principio acusatorio en la medida que se simplifica el proceso en tiempo sumarísimo. Del mismo modo podemos señalar también que los procesos inmediatos no reducen la carga procesal toda vez que no existe resultados alentadores que cuestionen la lentitud del proceso penal.

Cuarto: La implementación de este proceso y sus características fueron dictadas a través del Decreto Legislativo N° 1194, justamente por la naturaleza de la celeridad procesal los plazos de este proceso son demasiado cortos, lo cual puede

devenir en supuestos en donde se lleguen a afectar derechos fundamentales tales como el derecho a ser juzgado en un plazo razonable y a su vez derivados del mismo se puede llegar a vulnerar el derecho al debido proceso, al derecho a la defensa"(Carrasco A. , 2016, p. 1).

Así mismo, el proceso inmediato reformado, en tanto en cuanto se circunscriba a los delitos evidentes y a los supuestos de investigación simple o sencilla en modo alguno afectan el debido proceso, la tutela jurisdiccional y la defensa procesal. No es un proceso configurado legalmente para condenar a los imputados (…) (Mendoza, 2016, p. 193).

Quinto: En el proceso inmediato en caso de flagrancia se afecta el derecho al plazo razonable del procesado, toda vez que el corto plazo no permite que el procesado prepare una defensa adecuada. El "Tribunal considera que las juezas emplazadas no han cumplido con su deber de obrar con celeridad en la resolución del proceso penal en el que se le viene procesando al favorecido. En buena cuenta, la afectación del derecho a ser juzgado dentro de un plazo razonable le es imputable a la Sala Penal emplazada, que no ha actuado con la diligencia debida para resolver el proceso penal mencionado" (EXP. N° 05350-2009-PHC/TC LIMA).

En consecuencia, teniendo en consideración los plazos reducidos para realizar los actos procesales, puede surgir la crítica respecto a la constitucionalidad del nuevo procedimiento especial que se propone, respecto al tiempo que brinda este procedimiento para preparar una adecuada defensa" (Portocarrero, 2015, p. 2015).

Sexto: En el proceso inmediato en caso de flagrancia no se garantiza el debido cumplimiento del principio acusatorio para garantizar el derecho a la

defensa del procesado, toda vez que la acusación que efectúa el fiscal debe cumplir con todos los caracteres de una acusación. Efectivamente en el proceso inmediato por flagrancia "no se respetan los requisitos que debe tener toda acusación, transgrediendo así el principio acusatorio, asimismo se da cuenta que esta vulneración es consecuencia de la excesiva celeridad existente en este proceso, la cual deviene de la inadecuada interpretación del derecho a ser juzgado en un plazo razonable" (Carrasco, 2016, p. 78).

En consecuencia, con la implementación del proceso inmediato se estarían vulnerando derechos elementales del procesado, el derecho de defensa expresado en el plazo razonable que todo investigado debe tener para preparar su defensa; también se dice que su aplicación no estaría siendo acorde con la ratio legis del Decreto Legislativo N° 1194" (Pandia,2016, p. 119).

Séptimo: En el proceso inmediato en caso de flagrancia no se garantiza el debido cumplimiento del principio de igualdad de armas, en la medida que el fiscal tiene en forma inmediata los elementos para acusar, pero la defensa requiere un tiempo prudente para revisar el expediente y en su caso ofrecer medios probatorios de defensa.

En consecuencia, se vienen presentando situaciones que van en contra del proceso inmediato y que a su vez afectan el derecho a la defensa del imputado, y es que como el juez cuenta con 48 horas para convocar a audiencia, luego de recibido el requerimiento se convoca a la misma y se confeccionan las cédulas de notificación, sin embargo por la distancia o falta de personal, la notificación se materializa muchas veces a horas previas a la audiencia, situación que da lugar a que el imputado por lo general no concurra a la audiencia haciendo imposibles las

salidas alternativas; pero no solo eso, sino que la audiencia se debe llevar a cabo con defensor público ya que el imputado no tiene el suficiente tiempo para elegir a un abogado de su confianza (Tejada, 2016, p. 68).

Octavo: Una interpretación teleológica del tenor literal del artículo 274° del CP nos lleva a afirmar que este precepto incorpora, además de la exigencia referida al grado de impregnación alcohólica, un segundo requisito: acreditar que ese grado de impregnación alcohólica influye en el conductor de tal forma que puede poner en peligro la seguridad del tráfico. No bastará, entonces, el presupuesto objetivo y genérico referido al grado de impregnación alcohólica, constatado por los análisis biológicos correspondientes, sino que será necesario, además, uno de tipo subjetivo y concreto: acreditar la influencia del alcohol en el conductor. En todo caso, el dato objetivo referido a la superación de una determinada tasa de alcohol, tiene un sentido referencial y cumple el papel de pauta orientadora para saber el límite mínimo debajo del cual no es posible acreditar el estado de ebriedad.

Noveno: Desde la perspectiva del derecho a la presunción de inocencia, la eficacia probatoria de la prueba de alcoholemia, está supeditada constitucionalmente a determinadas exigencias: a) la observancia del derecho a no declararse culpable, de modo que el conductor se debe someter voluntariamente a su realización, previa información de los derechos que le asisten, además de las consecuencias de una negativa a someterse voluntariamente a la misma; y b) la no vulneración mediante esa prueba del principio de presunción de inocencia, de modo que el fallo condenatorio no puede basarse, única y exclusivamente, en los resultados objetivos de dicho test.

CONCLUSIONES

1. En un Estado constitucional y democrático de derecho, la supuesta rapidez introducida por el D.L. 1194, siendo diminutos los plazos, parece arriesgar el cumplimiento de ciertas condiciones del debido proceso, dentro de ellas está el tiempo razonable para preparar defensa, que constituye la manifestación de la garantía constitucional de derecho de defensa, establecida por los tratados internacionales en materia de derechos humanos suscritos por el Perú.

2. El ejercicio del derecho de defensa en el proceso penal, tiene una doble dimensión: Una material, que consiste en que el imputado ejerce su propia defensa desde el momento que toma conocimiento de los cargos hasta el término del proceso; y otra formal, que es la defensa técnica; que consiste en el asesoramiento de un profesional en derecho durante todo el proceso. En ese sentido, debe garantizarse el derecho de defensa eficaz, que forma parte del contenido constitucionalmente protegido del derecho de defensa.

3. El procedimiento inmediato por flagrancia una persona es sentenciada en menos de veinticuatro (24) horas; ya que, la audiencia única de juicio inmediato se realiza en el día, apenas recibido el auto que incoa el proceso, y excepcionalmente sin exceder las setenta y dos (72) horas, afecta el derecho a tener tiempo razonable para preparar defensa, sea para la negociación (adopción de salidas alternativas) o refutación de los hechos imputados. Resulta difícil que en menos de veinticuatro (24) horas se pueda elaborar una estrategia de defensa con estándar y exigencia que la naturaleza de cada caso impone.

4. La detención en flagrancia constituye de alguna forma un claro atentado contra los derechos fundamentales de las personas, esto, por situaciones en la que la persona procesada no se encuentra debidamente protegido y amparada, y más todavía cuando en el poco tiempo, tiene que sustentar su teoría del caso para su defensa respectiva. Si bien es cierto que la constitución reconoce los derechos de la persona como derechos fundamentales, las aplicaciones de estos tipos de normativas infringen dichas disposiciones constitucionales tal es el caso del derecho a la defensa, al plazo razonable, el derecho al debido de proceso entre otros.

5. El proceso inmediato en delitos de conducción en estado de ebriedad vulnera el derecho de defensa y otros como el derecho a la presunción de inocencia resulta vulnerado cuando la sentencia condenatoria se basa, única y exclusivamente, en la realización de la prueba de alcoholemia. En este sentido, ella es una prueba pericial latu sensu que, aun formando parte del atestado policial y, por tanto, en principio con mero valor de denuncia, se configura como prueba pericial preconstituida con valor probatorio capaz de destruir tal presunción siempre y cuando sea sometida a contradicción en el juicio oral sus resultados y su forma de ejecución- mediante el interrogatorio de quienes intervinieron en su práctica, o mediante su complementación con la propia declaración del inculpado, la del perjudicado o la de testigos, como por ejemplo los agentes de la autoridad que intervinieron a aquél.

RECOMENDACIONES

1. A los legisladores, donde los procesos especiales es que su aplicación no se ajusta a los procesos comunes conocidos, lo que en cierto modo trae a colación discrepancia con la constitucionalidad de estos tipos de dispositivos en la que se ve disminuido el tiempo en el cual el sujeto atribuido de un delito pueda preparar su estrategia de defensa. Ello es una razón justificable para determinar de cierto modo de que la norma reguladora de los procesos especiales es lesiva a ciertos derechos que toda persona atribuida de un delito tiene y le es reconocida constitucionalmente, por ellos se debe derogar o modificar este proceso otorgando todas las garantías al procesado en el delito de conducción en estado de ebriedad, por su inconstitucionalidad.
2. A los administradores de justica que realicen un análisis doctrinario y jurídico de las escuelas penales antes del juzgamiento del delito de conducción en estado de ebriedad, ya que existen diferencias según las Escuelas Penales Finalista y Funcionalista, paralelamente se podría indicar que en la mayoría de países han definido y establecido políticas de prevención para reducir y minimizar tales impactos, una de las medidas adoptadas, en el marco de tales políticas, es el establecimiento de límites legales para conducir con presencia de alcohol en la sangre.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Angulo, V. (2010). *El derecho a ser juzgado en un plazo razonable en el proceso penal*. Valdivia, Chile.

Antón, V. (1996). *Comentarios al Código Penal de 1995*, volumen II. Valencia:

Araya, A. (2016). "*El nuevo proceso inmediato (decreto 1194), hacia un modelo de una justicia como servicio público de calidad con rostro humano*". En: Revista Actualidad Penal, marzo – 2016, Lima: Instituto Pacífico.

Araya, A. (2016). *"Ius in fraganti"*. En: Revista informativa, N° 1, Lima. Disponible en: https://es.slideshare.net/JIMMYCARNAVA1/mudulo-n1-ius-in-fraganti-revista-informativa1.

Beltrán, A. (2008). *El derecho de defensa y a la asistencia letrada en el proceso penal ante la corte penal internacional.* Sevilla, Disponible en: https://dialnet.unirioja.es.servlet.tesis.

Benites, J. (2010). *Mecanismo de celeridad procesal, principio de oportunidad proceso de terminación anticipada en el código procesal penal de2004 y su aplicación en el distrito judicial de Huaura*. Lima, Perú.

Bernales, E. (1997). *La Constitución de 1993. Análisis comparado. Constitución y Sociedad. ICS*. Lima: RAO.

Bramant- Arias, L, (2002) *Manual de Derecho Penal, Parte General*. Lima: De Libro. S.A

Bramont-Arias, L. (2011). "*Teoría general del Delito, El Tipo Penal". en: Revista* Derecho & Sociedad, Revistas PUCP, Lima.

Cabezas, C. (2010) *«Los delitos de conducción bajo la ingesta de alcohol o sustancias estupefacientes como delitos de peligro.»* Revista de Derecho de

la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, pp. 227-280. Disponible en: https://scielo.conicyt.cl › scielo › pid=S0718-68512010000100007.

Cáceres, R. (2013) *El Delito de Conducción en Estado de Ebriedad.* Lima. Juristas

Campos, E. (2010). *«La conducción en estado de ebriedad en los Delitos Culposos.»* Lima: INCIPP. Disponible en: http://www.incipp.org.pe/es/documentos/?page=10&key=.

Carrasco, A. (2016). *La implicancia del proceso inmediato por flagrancia delictiva al principio acusatorio y al derecho a ser juzgado en un plazo razonable*. Lima: Universidad de Huánuco.

Carruitero, F. y Gutiérrez, M. (2006). *Estudio doctrinario y jurisprudencial a las disposiciones generales de los procesos de habeas corpus, amparo, habeas data y cumplimiento del Código Procesal Constitucional, Ley N° 28237*. Lima: Studio editores.

Castillo, L. (2006). C*ometarios al Código Procesal Constitucional. Título Preliminar y Disposiciones Generales*. Tomo I, Lima: Palestra Editores.

Castillo, L. (2007). *Los derechos constitucionales. Elementos para una teoría general.* Lima: Palestra editores.

Castillo, L. (Coordinador). (2009). *Estudios y jurisprudencia del Código Procesal Constitucional. Análisis de los procesos constitucionales y jurisprudencia artículo por artículo*. Lima: Gaceta Jurídica.

Celis, F. (2016). *"Ius in fraganti"*. En: Revista informativa, N° 1, Lima. Disponible en: https://es.slideshare.net/JIMMYCARNAVA1/mudulo-n1-ius-in-fraganti-revista-informativa1.

Chaname, R. (2005). *Comentarios de la Constitución Política. Historia, concordancias, sumillas, preguntas y respuestas*. Lima: Jurista editores.

Chicas, R. (2013). *El papel del juez en la instrucción formal y la audiencia preliminar*. San Salvador.

Comisión Nacional de los derechos Humanos (2007). *Derechos Humanos México.* México: Revista del centro Nacional de Derechos Humanos.

De la Jara, E., Mujica, V., y Ramirez, G. (2009). *¿Cómo es el proceso según el Nuevo Código Procesal Penal?*. Lima, Perú: Bellido Ediciones.

De la Jara, E., Mujica, V., y Ramirez, G. (2009). *¿Cómo es el proceso según el Nuevo Código Procesal Penal?*. Lima: Bellido Ediciones.

Delfino, C. (2008). *«Efectos del alcohol en la conducción.»* en: Luchemos por la vida. Disponible en: https://www.luchemos.org.ar/revistas/articulos/rev31/pag02.pdf.

Espinoza, J. (2016). *La flagrancia y el proceso inmediato*. Lima.

Ferrajoli, L. (2005). *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*. Madrid: Trotta.

Ganzenmüller, C; Escudero, J &Frijola, J. (1998). *Negativa a someterse a las pruebas de Alcoholemia y Conducción Bajo Influencia de Drogas y Bebidas Alcohólicas*. Valencia: Ediciones Revista General de Derecho.

García, C. (2016). *"Derecho de defensa y presura del juicio inmediato por flagrancia"*. Disponible en: ttps://legis.pe/derecho-defensa-presura-juicio-inmediato-flagrancia.

García, N., y Rodríguez, N. (2014). *Las garantías constitucionales: el derecho de defensa del imputado.* Salamanca. Disponible en: https://gredos.usal.es/handle/10366/125584

Gimeno, V. (2007). *Derecho procesal penal*. Madrid: Colex.

Guaicha, P. (2010). *El derecho a la defensa en el proceso penal ecuatoriano.* Cuenca: Universidad de Cuenca. Disponible en: dspace.ucuenca.edu.ec › bitstream.

Hernández, C. (2013). *"El derecho de defensa adecuada en el sistema penal Acusatorio"*. En: Revista ciencia jurídica. Disponible en: www.cienciajuridica.ugto.mx.

Hernández, F. (2012). *"El derecho de defensa*". En: Revista Jurídica de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo. Tomo I. Lambayeque.

Landa, C. (2010). *Los derechos fundamentales en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional.* Lima: Palestra Editores.

Lope, V. (2001). *La inviolabilidad de las comunicaciones con el abogado defensor como garantía del derecho de defensa*. Alicante, España. Disponible en: rua.ua.es › RUA › Investigación › Tesis doctorales.

López, L. y otros (1994). *Derecho Constitucional. El ordenamiento constitucional. Derechos y deberes de los ciudadanos*. Volumen I. Valencia: Tirant Lo Blanch.

Márquez, R. (2012). *El Delito de Conducción en Estado de Ebriedad*. Lima: Pacifico.

Martínez, N. (2006). *La falta de acceso por parte del sindicado y abogado defensor a la prueba pericial practicada por el Ministerio Público durante la investigación, como violación del derecho de defensa*. Guatemala.

Mendoza, F. (2017). *Sistemática del Proceso Inmediato. Perspectiva Procesal critica.* Lima: Idemsa.

Meneses, B., y Meneses, J. (2016). *Proceso Inmediato para investigar y sancionar delitos flagrantes*. Lima.

Mesía, C. (2004). *Exegesis del Código Procesal Constitucional*. Lima: Gaceta Jurídica.

Mesía, C. (2004). *Exegesis del Código Procesal Constitucional*. Lima: Gaceta Jurídica Primera.

Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (2014). "*10 años de Entrada en vigencia del Código Procesal Penal*". Disponible en: http://spij.minjus.gob.pe/content/publicaciones_oficiales/img/CODIGOPROCESLPENAL.pdf.

Monge, V. (2012). *La Constitucionalidad del Procedimiento Penal de Flagrancia*. San José: Universidad de Costa Rica.

Muñoz, J. (2013). *El delito de conducción temeraria del artículo 380 del Código Penal.* Murcia: Universidad de Murcia.

Nakazaki, C. (2010). *El derecho a la defensa procesal eficaz. En el debido proceso. Estudios sobre derechos y garantías procesales.* Lima: Gaceta Jurídica.

Nogueira, J. (s,f.e.). *Garantías constitucionales del proceso penal*. Buenos Aires: Ediar.

Novak, F. y Namihas, S. (2004). *Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Manual para Magistrados y auxiliares de Justicia*. Lima: Academia de la Magistratura.

O'donnell, D. (1989). *Protección Internacional de los Derechos Humanos*. Lima: Comisión Andina de Juristas.

Pacheco, P. (1970). *Derecho Penal Especial* (T. 2). Bogotá: Temis.

Palacios, M. (2015). *El principio constitucional de contradicción y su incidencia en el proceso penal*. Quevedo, Ecuador.

Pandia, R. (2016). "El Proceso Inmediato". Disponible en: https://es.scribd.com/doc/314232881/El-Proceso-Inmediato.

Pandia, R. (2016). "*Razones políticos criminales del proceso inmediato y su aplicación en el Perú: una discusión actual*". En: https://legis.pe › Penal.

Pari, Y. (2015). *El derecho dl abogado procesado a renunciar al patrocinio jurídico por otro profesional en derecho y el ejercicio de su autodefensa en los procesos penales.* Juliaca, Perú. Disponible en: repositorio.uancv.edu.pe_handle_UANCV.

Peña, A. (2010). *Derecho Penal, Parte Especial*, Tomo III. Lima: Idemsa.

Peña, A. (2008). *Derecho Penal Parte Especial* (T.1). Lima: Idemsa - Moreno.

Pérez, C. (2016). *El principio acusatorio según el tribunal europeo de derechos humanos.* Valladolid, España.

Portocarrero, M. (2015). *Procedimiento para investigar y sancionar delitos flagrantes como respuesta a la criminalidad.* Lima, Perú.

Pratto, D. y Flores, A. (2008). *Guía de educación en seguridad vial*. Lima: Ministerio de Transporte y Comunicaciones.

Quiñe, V., Ríos, R., Salas, C., Rojas, M., Meléndez, V., y Garamendi, J. (2005). *Delitos de peligro común.* Lima: Policía Nacional del Perú.

Quiñe, V; Rios, R; Salas, C & Rojas, M. (2005). *"Delitos de Peligro Común"*. Disponible en: http://dataonline.gacetajuridica.com.pe

Rivera, E. (2014). "*Terminación Anticipada*". En: Diario Correo. Disponible en: https://diariocorreo.pe/ciudad/que-es-la-terminacion-anticipada-71699/.

Rodríguez, J. (2008) «*Delitos cometidos mediante empleo de vehículos*». Lima: INCIPP. Disponible: http://www.incipp.org.pe/es/documentos/?page=10&key=.

Saldaña, E. (Coordinador). (2005). *Derechos Fundamentales y derecho procesal Constitucional.* Lima: Jurista editores.

San Martín, C. (2016). *"El Proceso Inmediato (NCPP originario y D. Leg. N° 1194)"*. En Revista: Gaceta Penal & Procesal Penal., Editorial, Tomo 79, Lima: Gaceta Jurídica.

San Martin, C. (2016). *Derecho procesal penal.* Lima: Lakob comunicadores y editores S.A.C.

Sánchez, P. (2009). *El Nuevo Proceso Penal*. Lima: Idemsa.

Sarti, I. (2014). *Efectivo ejercicio de la defensa material a través de la videoconferencia en el proceso penal*. Quetzaltenango, Guatemala.

Schwabe, J. (2003). *Compilador de Sentencias. Cincuenta años de jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal Alemán*. Uruguay -Colombia: Jurídicas Gustavo Ibáñez. Konrad-Adenauer-Stiftng.

Serrano, A. (2004). *Derecho Penal, Parte Especial*. Madrid: Dykinson

Silva, H. (2000). *El delito de Manejar en Estado de Ebriedad – Aspectos penales, criminológicos y médico-legales, Doctrina, jurisprudencia y derecho comparado.* Santiago: Jurídica de Chile.

Sota, A. (2012). "*Programa Penal de la Constitución Política de 1993 y el Derecho Penal Constitucional peruano*". En: Gaceta Constitucional, Tomo 60, Lima: Gaceta Jurídica.

Tejada, J. (2016). *"El proceso inmediato y su aplicación en los primeros cien días"*. En: Ius in Fraganti N° 1, 1 (2016), pp. 48-72. Lima. Disponible en: revistas.uap.edu.pe_ ojs _index.php_ LEX_ article_download.

Tirantto Blanch.

Toaquiza, M. (2014). *La admisión y valoración de la prueba en el procedimiento penal abreviado.* Quito, Ecuador.

Tovar, C. (2014). "Elementos del Tipo Penal". Disponible en: http://www.academia.edu/17110963/Elementos_del_Tipo_Penal.

Villar, M. (2010). *Limitaciones al ejercicio del derecho de defensa en la etapa de instrucción y el trabajo del defensor de oficio*. Chiclayo.

Villavicencio, F. (2009). *Derecho Penal, Parte Especial*. Lima: Grijley.