

UNIVERSIDAD NACIONAL DE SAN ANTONIO ABAD DEL CUSCO

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



TESIS

**PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD Y EL DELITO DE VIOLENCIA FAMILIAR
EN EL ACUERDO PLENARIO N°09-2019/CIJ-116**

**PRESENTADO POR:
Br. MARGOT KANA AYME**

**PARA OPTAR AL TÍTULO
PROFESIONAL DE ABOGADO**

**ASESOR:
Dr. PAVEL HUMBERTO VALER BELLOTA**

CUSCO – PERÚ

2025



Universidad Nacional de San Antonio Abad del Cusco

INFORME DE SIMILITUD

(Aprobado por Resolución Nro.CU-321-2025-UNSAAC)

El que suscribe, el Asesor Pavel Humberto valer Bellota
..... quien aplica el software de detección de similitud al
trabajo de investigación/tesis titulada: Principio de Oportunidad y el delito de
violencia familiar en el Acuerdo Plenario n° 09-2019/GIJ-116⁷

Presentado por: Margot Kana Ayme DNI N° 73086717 ;
presentado por: DNI N°:
Para optar el título Profesional/Grado Académico de abogado

Informo que el trabajo de investigación ha sido sometido a revisión por 3 veces, mediante el
Software de Similitud, conforme al Art. 6° del **Reglamento para Uso del Sistema Detección de**
Similitud en la UNSAAC y de la evaluación de originalidad se tiene un porcentaje de 8 %.

Evaluación y acciones del reporte de coincidencia para trabajos de investigación conducentes a grado académico o título profesional, tesis

Porcentaje	Evaluación y Acciones	Marque con una (X)
Del 1 al 10%	No sobrepasa el porcentaje aceptado de similitud.	X
Del 11 al 30 %	Devolver al usuario para las subsanaciones.	
Mayor a 31%	El responsable de la revisión del documento emite un informe al inmediato jerárquico, conforme al reglamento, quien a su vez eleva el informe al Vicerrectorado de Investigación para que tome las acciones correspondientes; Sin perjuicio de las sanciones administrativas que correspondan de acuerdo a Ley.	

Por tanto, en mi condición de Asesor, firmo el presente informe en señal de conformidad y **adjunto**
las primeras páginas del reporte del Sistema de Detección de Similitud.

Cusco, 12 de diciembre de 2025

Pavel Humberto valer Bellota

Firma

Post firma Pavel Humberto valer Bellota

Nro. de DNI 23925634

ORCID del Asesor 0000-0002-6240-9827

Se adjunta:

- Reporte generado por el Sistema Antiplagio.
- Enlace del Reporte Generado por el Sistema de Detección de Similitud: **oid:** 27259:515647246.

PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD Y EL DELITO DE VIOLENCIA FAMILIAR EN EL ACUERDO PLENARIO N° 09-2019-CIJ-116 (1)....

 Universidad Nacional San Antonio Abad del Cusco

Detalles del documento

Identificador de la entrega
trn:oid:::27259:515647246

122 páginas

Fecha de entrega
20 oct 2025, 4:14 p.m. GMT-5

44.563 palabras

Fecha de descarga
20 oct 2025, 5:43 p.m. GMT-5

239.209 caracteres

Nombre del archivo
PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD Y EL DELITO DE VIOLENCIA FAMILIAR EN EL ACUERDO PLENARIO docx

Tamaño del archivo
282.9 KB

8% Similitud general

El total combinado de todas las coincidencias, incluidas las fuentes superpuestas, para ca...

Filtrado desde el informe

- Bibliografía
- Coincidencias menores (menos de 15 palabras)
- Trabajos entregados

Fuentes principales

- 8%  Fuentes de Internet
- 1%  Publicaciones
- 0%  Trabajos entregados (trabajos del estudiante)

Marcas de integridad

N.º de alertas de integridad para revisión

No se han detectado manipulaciones de texto sospechosas.

Los algoritmos de nuestro sistema analizan un documento en profundidad para buscar inconsistencias que permitirían distinguirlo de una entrega normal. Si advertimos algo extraño, lo marcamos como una alerta para que pueda revisarlo.

Una marca de alerta no es necesariamente un indicador de problemas. Sin embargo, recomendamos que preste atención y la revise.

*A mis padres,
Antonia y Braulio,
mis mayores impulsores.*

RESUMEN

La violencia familiar surge en el seno de la familia y se manifiesta en la ausencia de respeto de sus semejantes vinculados por el parentesco o una relación interpersonal, está exento de distinciones de género. En tal contexto, como parte de la política criminal, el legislador peruano reguló como delito, de tipo levísimo, las agresiones entre integrantes del grupo familiar en el artículo 122-B del Código Penal.

Al respecto, la Corte Suprema de la República mediante Acuerdo Plenario N° 09-2019/CJ-116, postula la promoción de la acción penal como medida efectiva para prevenir y erradicar la violencia, niega la aplicación del principio de oportunidad para dicho delito, al considerar que, el bien jurídico protegido, interés de legislación en la materia, las exigencias de prevención general por la relevancia del problema desde una perspectiva internacional, evidencian un interés público grave en la persecución. Lo que sería contrario para la procedencia del principio de oportunidad, pues esta institución procesal exige la inexistencia de un interés público grave, y de aplicarse a esta modalidad de delito, se desnaturalizaría el objetivo de la Ley N°30364.

Sin embargo, tómese en cuenta que el proceso penal mantiene en litis a sujetos que pertenecen a un mismo grupo familiar, lo que genera aún más el debilitamiento familiar, dejando de lado el fortalecimiento y tutela de la unidad familiar.

PALABRAS CLAVE: Principio de oportunidad, Violencia familiar, Interés público, Persecución del delito.

ABSTRACT

Domestic violence originates within the family unit and is expressed through a lack of respect among individuals connected by kinship or interpersonal relationships, regardless of gender. In this context, as part of criminal policy, the Peruvian legislature classified assaults among family members as a minor offense under Article 122-B of the Penal Code.

In this regard, the Supreme Court of the Republic, through Plenary Agreement No. 09-2019/CJ-116, advocates for the promotion of criminal prosecution as an effective measure to prevent and eradicate violence. It rejects the application of the principle of opportunity to this offense, arguing that the legally protected interest, the legislative intent, and the general prevention requirements, given the international significance of the issue, demonstrate a serious public interest in prosecution. This contradicts the conditions for applying the principle of opportunity, which requires the absence of a serious public interest. Applying it to this type of offense would undermine the purpose of Law N°. 30364.

However, it is important to consider that criminal proceedings involve individuals from the same family group, which can further weaken family bonds, neglecting the protection and strengthening of family unity.

KEY WORDS: Principle of opportunity, Domestic violence, Public interest, crime prosecution.

ÍNDICE

Resumen	3
Índice.....	5
Índice de tablas.....	8
Introducción	9
CAPÍTULO I. Planteamiento del problema	12
1.1 Descripción problemática: El tipo levísimo de agresiones contra los integrantes el grupo familiar y la restricción del principio de oportunidad.....	12
1.2 Formulación del Problema: Criterios que determinan el interés público grave en la persecución del delito de violencia familiar	15
1.2.1 Problema general.....	16
1.2.2 Problema específico.....	16
1.3 Importancia de la Investigación.....	17
1.4 Objetivos de Investigación.....	18
1.4.1 Objetivo general	18
1.4.2 Objetivo específico.....	18
1.5 Hipótesis	18
1.5.1 Hipótesis general	18
1.5.2 Hipótesis específica	19
CAPÍTULO II. Marco teórico conceptual: sobre la violencia familiar y el principio de oportunidad.....	20
2.1 Antecedentes de la Investigación	20
2.1.1 Investigaciones Internacionales	20
2.1.2 Investigaciones Nacionales.....	26
2.2 Bases Teóricas: La violencia familiar y el principio de oportunidad	28

2.2.1 Violencia Familiar	28
2.2.2 El Principio de Oportunidad.....	43
CAPÍTULO III. Metodología de investigación	52
3.1 Contexto temporal y geográfico	52
3.2 Diseño metodológico	52
3.3 Tipo y método de investigación.....	52
3.4 Técnicas e instrumentos de investigación	53
CAPÍTULO IV. ANÁLISIS DE DISCUSIÓN: ACUERDO PLENARIO N° 09-2019/CIJ-116...	54
4.1 Criterios adoptados por el Acuerdo Plenario N° 09-2019/CIJ-116.....	54
4.1.1 Bien jurídico comprometido en el delito de violencia familiar y género	55
4.1.2 Interés del legislador en el problema social la violencia familiar y de género	56
4.1.3 Exigencia de prevención general y relevancia del problema a nivel internacional	58
4.1.4 Desnaturalización del objetivo de la Ley N°30364.....	60
4.2. Factores que inobservó el Acuerdo Plenario N° 09-2019/CIJ-116.....	63
4.2.1 Homogenización de la violencia de género y la violencia familiar.....	63
4.2.2 Incompatibilidad de principios constitucionales	67
4.2.3 Tratamiento penal no efectivo	81
4.2.4 Ausencia de valoración del artículo 2, inciso 5, del Código Procesal Penal.....	86
4.2.5 Discordancia con la legislación comparada.....	92
4.3 Apartamiento del Acuerdo Plenario N° 09-2019/CIJ-116.....	93
CAPÍTULO V. Resultados de trabajo de campo.....	102
5.1 Resultados de entrevista	102
5.2 Discusión de resultados	111
Conclusiones	113

Recomendaciones	114
Referencias	115
Anexos:.....	121

ÍNDICE DE TABLAS

Tabla 1 <i>Conciliación y principio de oportunidad</i>	62
Tabla 2 <i>Denuncias de violencia de tipo física y psicológica</i>	84
Tabla 3 <i>resultados del proceso penal y el principio de oportunidad</i>	90
Tabla 4 <i>Descripción de entrevista n.º 1</i>	103
Tabla 5 <i>Descripción de entrevista n.º 2</i>	103
Tabla 6 <i>Descripción de entrevista n.º 3</i>	105
Tabla 7 <i>Descripción de entrevista n.º 4</i>	106
Tabla 8 <i>Descripción de entrevista n.º 5</i>	107
Tabla 9 <i>Descripción de entrevista n.º 6</i>	109

INTRODUCCIÓN

La coexistencia de los seres humanos implica que a cada uno se le otorgue protección y respeto, de esta forma se coadyuva a mantener buenas relaciones entre los miembros de la sociedad, radicando como punto clave la familia, que constituye una pequeña institución donde se forjan distintos modos de vida y comportamientos, sumándose a ello la sociedad, cuyos ámbitos de relaciones se ven afectados por actos de violencia entre sus miembros del mismo grupo familiar, al cual se denomina violencia familiar. Esta conducta, no debe confundirse con violencia contra la mujer, la misma que manifiesta sus consecuencias en delitos de mayor gravedad como trata de personas, feminicidios, violaciones sexuales, acoso, entre otros, siendo el género más afectado las mujeres (Consejo para la Reforma del Sistema de Justicia, 2021).

En cuyo contexto, en el Perú se adoptó políticas represivas a fin de castigar penalmente todo acto de agresión contra la mujer y los integrantes del grupo familiar, siendo que a partir de la publicación de la Ley N° 30364 “*Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las Mujeres y los Integrantes del grupo familiar*”, publicado el 23 de noviembre de 2015, el Código Penal (en adelante CP) fue objeto de modificación de diversos artículos, incrementándose en su mayoría la cuantía de la pena, y en otras, los actos de violencia que antes constituían faltas pasaron a ser delitos, de categoría inferior al delito de lesiones leves.

Este último supuesto, es el tipo penal previsto en el artículo 122-B del CP, bajo la denominación “**Agresiones contra las mujeres y los Integrantes del Grupo Familiar**”, nótese se trata de dos conductas ilícitas con connotaciones diferenciadas. Siendo así, es objeto de estudio de la presente investigación, por un lado, solo el tipo levísimo de agresiones contra los integrantes del grupo familiar, más conocido en la jurisprudencia y doctrina como violencia familiar, doméstica o intrafamiliar, considerando los bienes jurídicos que busca proteger y la naturaleza del delito, y por otro, el principio de oportunidad.

En relación al tipo penal aludido, la Corte Suprema de la República mediante Acuerdo Plenario N° 09-2019/CIJ-116, desarrollo como criterios interpretativos el interés público grave en la persecución del delito de agresiones contra los integrantes del grupo familiar, compuesto por el bien jurídico protegido, el interés del legislador en la materia, las exigencias de prevención general por la relevancia del problema desde una perspectiva internacional, para luego restringir la inviabilidad del principio de oportunidad en el delito de violencia familiar. Agregó,

además, que la procedencia del principio de oportunidad presupone la inexistencia de un interés público grave, y de aplicarse a esta modalidad de delito, se desnaturalizaría el objetivo de la Ley N°30364.

Sin embargo, estos criterios dejan de lado la tutela de la unidad familiar y el interés superior del niño, pues al adoptar una represión sin distinción y tutela de las partes enfrentadas (víctima – victimario) no ofrece una respuesta real y efectiva al problema (Cabrera Freyre, 2016). Piénsese por ejemplo en las agresiones entre padres e hijos, hermanos, o convivientes que protagonizan un conflicto al extremo de utilizar la violencia, empero es una situación acontecida por primera vez y no habitual.

En ese sentido, resulta trascendental analizar aquellos factores que la Corte Suprema de la República inobservó a la dación del acuerdo plenario, estos son, la homogenización de la violencia de género y la violencia familiar, la incompatibilidad de principios constitucionales (principio de obligatoriedad, lesividad, unidad familiar y interés superior del niño), el tratamiento penal no efectivo, ausencia de valoración del artículo 2, inciso 5, del CPP y la discordancia con la legislación comparada, cuyos aspectos al desarrollo, constituyen el aporte de la presente investigación.

Desde luego se explica los efectos del principio de oportunidad en el delito de violencia familiar, en la prevención, sanción y erradicación de la violencia. Para finalmente, proponer el apartamiento del acuerdo plenario en mención, a efectos de dar otra salida más benigna ajustado a la legalidad y los fines de la justicia material (justicia restaurativa), antes que represiva y con consecuencias jurídicas que perjudican al mismo grupo familiar.

El marco metodológico de la presente investigación tiene enfoque cualitativo, pues se persigue a partir del análisis sistemático de los fundamentos del Acuerdo Plenario N°9-2019/CIJ-116, identifica y explicar desde la dogmática jurídica los factores que inobservó la Corte Suprema de la República, al optar por la inaplicación del principio de oportunidad en el delito de violencia familiar, apoyándose en la técnica documental y entrevistas desarrolladas a fiscales de la especialidad, siendo el instrumento utilizado las guías de entrevista.

En tanto, la estructura de la investigación se halla dividido en cinco partes. En el primer capítulo, se abordará el planteamiento, la descripción y formulación del problema, la importancia, objetivos y las hipótesis de la investigación. El segundo capítulo desarrolla el

marco teórico conceptual y el estado de arte de investigaciones internacionales y nacionales realizadas con anterioridad a la presente, continuando con las bases teóricas de agresiones contra los Integrantes del grupo familiar o violencia familiar y el principio de oportunidad.

El tercer capítulo desarrolla la metodología de investigación utilizada y el cuarto capítulo aborda el análisis de los fundamentos del Acuerdo Plenario N° 09-2019/CIJ-116, los factores que inobservó la Corte Suprema de la República al limitar la aplicación del principio de oportunidad en el delito de violencia familiar y desarrolla el fundamento para el apartamiento del acuerdo plenario aludido. Finalmente, el quinto capítulo aborda los resultados del trabajo de campo.

La autora.

CAPÍTULO I

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1 Descripción problemática: El tipo levísimo de agresiones contra los integrantes el grupo familiar y la restricción del principio de oportunidad

Los actos de violencia suscitados en un ámbito público y privado trascienden los mecanismos de control social informal, dado el incremento de las cifras de violencia, manifestándose muchas veces en delitos de mayor gravedad. Al respecto, a nivel mundial, se han adoptado diversos instrumentos en defensa de los afectados, en particular en el Sistema Interamericano, la Convención Belem Do Para (1994) impone como deberes de los Estados parte la sanción y erradicación de toda forma de violencia.

Dicho instrumento al ser ratificado por el legislador peruano, ha permitido adoptar políticas para luchar contra la violencia como la contemplada en la Ley N°30364, Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N°9-2016-MIMP, estableciendo una etapa preventiva (procedimiento tuitivo), encargada a los Juzgados de Familia la emisión de las medidas de protección y cautelares a favor de las víctimas, y otra, la etapa sancionatoria, confiada la promoción de la acción penal al Ministerio Público y la sanción actualmente a los Juzgados Especializados en Violencia, en caso no exista esta última, a los Juzgados Penales.

La Ley N°30364 fue objeto de diversas modificatorias a partir de su publicación. Asimismo, en dicho marco normativo, a través del artículo 1 de la Ley N°30819 publicado el 13 de julio de 2018, se modificó artículos varios del Código Penal, entre ellos los artículos 121-B “*Lesiones graves por violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar*”, 122 “*Lesiones leves*” -agravados- y 122-B “*Agresiones en contra de las mujeres y los integrantes del grupo familiar*” del CP, precepto normativo este último que textualmente señala:

“El que de cualquier modo cause lesiones corporales que requieran menos de diez días de asistencia o descanso según prescripción facultativa, o algún tipo de afectación psicológica, cognitiva o conductual que no califique como daño psíquico a una mujer por su condición de tal o a integrantes del grupo familiar en cualquiera de los contextos previstos en el primer párrafo del artículo 108-B, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de uno ni mayor de tres años e inhabilitación conforme a los numerales 5 y 11 del artículo 36 del presente Código y los artículos 75 y 77 del Código de los Niños y Adolescentes, según corresponda.”

La pena será no menor de dos ni mayor de tres años, cuando en los supuestos del primer párrafo se presenten las siguientes agravantes:

- 1. Se utiliza cualquier tipo de arma, objeto contundente o instrumento que ponga en riesgo la vida de la víctima.*
- 2. El hecho se comete con ensañamiento o alevosía.*
- 3. La víctima se encuentra en estado de gestación.*
- 4. La víctima es menor de edad, adulta mayor o tiene discapacidad o si padeciera de enfermedad en estado terminal y el agente se aprovecha de dicha condición.*
- 5. Si en la agresión participan dos o más personas.*
- 6. Si se contraviene una medida de protección emitida por la autoridad competente.*
- 7. Si los actos se realizan en presencia de cualquier niña, niño o adolescente."*

Nótese que el tipo penal describe dos conductas heterogéneas, violencia contra las mujeres por su condición de tal y violencia contra los integrantes del grupo familiar, que deben ser evaluados en función a los contextos señalados en el primer párrafo del artículo 108-B del CP, en el que a más de resguardar ambas la salud -integridad física y psicológica- y el derecho de vivir libres de violencia, se distinguen porque tutelan bienes jurídicos específicos.

La primera comprende la acción u omisión que causa muerte, daño o sufrimiento físico, psicológico, sexual (artículo 5 de la Ley N°30364) a través de relaciones de dominio, control, ejercicio de poder, sometimiento y subordinación hacia las mujeres (artículo 4 del Reglamento de la Ley N°30364), como una manifestación de discriminación que inhibe gravemente la capacidad de las mujeres de gozar de derechos y libertades en pie de igualdad, sea que esta tenga lugar en un entorno familiar, relación interpersonal o en la comunidad (instituciones públicas o privadas), perpetrada por cualquier persona o tolerada por el Estado y siempre que la víctima de discriminación y agresión recaiga únicamente en la mujer por la condición de tal (contexto de género). Pone en relieve como objeto de protección fundamental la igualdad material, el libre desarrollo de la personalidad y la dignidad de la mujer.

En tanto, la segunda conducta entendida como aquella acción u omisión que causa muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico, acontecido en un contexto de relación de responsabilidad, confianza o poder de parte de un o una integrante a otro del grupo familiar (artículo 6 de la Ley N°30364 concordado con el artículo 4 de su Reglamento). Tutela la tranquilidad de los miembros de una unidad familiar, toda vez que es víctima de agresión un varón o una mujer integrantes de una familia, perpetrada por otro de sus miembros (contexto familiar).

En este sentido, la Ley N°30364 y su Reglamento permite inferir que la violencia contra otro integrante del grupo familiar no califica violencia de género o violencia contra la mujer, dado que presupone la afectación de menores bienes jurídicos, a diferencia de esta última que sobre todo vulnera la dignidad humana (CIDH), la igualdad material y el libre desarrollo de la personalidad de la mujer (Acuerdo Plenario N° 09-2019/CIJ-116), derechos fundamentales estos que se consagran en la Constitución Política del Perú, tomando la dignidad humana de categoría de fin supremo de la sociedad y Estado, que a su vez constituye un derecho humano.

En razón a ello, la presente investigación únicamente se enfocará en el análisis del tipo penal **levísimo de agresiones contra los integrantes del grupo familiar**, contemplado del artículo 122-B del CP, más conocido en la doctrina y jurisprudencia como violencia familiar, doméstica o intrafamiliar, de menor gravedad al tipo penal de lesiones leves y graves, a través del cual sanciona la conducta que cause lesiones corporales y presuponga menos de diez días de asistencia o descanso médico según prescripción facultativa, y/o algún tipo de afectación psicológica, cognitiva o conductual que no califique daño psíquico, con pena privativa de libertad no menor de uno ni mayor de tres años e inhabilitación.

En esa línea, la Corte Suprema de la República, a través del Acuerdo Plenario N° 09-2019/CIJ-116, destacó como medida efectiva para el logro del objeto de la Ley N°30364, el ejercicio de la acción penal frente a todo acto de violencia que se subsuma en el artículo 122-B del CP, sin opción a optar por mecanismos de simplificación procesal como el principio de oportunidad, debido a que su aplicación tolera y deja impune la violencia. En tal virtud, casi en la totalidad de los procesos de violencia debido a la cuantía de la pena fijada, culminan con sentencias condenatorias, imponiéndose a los transgresores la pena privativa de libertad efectiva, que luego son convertidas a penas limitativas de derecho o multa, a los cuales conjuntamente se imponen reglas de conducta. Siendo que esta última, ante su incumplimiento, no genera la revocación de la pena, pues esta medida solo es exigible en sentencias con suspensión condicional de la pena y reserva de fallo.

Más allá de esta peculiaridad, los fundamentos del acuerdo plenario antes citado fueron fijados como doctrina legal, por lo que a su publicación el Ministerio Público dejó de aplicar el principio de oportunidad para casos de violencia familiar, pese a ser el órgano legitimado para estimar si promueve o no la acción penal, claro está dentro de parámetros legales.

Nótese, por un lado, la obligatoriedad de promover la acción penal sin opción a optar por algún otro mecanismo alternativo al proceso penal, con el afán de cautelar el bien jurídico protegido denominado específicamente "tranquilidad familiar"; sin embargo, por otro lado, el proceso penal mantiene a las partes (miembros de un grupo familiar) enfrentadas, desuniendo a sus integrantes. Este escenario descrito quebranta el principio fundamental de unidad familiar.

1.2 Formulación del Problema: Criterios que determinan el interés público grave en la persecución del delito de violencia familiar

Desde luego, el Estado estableció mecanismos, medidas y políticas integrales de prevención, atención y protección de las víctimas, por lo que dispuso la persecución, sanción y reeducación de los agresores sentenciados con el fin de garantizar al grupo familiar una vida libre de violencia, expresando el artículo 25 de la Ley N°30364, la prohibición de confrontación y conciliación de la víctima y agresor; concordado con el artículo 32 del Reglamento de la ley aludida (modificado por el Decreto Supremo N° 004-2019-MIMP) que establece la improcedencia del archivo de la denuncia a pedido de la persona denunciante, mientras el artículo 6-B, prevé la improcedencia de la aplicación de cualquier mecanismo de negociación y conciliación entre la víctima y la persona agresora que impida la investigación y sanción de los hechos de violencia, bajo responsabilidad del servidor o funcionario a cargo.

Así, la Corte Suprema de Justicia de la República (2019), mediante Acuerdo Plenario N° 09-2019/CJ-116, considerando 17 al 33 y 44-45, niega la aplicación del principio de oportunidad, al considerar que el bien jurídico protegido, la naturaleza del delito, los motivos de incorporación, las exigencias de prevención general, los tratados internacionales y la innegable presencia en la sociedad como acto precedente a resultados más lesivos -en especial cuando la víctima fuera mujer-, evidencian un interés público grave, los cuales limitan la operatividad. Sumado a que, para la procedencia del principio de oportunidad se exige la inexistencia de un interés público grave, y de aplicarse a esta modalidad de delito, se desnaturalizaría el objetivo de la Ley N°30364. Fundamentos estos que, no serían exclusivas de la legislación nacional, sino de dispositivos internacionales como la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer - CEDAW (Recomendación General 33, párrafo 58 c) y las obligaciones impuestas al Estado, en razón a la sentencia SC o IDG Espinoza Gonzales vs Perú -párrafo 280-.

En consecuencia, concluyeron que la promoción de la acción penal en delitos de violencia familiar y de género -artículo 122-B del Código Penal- constituye una medida efectiva para prevenir y erradicar la violencia.

Postura esta que no se comparte, al alejarse dicha justificación del marco legal y constitucional, de este modo la presente investigación pretende responder las siguientes interrogantes:

1.2.1 Problema general

- ¿Cuáles son los factores que la Corte Suprema de la República inobservó en el Acuerdo Plenario N° 09-2019/CIJ-116, al optar por la inaplicación del principio de oportunidad en el delito de violencia familiar, en el marco del artículo 122-B del Código Penal?

Esto como límite razonable que viabilice la aplicación, obedeciendo al bien jurídico protegido, los caracteres del delito objeto de análisis y al amparo de principios constitucionales garantizados por el Estado.

1.2.2 Problema específico

- ¿Cuáles son los fundamentos jurídico doctrinarios que permiten el apartamiento del Acuerdo Plenario N° 09-2019/CIJ-116 y, en consecuencia, la procedencia del principio de oportunidad en el delito de violencia familiar?

- ¿Qué efectos genera la aplicación del principio de oportunidad en el delito de violencia familiar, en relación a la prevención, sanción y erradicación de la violencia?

La realidad del delito de violencia familiar, permite abstraer la razón sustantiva del por qué y para qué se persiste en la persecución; sin embargo, a la luz de principios constitucionales la realidad y el grado de lesividad muestra la necesidad de optar por mecanismos de simplificación procesal.

1.3 Importancia de la Investigación

La limitación de la aplicabilidad del principio de oportunidad en el delito de violencia familiar, conlleva a abordar las premisas que se tomaron en cuenta para arribar a dicha conclusión, en cuya razón el presente trabajo de investigación se justifica en los criterios siguientes:

a. Relevancia teórica

Ante la problemática expuesta, a partir del análisis teórico de la violencia familiar y el principio de oportunidad, la investigación pretende explicar los factores que inobservó el Acuerdo Plenario N° 09-2019/CIJ-116 al optar por la inaplicación del principio de oportunidad en el delito de violencia familiar, esto desde un enfoque del marco legal, jurisprudencial y dogmático. Con este estudio se contribuirá a sentar las bases para futuras investigaciones en relación al tema.

b. Relevancia práctica

El presente trabajo permite fundamentar la factibilidad del principio de oportunidad en el delito de violencia familiar por transgresión de principios constitucionales, tales como la unidad familiar e interés superior del niño con el propósito que los operadores de justicia, dependiendo de la casuística, opten por su aplicación, conforme lo previsto en el artículo 2, inciso 5, del Código Procesal Penal.

c. Relevancia social

Asimismo, la investigación tendrá relevancia social puesto que, la represión punitiva no constituye la única salida efectiva para la prevención, sanción y erradicación de la violencia familiar, cuyos fines desde la óptica de aplicación del principio de oportunidad también se pueden lograr, en aras del fortalecimiento del núcleo familiar. Aspecto transcendente que los legisladores y órganos de justicia deben considerar, a efectos de velar por la protección y efectivo goce de derechos constitucionales a favor de los ciudadanos inmersos en este tipo de delito.

1.4 Objetivos de Investigación

La presente investigación sobre el fenómeno social de las agresiones contra integrantes del grupo familiar y la institución del principio de oportunidad, plantea los siguientes objetivos:

1.4.1 Objetivo general

- Analizar los factores que la Corte Suprema de la República inobservó en el Acuerdo Plenario N° 09-2019/CIJ-116, que justifican la procedencia del principio de oportunidad en el delito de violencia familiar, en el marco del artículo 122-B del Código Penal.

1.4.2 Objetivo específico

- Identificar fundamentos jurídicos doctrinarios que permiten el apartamiento del Acuerdo Plenario N° 09-2019/CIJ-116, respecto a la inaplicación del principio de oportunidad en el delito de violencia familiar.

- Determinar los efectos que genera la aplicación del principio de oportunidad en el delito de violencia familiar, en relación a la prevención, sanción y erradicación de la violencia.

Ello considerando que el derecho penal está sujeta a la constitución, que consagra principios fundamentales que rigen a una sociedad.

1.5 Hipótesis

A partir de la formulación del problema propuesto, las posibles respuestas son:

1.5.1 Hipótesis general

- La Corte Suprema de la República en el Acuerdo Plenario N° 09-2019/CIJ-116, al optar por la inaplicación del principio de oportunidad en el delito de violencia familiar, en el marco del artículo 122-B del Código Penal, inobservó factores jurídico constitucionales como la homogenización de la violencia de género y violencia familiar, la incompatibilidad de principios constitucionales, el tratamiento penal no efectivo, la ausencia de valoración del artículo 2, inciso 5, del Código Procesal Penal y la discordancia con la legislación comparada.

1.5.2 Hipótesis específica

- El fundamento jurídico que permite el apartamiento del Acuerdo Plenario N° 09-2019/CIJ-116 y, en consecuencia, la procedencia del principio de oportunidad en el delito de violencia familiar, constituye el artículo 2, numeral 5 del Código Procesal Penal, concordado con la Recomendación General 33, párrafo 58 c de la CEDAW.
- La aplicación del principio de oportunidad en el delito de violencia familiar permite culminar el proceso penal sin necesidad de juicio, mediante un pago de un importe a favor del Estado y el cumplimiento de reglas de conductas como el pago a la reparación civil, la participación en terapias psicológicas y otras que se crean convenientes. Estas medidas, contribuyen a la prevención, sanción y erradicación de la violencia.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO CONCEPTUAL: SOBRE LA VIOLENCIA FAMILIAR Y EL PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD

2.1 Antecedentes de la investigación

Tratándose que el desarrollo central del objeto de estudio constituye la violencia familiar y el principio de oportunidad a continuación se describen las investigaciones desarrolladas en dichas materias.

2.1.1 Investigaciones internacionales

La violencia doméstica ha sido objeto de estudio por diversas organizaciones internacionales y movimientos sociales, a consecuencia de los altos índices de violencia ejercida contra la mujer, cobrando auge con las protestas y debates de las corrientes jurídicas feministas en defensa de la idea de liberación de la mujer de las desigualdades de derechos entre hombres y mujeres, dando lugar a la aprobación de diversos convenios, entre ellas, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres “Belém Do Para”, que obliga a los Estados la adopción de distintas políticas para mitigar la violencia, como la represión penal.

Las encuestas desarrolladas por la Organización Mundial de la Salud (2021) en el marco de la protección de la salud, bienestar y el ejercicio de los derechos humanos de la mujer, tuvo como resultado: una de cada tres mujeres en el mundo en algún momento de sus vidas fueron objeto de violencia física y/o sexual por un sujeto conocido “pareja” o un “tercero”, valoración esta que conllevó a afirmar que la violencia contra la mujer constituye un grave problema de salud pública y una violación de los derechos humanos de las mujeres, que afecta la salud física, mental, sexual y reproductiva de la víctima, además del bienestar de sus hijos, coincidiendo en el mismo sentido las Naciones Unidas (ONU).

Según el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (2000) las investigaciones realizadas demuestran que una alta proporción de mujeres toleran la violencia ocasionada por los hombres como una conducta normal, ante esta situación es imposible explicar este fenómeno a partir de un solo factor, ya que intervienen varios factores sociales, culturales, económicos, legales y políticos complejos e interrelacionados entre sí, manteniéndolas en posiciones de

vulnerabilidad y dificultades para liberarse de la relación violenta, produciéndose su mayor expresión en la institución de la familia.

De allí, la violencia familiar ha sido y sigue siendo materia de estudio desde diversas ramas de la ciencia, cobrando mayor preponderancia en el derecho, la psicología, la sociología, la economía y la política, en cuya línea se halla el libro titulado *“Delitos de Género y de Violencia Familiar – Cuestiones sustantivas y procesales”* (España), siendo su autor Jiménez Segado C. (2021). Esta investigación explica la circunstancia agravante de parentesco, la análoga relación de afectividad y el estado de vulnerabilidad que tiene la víctima respecto del autor, tanto en la violencia de género y la violencia doméstica, destacando en esta última un contexto abuso de superioridad o de aprovechamiento de la confianza en el núcleo familiar, la cual es objeto de análisis para el incremento de penas. Entre su principal conclusión arribada se halla la consideración del delito de violencia familiar como un delito especial, al exigirse al sujeto activo una determinada condición, esto es, la relación de afectividad, parentesco o convivencia con el sujeto pasivo, elemento clave para determinar la responsabilidad penal, dado que es la familia un ámbito que garantiza la convivencia familiar y afectiva sin violencia, en condiciones de igualdad y respeto de la dignidad humana.

Otra importante contribución, constituye la responsabilidad acarreada por agentes del Estado ante la inactividad de un acto propio de su cargo cuando tengan conocimiento de un caso de violencia familiar, al respecto Guevara Herrera, G. (2018) publicó el artículo titulado *“El delito de violencia intrafamiliar: Un análisis de la sentencia T-772 de 2015”* (Colombia), en la revista jurídica Mario Alario D’Filippo, autor que haciendo uso para su estudio descriptivo la metodología teórico práctico, analiza la sentencia T-77 de 2015, delimitando su estudio a la celeridad que las autoridades deben responder frente a actos de violencia familiar, otorgando medidas de protección a favor de las víctimas, la cual coloca a los funcionarios en posición de garante (fiscales, comisarios de familia, jueces civiles o promiscuos municipales, jueces de control de garantías) respecto de la víctima. El investigador concluye señalando la necesidad existente de la sensibilización y concientización a la población en general, primordialmente a la familia del problema que conlleva la agresión, por cuanto no basta realizar una prohibición legal, sino una prohibición moral y cultural.

Sobre este extremo, en similar posición el legislador peruano modifica los artículos 377° y 378° del CP, sanciona en el primer tipo penal mencionado a aquel funcionario público que omite,

rehúsa o demora actos funcionales cuando se trate de una solicitud de garantías personales o caso de violencia familiar, y la segunda prevé la sanción para el policía que deniegue o preste deficiente apoyo a un particular en situación de peligro o cuando ha sido requerido por una autoridad civil competente. Esta perspectiva muestra, que diversos países como el Perú, propugnan la intolerancia y rechazo de la violencia familiar y violencia contra la mujer, esta última no únicamente generado en el ámbito privado o unidad doméstica, sino en la comunidad y por parte del propio Estado (Convención Belén Do Pará, 1994). Empero, no por ello la violencia de género y la violencia familiar significan lo mismo, sino como Gorjon Barranco, M.C. (2010), en su tesis Doctoral titulada *“La respuesta penal frente al género. Una revisión crítica de la Violencia Habitual y de Género”* presentada en la Universidad de Salamanca (España), tomando como premisa la violencia doméstica como antesesor de la violencia género, afirma que esta última forma parte de la primera. Siendo sus principales conclusiones:

- La diferencia entre la violencia doméstica, violencia contra la mujer y violencia de género, radica en que la primera se centra en el ámbito de convivencia, doméstico o familiar, en tanto que la segunda tiene por objetivo a la mujeres, empero frente a actos que pueden ser cometidos por cualquier persona y causa no relativa a género, mientras que la tercera se funda en los roles creados por la sociedad para hombres y mujeres, quedando lo femenino subordinado a valores del masculino.
- Del movimiento feminista como máximo artífice de las reformas de la violencia, se distingue un feminismo oficial y crítico, la primera sustenta el poder del derecho penal en la solución de este fenómeno, sin percatarse de consecuencias del uso indiscriminado, mientras que la segunda, advierte estas cuestiones y critica sin desestimar la importancia de su utilización racional.
- Reconoce que la violencia diferenciada responde al contexto social patriarcal, sin embargo, la solución no se encuentra en el derecho penal frente a los primeros síntomas de violencia, por lo que considera que la violencia habitual debería ser un eje de las políticas públicas, toda vez que perpetúan un grave riesgo para la salud.

De aquí, como medidas legislativas de sanción frente a los actos de violencia, en el Estado Peruano a diferencia de otros se prevé como tipos penales autónomos la i) violencia contra la mujer por la condición de tal, en la cual únicamente es sujeto de protección la mujer, violentada por pertenecer al género femenino, unidos con el sujeto activo en el ámbito privado, por una relación de parentesco o interpersonal, y en el ámbito público, por terceros ajenos al

ámbito privado, esto es la comunidad y el propio Estado, concepción reconocida como violencia de género, y ii) violencia contra los integrantes del grupo familiar, al cual la doctrina denomina violencia familiar o doméstica o intrafamiliar o maltrato habitual, causado por un integrante hacia otro del mismo grupo de la unidad familiar, sin que importe su género, o una persona vinculado a otro por una relación interpersonal; estas figuras se hallan tipificadas en el artículo 122-B del CP, como conductas levísimas, a diferencia de las lesiones leves y graves.

Desde luego, el sistema penal se ha caracterizado por la promoción de la acción penal para casos donde no sea factible aplicar el principio de oportunidad o acuerdo reparatorio reglado, en cuyo tenor, Vasquez Rivera J.C. & Mojica Araque, C.A (2010) desarrolla en su libro *titulado “Principio de Oportunidad – Reflexiones jurídico políticas”* (Colombia), desde un enfoque de análisis histórico, el fin y la importancia de mecanismos alternos en la solución de conflicto sociales a partir de la política criminal, destando como principales conclusiones:

- Que, la política criminal debe de construirse y de ser el caso reestructurarse a partir de la específica realidad con bases enteramente democráticas, pero respetando la libre auto determinación de los pueblos.
- La aplicación del principio de oportunidad como alternativa procesal más viable resulta ser la suspensión condicionada del proceso, al cumplimiento de obligaciones adquiridas por los beneficiarios, individual o grupalmente considerados.
- El control de garantías a través del Juez, permite que la selección de determinados casos para la aplicación de criterios de oportunidad se realice de manera objetiva y transparente, dejando criterios subjetivos y evitando la impunidad de delitos de cuello blanco o clases ligadas al poder económico o político.
- La imparcialidad y independencia del poder judicial frente a otros poderes del Estado, no se resquebraja con la aplicación del principio de oportunidad, en razón a los límites normativos consagrados en la ley procesal.

A modo de comparación con el Estado peruano, los mecanismos alternos al proceso penal previo a la promoción de la acción penal son el principio de Oportunidad y el acuerdo reparatorio, los cuales se hallan reglados en el artículo 2 del Código Procesal Penal (en adelante CPP) con presupuestos diferenciados. Pues, constituye una facultad discrecional del Ministerio Público, sin tomar participación el Juez como órgano de control de garantías, dado

que la aplicación corresponde a la etapa de investigación preliminar, empero interviene cuando existe necesidad de suprimir el interés público, ante lo cual, la fiscalía solicitará la aprobación de abstención (inciso 5); y otras veces procede cuando se halla judicializado, bajo la denominación criterio de oportunidad, planteada antes de la audiencia de control de acusación (artículo 350, inciso 1.e, del CPP).

Partiendo de esa premisa, en la actualidad en el Perú no se aplica el principio de oportunidad para delitos de violencia familiar, aspecto que es materia de la presente investigación. En cambio, en otros países como Colombia esta figura se halla habilitado, tal cual se muestra en el canal de youtube de contenido jurídico, publicado por Instancia jurídica Colombiana (2021), el video titulado “El Principio de Oportunidad en los delitos de Violencia intrafamiliar” [¿No lo sabías?], que muestra el desarrollo de audiencia por el Quinto Juzgado de Garantías de Bogotá, sobre aplicación principio de oportunidad a favor de Ismael, por el delito de Violencia Intrafamiliar agravado, en agravio de Adriana, solicitado por la delegada de la Fiscalía General de la Nación. La trascendencia de la audiencia radica en la exposición de los hechos -acontecidos el 06 de abril de 2019 a las 7:00 horas, donde el imputado al interior de un departamento le propino un puñete en el ojo y puntapiés en los brazos a la agraviada, todo esto en presencia de su menor hijo-, los elementos de convicción, el estado del proceso -con requerimiento de acusación- y la petición presentada por el abogado del imputado.

La fiscalía añadió las condiciones que establece el artículo 519 del Código de Procedimiento Penal de Colombia, tales como la libre voluntad de las partes de acogerse al principio de oportunidad, siempre que sean razonables y proporcionales, y tengan como fin lograr un resultado restaurativo al interior de la familia que conforma la víctima y acusado. Destacó la voluntad de partes sobre la aplicabilidad de la institución, resaltando que los mismos a pesar de no convivir, tienen cuatro hijos en común.

Luego, procedió a exponer los compromisos arribados por el acusado con el Ministerio Público y el cumplimiento de los mismos, siendo en el caso concreto los siguientes:

- i) La no repetición de conductas violentas, tratar con respeto a todos los miembros de su unidad familiar, a resolver de forma pacífica y mediante diálogo los conflictos que se presenten a futuro y de abstenerse de proferir amenaza e intimidación u humillación alguna contra los integrantes de su núcleo familiar. Al respecto, según la manifestación de la

agraviada se tienen cumplidas al no haberse presentado nuevos actos de agresión, los cuales fueron corroborados con el reporte de la fiscalía.

ii) Mostrar arrepentimiento público a la sociedad, la víctima y las hijas en común. En alusión a ello, la fiscal solicitó se otorgue un espacio en la audiencia, toda vez que este compromiso se halla pendiente de realización.

iii) Certificar la asistencia a tratamiento psicológico con un terapeuta, psicólogo, psiquiatra debidamente acreditado con el fin de superar la problemática de agresión, emoción, consejos y roles familiares de asistencia mínima a ocho sesiones. Al respecto, el acusado presentó el Certificado en el cual consta que asistió a **ocho sesiones terapéuticas**, donde se abordó los tipos de violencia, sus consecuencias, los objetivos terapéuticos (reconocimiento de su historia, comprensión y confrontación de miedos, análisis de su toma de decisiones del pasado y la evaluación de avances).

iv) Reparación de perjuicios. Explica que, tomando en cuenta el bien jurídico tutelado “familia”, fue un deseo de la víctima no recibir reparación por las heridas emocionales, empero si una reparación de carácter simbólico, por lo que las partes acordaron que el acusado invitara a la víctima y a sus hijas a un almuerzo, la cual logre cerrar las heridas emocionales en el interior de este hogar. Ante dicho compromiso, el acusado alcanzó una foto en común con sus hijas y la víctima.

v) Trabajo social, esto es, la realización de una charla de violencia intrafamiliar desde su experiencia, todo lo que aprendió de este proceso penal, con un mínimo cinco a un máximo de diez personas, que debió realizar de forma virtual o presencial. En atención a ello, explica que el acusado alcanzó un video de la charla que dictó de forma presencial.

vi) Asistir a un curso sobre violencia de género ofrecido por la Alcaldía Mayor de Bogotá y obtener el diploma correspondiente. Al respecto, destaca que el acusado entregó un certificado de dicha institución.

vii) Observar una conducta excelente social e individual. Cuyo aspecto, señaló tiene por cumplida por cuanto no existe nuevos actos de agresión, acreditado con el reporte del sistema integrado fiscal y la búsqueda de antecedentes de la Policía Nacional.

viii) Informar todo cambio de residencia; la misma que dio por cumplida al no haberse presentado dicho supuesto.

En ese sentido, la Fiscal delegada al destacar el cumplimiento de los compromisos por el acusado, que demuestran el cambio de comportamiento, arrepentimiento por los actos de agresión y la voluntad de generar un resultado restaurativo por el bien de las partes, solicitó

al juzgado la aprobación de aplicación del principio de oportunidad, de conformidad al artículo 250 en concordancia con el artículo 352 y siguientes del Código de Procedimientos Penales de Colombia, que faculta a la fiscalía en casos excepcionales renuncia a la persecución penal con el **fin último de proteger a la familia**, como núcleo fundamental de la sociedad.

Agregó, que el infractor es primario, dado que es la primera vez que tiene un inconveniente de carácter penal y habiendo cumplido las condiciones expuestas para mejorar sus relaciones intrafamiliares, considera irracional y desproporcional que se le imponga una pena. Por lo que, la fiscalía se desistió de forma definitiva de la persecución penal, solicitando se imparta legalidad a la determinación de aplicación de principio de oportunidad en modalidad renuncia, en consecuencia se ordene la extinción de la acción penal y archivo de la causa.

Seguidamente la Juez, estando a pendiente de la realización del compromiso de mostrar arrepentimiento otorga la palabra al imputado, quien refiere la misma. Así, la Juez reproduciendo los alcances mencionados por la Fiscal delegada, y analizando los presupuestos para la procedencia de la aplicación de principio de oportunidad, dió por extinguida la acción penal, haciendo énfasis en la justicia restaurativa.

2.1.2 Investigaciones nacionales

Conviene resaltar la represión de la violencia familiar desarrollada dentro del núcleo de la familia, dado que exige un análisis integral de las consecuencias que acarrea. De allí, observando esta problemática en el Perú, resalta el trabajo de investigación presentado por Espinoza Trujillo (2018) en la tesis titulada *“Unidad Familiar y la sobrecriminalización de las agresiones contra la mujer e integrantes del grupo familiar en el Perú”* sustentada en la Escuela Profesional de Derecho de la Universidad Nacional Santiago Antúnez de Mayolo, plantea como premisa la penalización excesiva de las agresiones contra la mujer e los integrantes del grupo familiar vulneran la preservación de la unidad familiar, para finalmente concluir que a causa de esta se genera un distanciamiento desproporcionado entre la víctima y agresor, sin tomar en cuenta las relaciones familiares entre ascendientes, descendientes y otros afectados de por medio. Sostiene que la regulación del tipo 122-B del CP tuvo incidencia de presión mediática por la cantidad de casos a nivel nacional y dada la victimización excesiva de las mujeres, lo cual haría ver que el Estado cumple un rol paternalista, tras penalizarse

estas conductas de forma excesiva y precipitada, por lo que recomienda la derogación del tipo penal en comento.

De lo expuesto, deja entrever que la falta de distinción de la conductas de i) agresión contra la mujer y ii) agresión contra integrantes del grupo familiar, pese a tener caracteres comunes, existen otros matices que los diferencian, como los bienes jurídicos que buscan proteger, asimismo olvida valorar el ciclo de violencia que se genera en un entorno familiar; sumado a ello, la prevención, sanción y erradicación de la agresión contra la mujer, constituye una política internacional, al manifestarse en delitos de mayor gravedad, como la violación sexual y el feminicidio.

Profundizando la investigación, sobre el delito de violencia familiar se halla el trabajo realizado por Peña Bautista (2019), tesis denominada *“Represión punitiva en el delito de agresiones en contra de los integrantes del Grupo Familiar y su implicancia al Principio de Mínima intervención del Derecho Penal, en las sedes judiciales de la Provincia de Arequipa, incidencia en el año 2017”* sustentado en la Maestría de Derecho Penal y Procesal Penal de la Universidad Nacional de San Agustín de Arequipa, con un investigación de enfoque mixto. Las conclusiones principales se resumen, en que el Derecho Penal solo interviene cuando sea estrictamente necesario para salvaguardar bienes jurídicos con mayor trascendencia, en virtud al cual, la incorporación del artículo 122-B al Código Penal no resulta coherente con los principios del derecho penal, sino una medida radical, mediática y populista, que lejos de fortalecer la unión familiar, transgrede el artículo 4º de la Constitución política.

Desde ya, esta investigación a más del análisis del principio de mínima intervención del derecho penal, centra su estudio en la familia como institución de la sociedad y un derecho fundamental, con cuya posición coincidimos, empero a diferencia de la presente investigación nos centramos en los principios que fortalecen la persecución del delito de violencia familiar y los principios que a su vez afectan, con el fin de viabilizar la aplicación del principio de oportunidad.

Al respecto, Huamán Castellares (2020), en el artículo titulado *¿Límites sustantivos a los acuerdos procesales penales?* Sostiene que la aplicación del principio de oportunidad pretende aligerar la carga procesal del Poder Judicial, y en otras, libera al Ministerio Público de la obligación de iniciar o proseguir un juicio, permitiendo que los operadores deriven

esfuerzos a otras actividades y otorguen mayor celeridad procesal en beneficio de todos. Concluye señalando que, de la revisión de distintas figuras existentes en la doctrina procesal penal nacional y comparada, no existe una medida alternativa para mejorar el sistema procesal penal a un costo tan bajo para el erario estatal y los particulares, como el objeto de análisis.

Bajo esa perspectiva, al no aplicarse en el Perú el principio de oportunidad para el delito de agresiones contra la mujer o integrantes del grupo familiar, debido a que la Corte Suprema de Justicia de la República emitió el Acuerdo Plenario N° 09-2019/CIJ-116 del 10 de setiembre de 2019, postulando la inviabilidad, principalmente por la existencia de un interés público grave, la misma que será objeto de desarrollo más adelante.

2.2 Bases Teóricas: La violencia familiar y el principio de oportunidad

Como antecedentes a las categorías de estudio, es necesario recordar las bases teóricas del tipo de violencia familiar, actualmente regulada en el artículo 122-B del CP, y por otro, el principio de oportunidad.

2.2.1 Violencia familiar

Cada ser humano desde que nace recibe la formación de la familia, y a medida que se va desarrollando se desenvuelve en su cotidiano vivir con actitudes y paradigmas aprendidas, en ese escenario surge la violencia, haciendo de todo ser humano su víctima.

2.2.1.1 La violencia familiar a lo largo de la historia

Desde el nacimiento de las civilizaciones la violencia se situó como un mecanismo de supervivencia, recordemos que el hombre para alimentarse cazaba animales, defendía su territorio, la propiedad privada y la ideología con el ejercicio de la fuerza física, desde allí la violencia quedó enclaustrada en la vida social, a tal punto que fue aceptada como una actividad normal.

En esa tesitura, surge el feminismo como corriente ideológica y filosófica, ubicándose aproximadamente a fines del siglo XVIII con la revolución francesa de 1789, suceso en el que hombres y mujeres lucharon contra la monarquía absoluta, consiguiendo la declaración de los derechos del hombre y del ciudadano, sin considerar a la mujer con goce de derechos políticos

y civiles, esta situación avivó a las mujeres la exigencia de igualdad de derechos, manifestándose sus reclamos a través de textos (Gamba, 2008). Entre las que destaca la obra *“Vindicación de los derechos de la Mujer”* de Mary Wollstonecraft (1792), dicha autora plantea que el reflejo de la opresión sería la biblia, las leyes, los textos de Rousseau y patrones de comportamiento, esto al ser elaboradas únicamente por varones, sometiéndose a las mujeres sin oposición e infundiendo modales supuestamente propio del sexo de la mujer, como la dedicación a actividades netamente domésticas, el requerimiento de protección del hombre para la subsistencia de la mujer, otorgamiento del papel de damas seductoras y atractivas que satisfacen los sentidos del hombre, la cual fue cubierta bajo el manto de la belleza (moda), la sensualidad, pasión, el sentimentalismo y delicadeza, características que al ser implantadas, las mujeres asumieron vanagloriadas, cuando en realidad se habría estado despojando de su derecho a la libertad y dignidad de la mujer, aspectos estos que no harían más que afirmar la superioridad del hombre sobre la mujer, el engaño que sufren las mujeres sumergidas en la ignorancia, residiendo la opresión de la mujer en la educación falsa, descuidada y organizado solo por hombres.

Cuyas nociones al ser difundidas, a partir del siglo XIX la lucha de las mujeres fueron creciendo, defendiendo la idea que tanto mujer y hombre tienen iguales capacidades, en suma, buscaban la paridad del derecho a la educación, a elegir y ser elegidas, la cual fue obtenida de forma progresiva, no siendo suficiente ello, ya que cada vez se advertía otras desigualdades. Ante los reclamos diversos en el siglo XX, se instaura como tal el feminismo, que no es sino un movimiento político, social, académico, económico y cultural de mujeres que promovían la igualdad de derechos no solo de la mujer, sino también del hombre, a partir del cual surgieron diversos movimientos feministas como los radicales que centraban su estudio en el patriarcado “dominio en la familia”. De esta forma, el feminismo contemporáneo, resaltó que las causas de opresión de la mujer eran más complejas, conllevándolas a denunciar a la familia como unos de sus escenarios donde se implanto la ideología patriarcal, la adjudicación del trabajo doméstico a la mujer de por vida desde su nacimiento, la asunción de la crianza de los niños y cuidado de la familia, solo por pertenencia al sexo femenino y su capacidad reproductora, demostrándose así la división de papeles en función al sexo, ideas estas que propugnaban el cambio de las relaciones sociales (Gamba, 2008).

Bajo esta perspectiva, según la Organización de las Naciones Unidas – Mujeres (2012) la pretensión de las mujeres fue brindar apoyo a otras que corrían riesgos de sufrir daños por el

hombre, por lo que establecieron centros de refugio, instalada el primero en Gran Bretaña en 1971, pero al poco tiempo de su instalación los ambientes se hallaban saturados por mujeres y niños víctimas de violencia, lo que puso en evidencia la alta magnitud de incidencia y el interés de estudio del fenómeno, para luego expandirse en el mundo centros de acogimiento de mujeres y estimular la creación de organizaciones no gubernamentales.

Sin lugar a dudas, la violencia en los últimos tiempos sigue siendo objeto de estudio, tal es así, las feministas acusan que desde un punto de vista legalista se consiguió la igualdad, pero las costumbres continúan siendo machistas, a veces muy poco percibidas, debido a que las discriminaciones son más sutiles que el ayer, y otras, porque la gente se acostumbró que ya ni lo ve. Lo que conllevó a afirmar la facilidad de cambiar las leyes antes que la mentalidad de la gente, debido a la implantación desde niñas con conceptos como la decisión debe ser tomada por el hombre, ellos no lloran y no tienen miedo, las muñecas son para niñas, la afectuosidad es parte de las mujeres, el físico atractivo solo son parte ellas, lo mismo que se hace con el niño al educar con un rol, otorgándoles el papel de representatividad de la justicia, la competitividad, la agresividad, la dureza, la actividad, el trabajo fuera de casa y remunerado; mientras la casa, la compasión, la solidaridad, la ternura, la debilidad, la pasividad, el trabajo dentro de casa y no remunerado como actividades femeninas, cuyos roles son aprendidos en el seno de la familia, en consecuencia, afirma que machistas son tanto mujeres y hombres, porque han aprendido paradigmas erróneos (Lienas, 2013).

En ese sentido, concordamos con la posición adoptada por Núñez Andía & Valer Bellota (2019) al señalar *“el ejercicio de la ciudadanía de las mujeres bajo un sistema democrático, no solo se inscribe en el campo de lo público y la política formal, sino que exige una redefinición de lo privado, terreno desde donde se excluye a las mujeres de tener derechos”* (pág.9).

Sin embargo, esta concepción en el siglo XXI fue variando, como afirma Uriarte (2022) el feminismo continúa reclamando derechos, pero esta vez trascienden al sexo biológico, y más bien se basan a la diversidad de género entre las personas.

En nuestro país, Castillo Ochoa como se citó en Del Aguila Llanos (2017) refiere la probable manifestación de la violencia antes de la fundación republicana, esto al explicar el Inca Garcilazo de la Vega en su obra Comentarios Reales que el imperio del tahuantinsuyo se

alejaba de un ambiente pacífico, dado inclusive que la violencia, el patriarcalismo y el machismo eran parte constitutiva de otras etnias nacionales (pág.17).

En esa lucha de mujeres se hace notorio la violencia familiar, antes tomada como equivalente a la violencia de género, pero que a la actualidad se tiene suficientes fundamentos para considerar como un distinto a esta última.

De allí, el feminismo ha logrado en el sistema interamericano la dación de importantes instrumentos internacionales, entre ellos, el Pacto Internacional de Derechos civiles y políticos (1966) que insta a los Estados a garantizar a hombres y mujeres la igualdad los derechos civiles y políticos, la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (1979) que establece la violencia por razón de género, y la Convención Belem Do Para (1994), reconoce la Violencia de género perpetrada en la unidad doméstica, relaciones interpersonales, la comunidad y agentes del Estado, constituyendo una grave violación a los derechos humanos y ofensa a la dignidad humana; estos mecanismos obligan a los Estados parte, la implantación de políticas públicas de prevención, erradicación y sanción de la violencia.

No obstante ello, la Corte Interamericana de Derechos Humanos desarrollo casos emblemáticos tales como el María da Penha Vs. Brasil (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2001), los hechos se acontecieron el 29 de mayo de 1983, cuando María da Penha Fernández pernoctaba despertó por el disparo realizado en su espalda por su propio esposo, a consecuencia de dicha agresión quedó parapléjica, retornando a su vivienda dos semanas después, donde por segunda vez su marido trato de electrocutarla en el baño. Al denunciar el caso, pese a haber transcurrido 15 años, el agresor se hallaba libre y sin decisión definitiva, por lo que enviaron el caso a la CIDH, entidad que en el año 2001 responsabilizo al Estado de Brasil por omisión y tolerancia en relación a la violencia doméstica contra mujeres.

2.2.1.2 Regulación normativa legal en el Perú

En el Perú, los orígenes normativos se remontan a la Ley N°26260, Ley de Protección a la Violencia Familiar(1993) y su Reglamento promulgado a través del Decreto Supremo N°006-97-JUS (1997), cuya norma entendía a la violencia familiar a aquella acción u omisión que causa daño físico o psicológico, maltrato sin lesión, amenaza o coacción grave y reiterada, y

facultaba a la Fiscalía de Familia la emisión de medidas de protección, convocar a la víctima y agresor a audiencia de conciliación e incoar demanda de violencia familiar vía proceso único.

De ese modo, el Estado Peruano adopta políticas penales a través de la dación de la Ley N°26788, publicado el 16 de mayo de 1997, que incorpora en el CP los artículos 121-A *“Lesiones graves agravadas por violencia familiar”*, 122-A *“Lesiones Leves agravadas por violencia Familiar”* y adiciona en el artículo 441 como circunstancia de agravante de faltas.

Posteriormente, se derogó la facultad de conciliador del Fiscal de Familia mediante Ley N°27982 de fecha 29 de mayo del 2003, en tanto que a través de la Ley N°29282, publicada el 27 de noviembre del 2008, se modificó el TUO de la Ley de protección frente a la violencia familiar, quedando ambas figuras del artículo 121-A y 122-A del CP como agravantes del delito sea grave o leve (siempre que la víctima sea menor), e incorporaron los artículos Artículo 121-B *“Formas agravadas. Lesiones graves por violencia familiar”* y el artículo 122-B *“Formas agravadas. Lesiones Leves por Violencia Familiar”*, que se configuraba únicamente cuando la víctima de la lesión requiera más de diez y menos de treinta días de asistencia o descanso médico, siendo que a razón de la dación de la Ley N° 30364 *“Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar”*, publicada el 23 de noviembre del 2015, la legislación peruana hace énfasis ya no solo en la violencia familiar o integrantes del grupo familiar, sino también en la violencia contra la mujer conocido como violencia de género, lo que produjo la modificación a través de sus disposiciones complementarias el artículo 121-B y derogando los artículos 122-A y 122-B del CP.

En ese orden, a través de Decreto Legislativo N°1323 del 06 de enero del 2017, se modificó los artículos 121 *“Lesiones Graves”*, 121-B *“Lesiones graves por violencia contra las mujeres e integrantes del Grupo Familiar”*, 122 *“Lesiones leves”* que contempla agravantes por violencia familiar y violencia contra la mujer, y 442 maltrato referido al tipo de violencia física o psicológica sin causar lesión, tanto en el contexto doméstico y de género; deroga el artículo 122-A del CP e incorpora el artículo 122-B, bajo la nomenclatura de *“Agresiones contra las mujeres o integrantes del grupo familiar”*, la cual fue modificada por el artículo 1 de la Ley N° 30819 del 13 de julio del 2018.

En resumidas cuentas, la Ley 30364 reconoce dos supuestos de violencia i) contra la mujer y ii) contra los integrantes del grupo familiar, busca sancionar penalmente todo tipo de violencia

física y psicológica, aún sin lesión, ocasionada a la mujer o a integrantes del grupo familiar, tipificando estas conductas como delito, en el artículo 122-B del CP.

El análisis precedente da cuenta de ilícitos penales distintos “*Agresiones contra la mujer*” y “*Agresiones contra los integrantes del grupo familiar*”, que constituyen conductas independientes, como delitos de menor lesividad, a diferencia del delito de lesiones leves o graves, agravadas por violencia generada contra la mujer o integrante del grupo familiar. Sin embargo, es necesario recalcar que el presente trabajo se centra el análisis en tipo base del delito de agresiones contra los integrantes del grupo familiar, conocida también en la doctrina como violencia familiar, doméstica o intrafamiliar.

2.2.1.3 Naturaleza del delito de violencia familiar.

El acto de violencia familiar surge en el seno familiar, sin distinciones de género, se manifiesta en la pérdida de respeto de sus semejantes unidos por una relación de parentesco, afectividad y/o convivencia sea actual o pasada. Dentro de este marco, la principal dificultad que afronta la familia viene ser la agresión con la que reaccionan sus miembros, siendo en la relación interpersonal o de pareja, más próxima a repetirse una y otra vez.

Y es a tenor de esta naturaleza del delito de violencia familiar con implicancias en el derecho de familia por el ámbito de privacidad que comparten sus integrantes, Lamberti (2016) afirma que “*No se trata de obtener una solución favorable a un litigio, sino que la propuesta es trabajar con el juez y con el sistema de salud para poner fin a un circuito de violencia en el ámbito de una organización familiar y neutralizar, disminuir y/o erradicar el ciclo de violencia*” (p. 146). Es decir, el delito previsto en el artículo 122-B del CP involucra el entorno familiar de los integrantes, jugando un papel trascendente el sistema de salud al estar la violencia inmerso en el ámbito subjetivo o psíquico del agresor o agresora.

2.2.1.4 Concepto de violencia familiar

La doctrina y la jurisprudencia reconoce la violencia familiar como sinónimo de violencia intrafamiliar, violencia doméstica o agresiones contra los integrantes del grupo familiar, nomenclatura esta última que fue adoptada por el legislador peruano, mediante Ley N° 30364 “*Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar*”, definiéndola en el artículo 6, como aquella acción o conducta que le causa muerte,

daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico, producido en el contexto de una relación de responsabilidad, confianza o poder de parte de un integrante a otro del grupo familiar. Teniéndose especial consideración la vulnerabilidad de niñas, niños o adolescentes, adultos mayores y personas con discapacidad.

Según Castillo Aparicio (2018), el concepto abarca tres dimensiones: la protección familiar en sentido extenso, la protección de los miembros del hogar -como unidad doméstica- y la protección de las relaciones de pareja -relación interpersonal- (p.37).

En ese sentido, Ramos Ríos & Ramos Molina (2018), sostiene que:

Por acción debemos entender como el hecho deliberado, voluntario realizado por el agresor, con el propósito de dañar, en tanto que conducta, evidentemente se refiere a un comportamiento adquirido o condicionado por la cultura, emociones, valores, ejercicio de autoridad que se concreta en actos conscientes, voluntarios, en la creencia errada de que son legítimos. (pág. 67)

2.2.1.5 Tipos de violencia familiar en el Código Penal

La Ley 30364 “*Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar*” y su Reglamento desarrollan cuatro tipos de violencia, resumidas en violencia física, psicológica, sexual y patrimonial, esta última recientemente incorporada, dado que la Ley 26260 “*Ley de Protección frente a la violencia familiar*” no era un tipo expreso de manifestación de violencia familiar. Ahora bien, para efectos de la sanción del delito de agresiones contra los integrantes del grupo familiar, únicamente son pasibles de persecución la violencia física y psicológica, entendiéndose a:

- Violencia física. - Aquella acción causante de daño a la integridad corporal, que a consideración de Castillo Aparicio (2018) son “*los forcejeos, empujones, bofetadas, tracción de cabellos, intentos de estrangulación, torceduras de brazo, golpes de puño, puntapiés, golpes con objetos, quemaduras, agresión con armas de fuego o punzo cortantes, hasta el homicidio*” (p.40). Que, comprende también, el maltrato por negligencia que “*significa aquel descuido o por privación de las necesidades básicas que hayan ocasionado daño físico o que puedan llegar a ocasionarlo, sin importar el tiempo para la recuperación de la víctima*” (p.43).

En tenor de lo expuesto podemos concluir que la lesión física puede ser cometido por acción u omisión.

- Violencia Psicológica. - Conforme al artículo 8 de la Ley N° 30364, está referido a *“la acción u omisión, tendiente a controlar o aislar a la persona contra su voluntad, a humillarla, avergonzarla, insultarla, estigmatizarla o estereotiparla, sin importar el tiempo que se requiera para su recuperación”*.

Siguiendo a Castillo Aparicio (2018), alude que tales conductas estan dirigidas a socabar la autoestima de la víctima, por lo que citando a Noblega Mayorga (2013) destaca a:

- i) las humillaciones, las conductas intencionales que disminuyan la valía de la víctima o la averguenzan, y la divulgación de información que daña la imagen de la víctima frente a los demás; ii) conductas de control como la restricción del acceso a la información, dinero o servicios, restricción de la posibilidad de establecer redes de soporte con amigos o familiares de manera directa o utilizando a los hijos de la víctima; iii) uso del dinero de la víctima, tomar ventaja de ella o destruir sus pertenencias; iv) reacciones de enojo cuando la víctima no está de acuerdo con la posición del perpetrador; v) omisión de los deseos de la víctima; vi) inducción de la víctima a actos ilegales; y vii) amenazas de pérdida de custodia de los hijos.(pág.46)

2.2.1.6 Transigencia de la víctima de violencia familiar

A fines del siglo XX la violencia deja de ser tolerado, al adoptarse políticas penales, civiles y administrativas; sin embargo, pese a ello, según los reportes de la Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables (2023), de los casos atendidos en el año 2022 por los Centros de Emergencia Mujer el 86.5% está representado por víctimas mujeres, mientras que el 13.5% por hombres, porcentajes estos que confirman la perpetración de la violencia ejercida mayormente contra mujeres sin distinción de violencia de género o violencia familiar, criterio que también comparte la OMS (2021) afirmando además que en mayor medida el agresor es la propia pareja.

En esa medida, conviene preguntarnos ¿A qué factores obedece el alto índice de violencia a mujeres y a que patrón se debe que ellas toleren la violencia ejercida en su contra por parte

de la propia pareja? En respuesta a la pregunta planteada, surgen teorías aplicables a la violencia doméstica, siendo las siguientes:

- El ciclo de violencia familiar

Leonore Walker (1979) como se citó en Lamberti (2016) desarrolla esta teoría y refiere al ciclo de violencia, como aquel movimiento en el tiempo que da una vuelta al inicio, vuelve a empezar una y otra vez, terminando siempre en lo mismo, es decir, el agresor(a) ejerce conductas abusivas contra la pareja e hijos de forma reiterada, agravándose los actos de violencia cada vez más, comprendiendo las fases de:

1. Acumulación de tensión, manifestándose en actos de hostilidad, provocaciones y verbalizaciones subidas de tono que van acumulando, en la creencia que el varón está autorizado a ejercer actos violentos por la pasividad de la mujer, además que debe disciplinarla a través del castigo.
2. El incidente agudo de golpes, conocido por la corta duración donde se produce la agresión verbal o física, en esta fase el agresor reconoce que sus actos salieron de control, mientras la mujer evalúa los beneficios y costos de denunciar.
3. Arrepentimiento y reconciliación, el agresor trata de reparar el daño que ha ocasionado por remordimiento pide disculpas, trata de enamorar a la pareja, y promete no repetir la violencia, ante dicho comportamiento la víctima sede en la creencia que no volverá a suscitarse y termina desistiéndose de la denuncia.

En el ciclo de violencia, el tipo de violencia utilizada por el agente es recurrente y aumenta tanto de frecuencia y severidad a medida que pasa el tiempo (Castillo Aparicio, 2018). A manera de ejemplo, podemos mencionar el caso María Da Penha vs Brasil (2001) sobre violencia doméstica, el primero en analizarse en el sistema interamericano, que de haberse suscitado en estos tiempos se subsumirían los hechos mejor en violencia de género, pero específicamente el delito de tentativa de feminicidio.

A decir de Lamberti (2016), una vez culminada el ciclo de violencia, el varón cree que luego de perdonado los actos no volverán a repetirse, pues puede manejar su inconsciente, pero contrariamente al no resolverse las causas, las tensiones se acumulan, respondiendo nuevamente por su propio impulso biológico. Para cuya explicación acude al psicoanálisis, y citando a Freud (1933), menciona que podría deberse a la excitación corporal provocado por

conductas reprochables ejercida por alguno de sus miembros, creándose así la necesidad de recurrir al maltrato a fin de imponer autoridad o mostrar el rechazo, produciéndose finalmente la descarga pulsional, de allí *“que quien ejerce VMI, pasa de las agresiones verbales a las físicas, no puede detenerse en su actuar en el episodio agudo, y desconoce luego que pudo haber hecho”* (p.69).

En esa lógica, a consideración del autor para cortar el ciclo de violencia es imprescindible que el agente deba ser sancionado, interviniendo justificadamente el derecho penal, pero que también requiere de un **trabajo terapéutico**, por lo que reconoce la importancia de las políticas públicas a manera de límite.

- Modelo ecológico

Bronferbrenner (1994) como se citó en Ramos Ríos & Ramos Molina (2018), propone esta teoría y afirma que el ámbito de desenvolvimiento del individuo, determina el comportamiento violento del hombre, encontrando sus factores en:

1. Nivel microsocial.- Referido a la conducta del individuo en razón al sexo, edad, nivel educativo y el empleo, en donde se observa los trastornos psíquicos, adicciones o frustraciones que pueda tener, si es que anteriormente fue víctima de violencia; así como las relaciones que entabla con su entorno más cercano, familiares y amigos violentos, la cual evidencia el riesgo de exponerse a la violencia o cometer actos violentos.
2. Nivel Mesosocial.- Alusivo al ambiente social donde se desarrollan los individuos y las familias, como son los barrios, colegios y centros de labor, en el que se convive con el deterioro urbano, hacinamiento, desempleo, la ausencia de desarrollo educativo y deportivo, y la delincuencia.
3. Nivel Macrosocial. - Determinado por la estructura de la sociedad, es decir, influye las culturas, percepción de la corrupción y la injusticia, factores estos que promueven la creación de ambientes violentos.
4. Nivel Histórico o Cronosistema. - Observa conflictos del pasado y actuales a razón del predominio de la violencia en defensa de una ideología, tales como el racismo, la homofobia, la religión, etc.

Esta perspectiva, confirma la postura planteada por Wollstonecraft (1792) y Lienas, (2013) en la reseña histórica de la presente investigación, en el sentido de que la violencia familiar, obedece a múltiples factores creados en la familia y la sociedad.

2.2.1.7 Tipo levísimo del delito de violencia familiar.

El legislador peruano al ilícito penal lesiones levísimas, previsto en el artículo 122-B del CP, le ha denominado “Agresiones contra los Integrantes del Grupo Familiar”, más conocido en la doctrina con el *nomen iuris* como violencia familiar, violencia doméstica, violencia intrafamiliar y maltrato habitual (denominado así en España).

Tipicidad objetiva

De la redacción del tipo penal, el delito de agresiones contra los integrantes del grupo familiar, se configura cuando el agente causa lesiones corporales que requieran menos de diez días de asistencia o descanso según prescripción facultativa, o algún tipo de afectación psicológica, cognitiva o conductual que no califique daño psíquico a integrantes del grupo familiar, en cualquiera de los contextos previstos en el primer párrafo del artículo 108-B del CP. Se verifica entonces, que los tipos de violencia objeto de sanción penal por el artículo 122-B del CP son de tipo físico y psicológica.

Ramón Agustina como se citó en Castillo Aparicio (2018), sostiene que la violencia física se clasifica en atención al tiempo requerido para la curación, siendo sus categorías: levísimo, leve, moderada, grave y extremo, la cual deberá ser determinado por un reconocimiento médico en el que se aluda a una prescripción de días de asistencia o descanso médico a la víctima.

Ahora bien, para la determinación del nivel de lesión psicológica se recurre al artículo 124º-B del CP, que prevé que el nivel de daño psíquico, y afectación psicológica, cognitiva o conductual será determinado a través de un examen pericial u otro similar emitido por entidad especializada, tratándose de daño psíquico, el nivel leve de daño psíquico, constituirá falta de lesiones leves, el nivel moderado de daño psíquico, constituirá lesiones leves y el nivel grave o muy grave de daño psíquico, lesiones graves.

Contexto del delito de violencia familiar

De conformidad al numeral 4 del artículo 4º del Reglamento de la Ley 30364, la violencia contra los integrantes del grupo familiar requiere que se efectúe en un contexto de relación de responsabilidad, confianza, o poder, mientras el artículo 122-B del CP para su configuración, exige nos remitamos a los contextos descritos en el artículo 108-B del CP, estos son, violencia familiar, coacción, hostigamiento o acoso sexual, abuso de poder, confianza o cualquiera otra posición que le confiera autoridad y la discriminación contra la mujer.

Sobre esta cuestión Ramos Ríos & Ramos Molina (2018), entendiendo al poder como aquel dominio o mando, critican la regulación legal al no entender su objeto, sosteniendo que los contextos legales del derecho de familia son la relación de responsabilidad y confianza, en cuyos contextos no se tolera el surgimiento del poder, por cuanto en sí la relación de poder constituye un acto lesivo a los contextos establecidos en la familia. Para los autores citados, las relaciones de poder son estudiadas y aclarados por la filosofía, y explican mencionando a Michael Foucault, que el poder no debe ser concebida como algo que un individuo cede al soberano, sino como la relación de fuerzas con posibilidad de modificar las acciones de uno o de otro, dependiendo de las reacciones y decisiones del oponente, revelando así una relación vertical y descendente, por tanto se dice que el poder no se posee, sino se ejerce, y en tanto no exista oposición o resistencia, se consolida la dominación absoluta y violencia; lo que significaría la imposibilidad de reducir el poder a la soberanía, cuando aún más al interior de la familia naturalmente existen relaciones de autoridad, que no son proyección directa del poder del soberano, sino condicionantes que posibilitan el funcionamiento de ese poder, es decir, aquello que a los individuos los convierte en sujetos de derecho.

De otro lado, la responsabilidad viene definido por normas legales, naturales y morales a partir de la conformación de la familia, en cuyo grupo a más de los deberes y derechos, surge la responsabilidad parental, hacer una vida en común, alimentar y educar a los hijos y el sostener a la familia. Consecuentemente, el contexto de responsabilidad está referido a la violencia generada de los progenitores, abuelos y/o hijos que tengan bajo su cuidado a una persona sea menor de edad o adulto mayor (Ramos Ríos & Ramos Molina, 2018). Y en cuanto respecta, al contexto de confianza, el mismo autor destaca:

Las relaciones de confianza se producen en la interrelación de dos personas con dominios diferentes cada uno, pero debido a la “familiaridad” subyacente, aunque sea espuria, amistad, intimidad, sin ninguna responsabilidad legal, se tiene uno al otro

respeto y consideración, relaciones en las que priman deberes naturales y morales como la lealtad, bondad, solidaridad, etc, más que deberes y derechos legales. (p.65)

El análisis anterior, permite afirmar que la sanción, se debe al aprovechamiento o abuso de la responsabilidad y confianza por cualquiera de los miembros del núcleo familiar o relación de pareja, que considera erróneamente tener poder sobre otro.

En relación a esta idea, Rivas La Madrid (2020), destaca que la violencia “*no debe ser entendido tan solo como causar una lesión física o psicológica, sino como la creación o aprovechamiento de un contexto de coerción*” (pág.23), estos son, el abuso del poder y sometimiento en la relación, producida por la **verticalidad y las condiciones de vulnerabilidad de la víctima (circunstancia asimétrica)**, que en resumidas cuentas no es otra que el contexto de violencia -sin confundir con violencia-, establecido en el artículo 108-B del CP, por lo que en su opinión este contexto será considerado un elemento normativo del tipo.

Esta idea es reforzada por Núñez Castaño (2010) como se citó en Buompadre (2013) al sostener:

La expresión “*violencia doméstica o familiar*” responde a un sentimiento de propiedad y de superioridad por parte de un miembro de la unidad familiar hacia otro u otros (ya sea pareja, hijos, padres, etc). Esta clase de violencia se dirige hacia las otras personas con la finalidad de mantener el *status quo*, la situación de dominación, de sometimiento y de control. (p.31)

En otras palabras, el tipo penal persigue construir un núcleo familiar o relación interpersonal sin mellar a sus integrantes de violencia.

Bien jurídico protegido del delito

El delito objeto de análisis es una de los diversos tipos de lesiones regulados en la ley penal, distinto a las lesiones graves por agresiones contra los integrantes del grupo familiar, lesiones leves agravadas por violencia familiar, a la cual para una mejor noción se le conoce como lesión de mínima reprochabilidad o tipo base del delito de violencia familiar denominado por el legislador peruano “agresiones contra los integrantes del grupo familiar”, estando a dicho

considerando por la ubicación del tipo en el capítulo de lesiones, podría sostenerse de forma genérica que es objeto de tutela el derecho fundamental de integridad personal, que a consideración de Rubio Llorente (1995) como se citó en Castillo Torres (2005), está referido a la protección de la inviolabilidad de la persona, contra ataques dirigidos a lesionar el cuerpo o espíritu sin consentimiento del titular, es decir, comprende la integridad física y psíquica de la persona.

En esa línea, la Corte Suprema de Justicia de la República (2019) a través del Acuerdo Plenario N° 09-2019/CJI-116, tomando en cuenta la Convención Belen Do Para (1994) mencionó que el marco de protección del delito de agresiones contra los integrantes del grupo familiar esta dado además por el derecho de vivir libres de violencia.

De allí, al explorar lo que exactamente diferencia de los demás tipos de lesiones, hallamos que Rodas Vela (2020), quien compila como Jurisprudencia Nacional el auto de fecha 11 de abril del 2019, emitido por el Primer Juzgado de Investigación Preparatoria de Tumbes en el Expediente N°00059-2019-0-2601-JR-PE-01, en el cual citando al Tribunal Supremo Español, se señala que el bien jurídico en los delitos de maltrato habitual -Art.153° del Código Penal Español- es mucho más amplio y relevante que el mero ataque a la integridad física, ya que afecta fundamentalmente los valores de la persona y daña el primer núcleo de toda sociedad, en tanto que en la Justicia Colombiana considera que el bien jurídico protegido es la armonía y unidad de la familia [SP8064-2017, de fecha 07 junio de 2017], infiriéndose así que la tutela penal no solo comprendería la salud, sino también otros bienes como la familia, esta última como instituto natural y fundamental de la sociedad (art.4° de la Constitución), por lo que estamos frente a un bien jurídico pluriofensivo. Sin embargo, asumir esta posición, arribaría a que tal vez este tipo penal debía estar en otro capítulo distinto a lesiones, ya que existe otros tipos penales que específicamente tutelan la familia.

Para aclarar este punto, acudimos a la naturaleza del delito de agresiones contra los integrantes del grupo familiar, que no busca propiamente la protección de la familia -que es objeto de tutela en delitos contra la familia- sino una convivencia pacífica entre los miembros de la unidad familiar, que se resume en la **tranquilidad familiar o la convivencia pacífica**.

En conclusión, podemos decir que constituyen bienes jurídicos protegidos del delito de Agresiones contra los integrantes del grupo familiar, contemplado en el artículo 122-B del CP,

la salud (integridad física y la integridad psicológica), el derecho de vivir libres de violencia y la tranquilidad familiar, pasando a ser no solo interés de los miembros de la familia, sino de la sociedad.

Sujetos

Los sujetos pertenecen a un mismo grupo, unidos por vínculos de consanguinidad, legal o de afectividad. En ese sentido, Jiménez Segado (2021), destaca a la violencia familiar como un delito especial, al no ser autor cualquier persona, dado que exige que reúna una condición al momento de actuar contra la salud de su víctima, esto es, la relación de afectividad, parentesco o convivencia, elemento clave para determinar la responsabilidad penal.

Ahora bien, acudiendo a nuestra normativa los sujetos del delito son indiferentes al sexo, es decir, pueden ser sujetos activos o pasivos mujeres como hombres, en una relación de hombre-mujer o viceversa, o sujetos pertenecientes al mismo sexo, siendo suficiente que la lesión recaiga en personas unidos por un vínculo expresamente prevista por la ley. De conformidad al artículo 7 de la Ley N° 30364, se constituyen en integrantes del grupo familiar los cónyuges, excónyuges, convivientes, exconvivientes, padrastros, madrastras, o quienes tengan hijas o hijos en común, ascendientes o descendientes por consanguinidad, adopción o por afinidad, parientes colaterales hasta el cuarto grado de consanguinidad o adopción y segundo grado de afinidad.

De otro lado, la Ley N°30364 recoge también que son objeto de protección aquellos que habiten en el mismo hogar, siempre que no medien relaciones contractuales o laborales, al momento de producirse la violencia. Según refiere Castillo Aparicio (2018), *“la ley vigente ha tomado el artículo 4° del derogado D.S. N°002-98-JUS del Reglamento de la Ley de Protección frente a la Violencia Familiar, en donde entiende como habitantes del hogar familiar, entre otros, a los ex cónyuges o ex convivientes que habitan temporalmente en el predio donde reside la víctima”* (pág.61).

Tipicidad subjetiva

El tipo penal exige la concurrencia de dolo, es decir, el agente actúa con conciencia y voluntad de causar una lesión física o afectación de tipo psicológico, cognitivo o conductual, distinto al daño psíquico. En palabras de Salinas Siccha (2018) es:

Imposible llegar a determinar qué grado de daño se propuso causar el autor con su actuar, no obstante, el medio o elemento empleado, así como las diversas circunstancias y factores que rodean la conducta ilícita, sirven la mayoría de veces al operador jurídico para deducir el grado de daño físico o psicológico que perseguía el sujeto activo al desarrollar su accionar lesivo. (pág. 328)

Circunstancias agravantes

De conformidad a lo dispuesto en el tipo penal 122-B del CP, constituyen circunstancias que dan gravedad a las lesiones levisimas, el uso de cualquier tipo de arma de carácter de contundente o instrumento que ponga en riesgo la vida, que el hecho se haya cometido con ensañamiento o alevosía, la víctima se halle en estado de gestación o se trate de un sujeto de mayor vulnerabilidad (víctima menor de edad, adulto mayor, persona con discapacidad o padecimiento de enfermedad) de cuya condición se aprovecha el sujeto activo, la existencia de pluralidad de agentes, la contravención a una medida de protección y la presencia en el hecho de niños o adolescentes.

Penalidad

Estando a lo previsto en el artículo 122-B del CP, la pena a imponerse por la infracción del delito Agresiones contra los integrantes del grupo familiar, siempre que en el proceso se demuestre la responsabilidad del autor, oscilará en una pena privativa de libertad no menor de uno ni mayor de tres años e inhabilitación de conformidad al artículo 36º del mismo cuerpo normativo. Sin embargo, de presentarse alguna de las circunstancias agravantes se le impondrá una pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de tres años.

2.2.2 El principio de oportunidad

Siguiendo a Bovino (1993), el principio de persecución penal pública es un principio natural promovido por el órgano estatal ante todo hecho ilícito de interés público. Nos preguntamos entonces ¿Existe alguna determinación previa para que sobre todo hecho delictivo deba iniciarse la persecución penal? .

Al respecto, continua Bovino (1993) señalando que, la respuesta esta dada por la política criminal, que no es sino una potestad aplicable por el legislador, estableciendose así en el

derecho vigente, sin dejar espacio de decisión a los órganos de persecución penal. Por ello *“la Constitución y la Ley solo pueden brindar principios y pautas generales para su implementación, pero no pueden, en cambio, como se pretende en el caso de la política de persecución penal, desarrollar un programa acabado e inflexible que quite toda discrecionalidad a sus órganos de aplicación”* (pág.16).

En esa línea, considerar la aplicación de la pena como única alternativa de solución para aquellos comportamientos que conculquen la ley penal, significaría una solución arcaica y contraria a la evolución de las normas, tanto más si el progreso de un país, está sujeta a la adecuación de las normas a una realidad social que responda a las necesidades de la sociedad, para cuyo fin, como una excepción a la instauración de un proceso penal que culmine propiamente con una sentencia, surge el principio de oportunidad.

2.2.1 Antecedentes del principio de oportunidad

El principio de oportunidad se sujeta de dos modelos, la primera considera regla absoluta su aplicación, es aquel sistema propio de los países anglosajones, lo cual implica que la Fiscalía ejerce facultades persecutorias con discrecionalidad ilimitada, es decir, acreditados los hechos delictivos, tiene libertad amplia de decidir si negocia con el imputado, sin poder interferir el Poder Judicial, tal como se desarrolla en EEUU. En tanto que la segunda, constituye una excepción a la regla, modelo que pertenece a los países adoptantes del sistema de legalidad en la persecución, es decir, solo mediante ley en determinados casos permite a la Fiscalía renunciar a la persecución penal, y en ocasiones está sujeto a la aprobación del tribunal, la cual se justifica en las teorías utilitaristas de la pena, al reconocer al derecho penal como un instrumento orientado a la prevención de conductas disvaliosas, modelo este que en nuestro país se aplica (Bovino, 1993).

De esta forma, Monge Guillergua & Palacios Dextre (2010), sostienen que en el Perú el Código de Procedimientos Penales de 1940 se inspiró en el principio de obligatoriedad, es decir, necesariamente la acción penal debía ejercitarse ante un hecho delictivo, posteriormente se introdujo nuevas figuras procesales en el Código de Procedimientos Penales de 1991, aprobado mediante Decreto Legislativo N°638, entre estas la utilización de los criterios de oportunidad que flexibiliza el principio de obligatoriedad, la cual fue modificado por las leyes N°27664 “Ley que agiliza el Procedimiento de Abstención del Ejercicio de la Acción penal por

parte del Ministerio Público” y N°28117 “Ley de celeridad y eficacia procesal penal”. El Código de Procedimientos Penales fue reemplazado por el Nuevo Código Procesal Penal, aprobado mediante Decreto Legislativo N°957 el 29 de julio de 2004, regulando el artículo segundo el principio de oportunidad, la cual se halla vigente en el país.

Acerca de los fundamentos para la incorporación de esta institución en el Estado peruano, Tello Rosales (2020) afirma se debió a la crisis del sistema judicial, esto es la excesiva carga procesal, larga data de duración de los procesos y los altos costos procesales. Sumado a ello, Neyra Flores (2015) como se citó en Angulo Arana (2020) señala también que obedece a la congestión penitenciaria y a la ausencia de la modernización de la administración pública.

Sobre el particular Cabrera Freyre (2016), refiere que este mecanismo de simplificación procesal o justicia penal consensuada constituye un pilar del sistema acusatorio adversarial. Como bien explica Huamán Castellares (2020), los acuerdos negociados tales como el principio de oportunidad, la conclusión anticipada, la terminación anticipada del proceso penal y la colaboración eficaz, tienen un procedimiento establecido en la norma procesal, siendo objeto de aplicación en determinados delitos, convenido así por la existencia de delitos de especial importancia, provenientes no solo de la identidad normativa de una comunidad en concreto, sino de una comunidad global o internacional, como los denominados *ius cogens* (delitos de genocidio, lesa humanidad, crímenes de guerra y crimen de agresión), pasibles de sanción en búsqueda del restablecimiento de la vigencia de la norma y la reconstrucción del suceso delictivo, por afectación intensa de los derechos humanos.

2.2.2 Naturaleza jurídica del principio de oportunidad

Referirnos a la naturaleza del principio de oportunidad, significa desentrañar si esta tiene categoría de principio o simplemente se reduce a un criterio de oportunidad, al respecto Vasquez Rivera & Mojica Araque (2010) al tratar el asunto como un problema principalista, señalan que en Colombia se halla reconocida en la Constitución de forma literal, y que a la luz de la teoría general del derecho tiene carácter de principio, dado que se traduce en la discrecionalidad del Fiscal. Puede ser excluido, dentro de los límites de la ley, por otro principio en razón del método de ponderación muy a pesar del carácter excepcional. Se opone a quienes consideran como regla, técnica procesal y complemento a la legalidad, debido a que el método de la ponderación para resolver los conflictos entre principios, frente al caso

concreto, difícilmente permite elaborar una teoría sobre los principios complementarios, aunado a que siendo de exclusividad a la Fiscalía y obedece a una política criminal que no impide seguir considerándolo como principio.

Sobre este particular, en el Perú muy pocos juristas se avocan al tema en específico. Sin embargo, es necesario referir que por principio de legalidad, se entiende que el principio de oportunidad goza de validez constitucional, sin necesidad de constituir propiamente un principio, por cuanto a su aplicación, tal cual afirma Huaman Castellares (2020), tiene implicancia en los derechos fundamentales de las partes (derecho a la prueba, derecho a la verdad y el derecho a la no autoincriminación).

2.2.3 Concepto de principio de oportunidad

Cafferata Nores (2000) como se citó en Palacios Dextre & Monge Guillergua (2010), entiende como la prerrogativa del persecutor penal de *“no iniciar de no iniciar acción pública, o de suspender provisionalmente la acción iniciada, o de limitarla en su extensión objetiva y subjetiva, aun cuando concurren las condiciones ordinarias para “perseguir y castigar”* (p.34). Similar posición asume Angulo Arana (2020) al referir que posibilita a los órganos públicos, encargados de la persecución penal, prescindir de ella ante un hecho punible, fundado en razones diversas de política criminal y procesal.

El Reglamento de Aplicación del Principio de oportunidad, aprobada mediante Resolución de la Fiscalía de la Nación N° 1245-2018-MP-FN del 20 de abril del 2019, hace referencia a un instrumento legal que faculta a la Fiscalía la aplicación de forma discrecional en casos previstos en la norma y con el consentimiento del imputado, requiriendo para su proceder elementos de convicción que acrediten la comisión de delito y la vinculación del imputado con el hecho delictivo, sin perjuicio de procurar satisfacer íntegramente los intereses del agraviado, en cuyo caso se abstendrá de ejercitar la acción penal, con el objeto de dar celeridad a los casos fiscales y la reducción de la carga procesal.

La institución objeto de análisis, nos remite a la emisión de un acuerdo que pone fin al proceso, a cambio de la aceptación de la responsabilidad penal por los hechos y la efectiva satisfacción de los intereses reparatorios de la víctima. Al respecto, Huamán Castellares (2020), precisa que el imputado renuncia al derecho de defensa, juicio oral y la no autoincriminación, en tanto que, el Ministerio Público se abstiene de ejercitar la acción penal, en consecuencia, genera

una prueba contra el acusado y reduce la carga procesal, toda vez que estimula la confesión y la terminación anticipada del proceso, cumpliendo de esta forma del propósito de un derecho penal premial.

Cabrera Freyre (2016), tomando en cuenta el termino principio de oportunidad como equivalente a los criterios de oportunidad, conceptua como:

Aquella facultad discrecional “reglada”, que recae sobre el ámbito de la competencia funcional del persecutor público, que supone la abstención del ejercicio de la acción penal -con anuencia del imputado-, cuando por razón del contenido material del injusto o de la culpabilidad del autor, resulta aconsejable sustraer el hecho punible del resorte punitivo del Estado, tomando en consideración los fines preventivos de la pena, así como la economía procesal -en terminos utilitarios-. (pag.485)

2.2.4 Regulación normativa legal

El artículo 2 del CPP recoge los supuestos específicos de aplicación del principio de oportunidad y el acuerdo reparatorio, manteniendo esta última una connotación distinta a la primera, ya que establece específicamente en que delitos son materia de aplicación, y siendo que la presente investigación versa únicamente por el tipo penal levísimo establecido en el artículo 122-B del CP no se profundiza el tema, sino en capítulos posteriores que permitirán establecer las diferencias.

No obstante, como órgano encargado de iniciar la promoción de la acción penal, la Fiscalía de la Nación consideró conveniente reglamentar la aplicación de principio de oportunidad, la cual fue aprobada mediante Resolución de la Fiscalía de la Nación N° 1245-2018-MP-FN; sin embargo, este instrumento se ciñe únicamente al supuesto que no se haya promovido la acción, dejando de lado la aplicación del criterio de oportunidad una vez se haya instado el proceso.

Al respecto, el artículo 350 del CPP prevé que una vez se haya notificado con la Acusación, las partes pueden instar la aplicación del Criterio de Oportunidad, cabe notar que la normativa procesal posibilita el uso de esta institución antes de instar el proceso penal y una vez instada el proceso e inclusive hasta antes de llevarse la audiencia de control de acusación.

En ese sentido, Cabrera Freyre (2016), manifiesta que la abstención del ejercicio de la acción penal y archivo, puede plasmarse en etapa prejurisdiccional, estando a cargo de la Fiscalía y siempre se arrije a un acuerdo entre el imputado y la víctima, la cual sería distinta cuando es instaurada en el decurso del proceso penal, dado que el persecutor del delito puede solicitar la aplicación del criterio de oportunidad, es decir, habrá un control judicial a cargo del Juez. Razones por los que considera adecuado que la fiscalía solicite al órgano jurisdiccional la aplicación del criterio de oportunidad, por cuanto al emitir el acuerdo adoptado con el imputado, con anuencia de la víctima, tendrá que incidir en la tipicidad de los hechos, la imputación y participación delictiva, el monto de la reparación civil, así como motivar y explicar las razones que justifican su decisión, aspectos que tendrán que ser confirmados por el juez. Además, este criterio busca despenalizar conductas delictivas, cuando otras formas de reacción sean capaces de producir mejores resultados que el sistema penal, o cuando la intervención de esta última resulte siendo innecesaria.

En aplicación estricta del artículo 2 del CPP, tenemos que el principio de oportunidad procede en únicamente en determinados casos, que a decir de Palacios Dextre y Monge Guillergua (2010) estas pueden ser clasificadas de la siguiente forma:

2.2.4.1 Por falta de necesidad de pena

El Código Procesal Penal establece:

a) 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 resulta innecesaria.

Seguendo al autor, refiere que se le denomina también “*poena naturalis*”, toda vez que al imponerse una sanción al imputado se acrecentaría innecesariamente el sufrimiento que él mismo se ha causado al cometer el delito sea doloso o culposo, en otras palabras, este supuesto se halla condicionado a que las consecuencias de la comisión del delito afecten gravemente al autor o partícipe, pudiendo ser estos daños a la integridad física, psicológica, emocional y la afectación de su patrimonio.

Precisa Angulo Arana (2020) que, este supuesto no limita la aplicabilidad a un funcionario público, toda vez que el imputado ya se castigó a sí mismo o ya ha sido castigado, resultaría

irrelevante el castigo que le depara la ley, siendo la única limitante que la conducta sea reprimido con una pena no mayor a cuatro años de pena privativa de libertad.

Cabrera Freyre (2016), sobre este extremo refiere, el principio de oportunidad “*toma en cuenta, los perjuicios, los efectos lesivos que la propia conducta criminal puede desencadenar en la persona del imputado, donde lógicamente ya tiene suficiente sufrimiento para que se cargue los efectos gravosos de la pena de prisión*” (pág. 493).

2.2.4.2 Por falta de merecimiento de pena

Para Palacios Dextre y Monge Guillergua (2010), la operatividad de este supuesto obedece a casos donde el delito cometido no afecta gravemente el interés público, entre ellas casos de bagatela y mínima de culpabilidad, siendo el primero:

b) 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 libertad, o hubieren sido cometidos por un funcionario público en ejercicio de su cargo.

El autor, mencionando a Armenta Deu (1979) considera la bagatela, al margen que no está dogmática ni legalmente reconocido, como la herramienta que trata de forma proporcional los conflictos, en función a la escasa censura y la menor relevancia del bien jurídico.

En esa línea también, Angulo Arana (2020) alude que la lesividad menor de la comisión de un ilícito penal debe ser valorado en la medida que genera alarma social, de modo que es posible la aplicación en caso el interés público no es afectado de modo grave y la escasez de valor punitivo que otorgue el legislador, condicionado a que el extremo mínimo de sanción no sea superior a dos años de pena privativa de libertad y que no haya sido cometido por funcionario público en ejercicio de sus funciones.

En tanto que, la mínima culpabilidad está comprendido por:

c) 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, 18, 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.

Dicho precepto, tiene como fin liberar la justicia penal para descongestionar carga procesal que pesa en los tribunales de justicia (Cabrera Freyre, 2016). En palabras de Angulo Arana (2020), esta modalidad es aplicable en caso se advierta se trata del error de tipo o error de prohibición, o error culturalmente condicionado, tentativa, desistimiento voluntario, responsabilidad atenuada, responsabilidad restringida por la edad, complicidad, unida a la consideración de una mínima afectación del interés público, procediendo únicamente cuando la pena conminada no supere los cuatro años de pena privativa de libertad o se cometa por funcionario público en el ejercicio de su cargo.

En ese marco, afirma que este supuesto distingue a los perpetradores de la comisión de ilícitos penales por no poseer una culpabilidad total o absoluta, debiendo examinarse en cada caso los principios de determinación de pena, entre ellos el móvil del autor, la característica personal, la conducta posterior a la comisión del ilícito y las causas de inculpabilidad, las cuales serán de observancia por la fiscalía en caso aplique el principio de oportunidad.

En ese orden, los casos de bagatela y mínima de culpabilidad se hallan condicionados a que el imputado cumpla con reparar los daños y perjuicios ocasionados, fijado por el fiscal o en acuerdo con la víctima, en tanto no se haga efectiva la reparación, la abstención de la acción penal es suspendida.

Ahora bien, del procedimiento propuesto por la norma, de conformidad al inciso 4 y 7 del artículo 2 del CPP, en ambos criterios planteados de cumplirse con los presupuestos, faculta a la Fiscalía abstenerse de la promoción de la acción penal, y en caso haya sido promovida, el sobreseimiento por la oportunidad reglada lo decide el juez, previa audiencia y a solicitud del Ministerio Público con aprobación del Imputado y el agraviado, hasta antes de formularse la acusación. Asimismo, el CPP prevé en el numeral primero del artículo 350, la formulación de aplicación de criterio de oportunidad una vez se haya notificado la acusación, dentro del término de diez días.

Adicionalmente, el numeral 5 artículo 2 del mismo cuerpo normativo, prescribe en caso la Fiscalía advierta la necesidad para suprimir el interés público, sin oposición a la gravedad de la responsabilidad, puede imponer de forma adicional el pago de un importe a favor de una institución de interés social o del Estado, y aplicar reglas de conducta, reguladas en el artículo 64 del CP, debiendo solicitar la aprobación de la abstención al Juez de Investigación Preparatoria, la cual será resuelto previa audiencia de los interesados; figura que en posición de Salas Beteta (2007), es una singular innovación, pues independientemente de la reparación civil a la que el imputado se hubiere comprometido, el **fiscal puede imponer una sanción adicional**, la cual requerirá aprobación de la abstención al Juez de investigación preparatoria, en la medida que se encuentre justificada en el grado de responsabilidad del agente y en la tutela del interés público, previa audiencia de los interesados.

Evidentemente esta disposición, permite al Órgano Jurisdiccional realizar el control de legalidad y comprobar que el Ministerio Público aplica el principio de oportunidad únicamente cuando concurren los presupuestos, caso contrario, el juez tendrá la posibilidad de rechazar la solicitud.

CAPÍTULO III

METODOLOGÍA DE INVESTIGACIÓN

3.1 Contexto temporal y geográfico

La metodología del presente trabajo de investigación tiene como ámbito temporal de estudio la actualidad, por cuanto a la fecha no se aplica el principio de oportunidad a delitos de violencia familiar, de allí que el contexto geográfico comprende el ámbito nacional.

3.2 Diseño metodológico

El diseño metodológico está dado por el enfoque de investigación cualitativo. Según Hernández Sampieri & Mendoza Torres (2018), se basa en el estudio y la formulación juicios jurídicos valorativos que se generan y afinan a medida que se recaba la información. En ese sentido, se explora los fundamentos del Acuerdo Plenario N° 09-2019/CIJ-116, para luego valorar y analizar de forma racional y lógica los factores que inobservó la Corte Suprema al optar por la inaplicación del principio de oportunidad en el delito de violencia familiar.

3.3 Tipo y método de investigación

El tipo de investigación jurídica es explicativo, dogmático propositivo, pues está orientada a analizar desde la perspectiva positivista, el tipo base del delito de violencia familiar (artículo 122-B del CP), el principio de oportunidad (artículo 2 del CPP) y los factores que se inobservó el Acuerdo Plenario N° 09-2019/CIJ-116 al limitar la aplicación del principio de oportunidad al delito de violencia familiar. El método de investigación utilizado constituye el analítico y sistemático, toda vez que la investigación versa sobre el análisis de la normativa, jurisprudencia y doctrina.

No obstante, es necesario precisar las limitaciones halladas, pues al recurrir a los Juzgados Especializados en Violencia contra la Mujer e Integrantes del Grupo Familiar, y solicitar el acceso a la información pública de las sentencias expedidas en primera instancia sobre su especialidad, el pedido fue denegado, justificándose en que dicha información, por la naturaleza del delito, afecta la intimidad personal de las partes involucradas.

3.4 Técnicas e instrumentos de investigación

Para el desarrollo de la investigación se utilizó la técnica documental, esto es la recopilación de información desde informes estadísticos, tesis, video, normas, leyes, así como la revisión bibliográfica (libros y artículos) y la entrevista. Esta última, que a consideración de Hernández Sampieri & Mendoza Torres (2018) es una técnica fundamental en la investigación cualitativa.

En tanto que, el instrumento utilizado constituye la fichas y guía de entrevista a magistrados (con especialidad en materia de agresiones contra la mujer e integrantes del grupo familiar).

CAPÍTULO IV

ANÁLISIS DE DISCUSIÓN: ACUERDO PLENARIO N° 09-2019/CIJ-116

Los fundamentos del Acuerdo Plenario N° 09-2019/CJI-116 del 10 de septiembre de 2019 fueron declarados como doctrina legal, en tal sentido, el presente estudio versa sobre el análisis de los criterios adoptados que conllevaron a concluir la inoperatividad del principio de oportunidad solo en el delito de violencia familiar.

4.1 Criterios adoptados por el Acuerdo Plenario N° 09-2019/CIJ-116

En el IX Pleno Jurisdiccional de las Salas Penales Permanente, Transitoria y Especial, la Corte Suprema de Justicia de la República (2019) se debatió *“La aplicación del principio de oportunidad y acuerdo reparatorio en los delitos de lesiones leves y agresiones contra las mujeres e integrantes del grupo familiar”*, plasmando sus fundamentos en el Acuerdo Plenario N° 09-2019/CIJ-116.

Como planteamiento del problema, la Corte Suprema parte de la idea que la violencia contra la mujer constituye una grave afectación a los derechos humanos y una expresión de discriminación agravada cuando se limita el acceso a la justicia, sobre esa base, hace notar que a la vigencia de la Ley N°30364 las denuncias por agresiones contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar crecieron exponencialmente. En esa línea, se modificó el Código Penal, donde las conductas antes consideradas faltas fueron elevados a la categoría de delito, mediante la inclusión del artículo 122-B, conllevando a nivel nacional que los operadores de justicia interpretaran de distinta manera las modificatorias, haciendo inclusive uso de mecanismos alternativos a la preclusión del proceso como el principio de oportunidad y acuerdo reparatorio, sin observar los dispositivos normativos sobre la violencia.

En ese sentido, resaltan la Recomendación General N°35 del Comité para la eliminación de la Discriminación contra la Mujer (CEDAW), alusivo a la violencia contra la mujer, desarrollando conceptos básicos en los considerandos 6 al 12, entre ellas **i)** género referido a los roles, conductas y expectativas socialmente construidas con el ser masculino o femenino, basada en la diferencia sexual, aceptando que la violencia constituye un proceso de construcción social que se aprende en el entorno social y familiar desde nuestra infancia y que puede modificarse con el paso del tiempo, con raíces en valores culturales, expresado en aquello

apropiado para los hombres y las mujeres, que posiciona al hombre dominante respecto de la mujer; ii) violencia de género, entendida como tal, a toda forma de discriminación que ejerce el hombre contra la mujer dentro del entorno privado y público, tal es así, que la Convención de Belem Do Para asume la violencia contra la mujer como aquella basado en el género.

Dedicando **un solo párrafo a la violencia contra los integrantes del grupo familiar**, en donde plasma su definición, mientras refieren al principio de oportunidad, como una excepción al principio de legalidad u obligatoriedad y oficialidad, que privilegia el interés privado de la víctima sobre el interés público de la persecución del delito, amparado en el principio de proporcionalidad y al principio de igualdad.

Así, acudiendo al literal a) del artículo 2 del CPP, conforme a la tipología de casos del delito, destacaron su inaplicabilidad sosteniendo que los supuestos recogidos en los literales b) y c) exigen la inexistencia de un interés público gravemente comprometido en la persecución, situación que no ocurría para el delito de violencia familiar y de género. No obstante, el ámbito de protección y función del tipo penal concreto tienen como principal incidencia en:

4.1.1 Bien jurídico comprometido en el delito de violencia familiar y género

El artículo 122-B del CP está dado por los elementos objetivos de las agresiones contra la mujer y las agresiones contra los integrantes del grupo familiar, así como los elementos de contexto, esto es, “género” y “**doméstica**”. Se citó la violencia contra la mujer por la condición de tal -regulada en el Reglamento de la Ley N°30364-, recalcaron que el Comité de la CEDAW aclaró que la convención, en el artículo 1, incluía la violencia por razón de género dirigida contra la mujer por su sexo, que constituye una violación de derechos humanos y libertades fundamentales; consecuentemente, ostenta una naturaleza pluriofensiva, dado que protege la integridad física, la salud de la mujer y el derecho de las mujeres a una vida libre de violencia (la Convención Belem do Para, Ley N°30364 y su Reglamento), pero principalmente la unidad de los bienes jurídicos de la igualdad material y el libre desarrollo de la personalidad de la mujer, teniendo como móviles específicos, el derecho a estar libre de toda forma de discriminación, estigmatización y de patrones estereotipados de comportamientos, prácticas sociales y culturales basados en concepción de inferioridad y subordinación presentados dentro y fuera de la convivencia familiar, las cuales diferencian de la violencia ejercida entre miembros del grupo familiar.

A manera de ejemplo, mencionan en el fundamento 24 y 25, que una mujer puede ser agredida en el ámbito familiar por su conviviente, pero si la agresión no se ejecutó por la condición de tal, la conducta constituiría agresiones contra los integrantes del grupo familiar, en cuya supuesto se protege el derecho de estos a la integridad física, psíquica, salud y derecho a una vida sin violencia.

Identificamos que se explica y reconoce que el artículo 122-B del CP, describe dos comportamientos ilícitos distintos, partir por aquello conlleva a la concepción de bien jurídico protegido disimil para ambas conductas. A nuestro juicio, el derecho a vivir libres de violencia corresponde a todos los delitos que se contemplan en el capítulo de lesiones, conforme también el artículo 2.24.h de la Constitución Política del Perú, reconoce el derecho a que ninguna persona debe ser víctima de violencia moral, psíquica y física.

4.1.2 Interés del legislador en el problema social la violencia familiar y de género

La otra línea para limitar la aplicación del principio de oportunidad en el delito de violencia familiar, se desarrolla en los fundamentos 26 al 27. Se destacó las reiteradas modificaciones realizadas al Código Penal, entre ellos, el Decreto Legislativo N°1323, que creó el delito de agresiones en contra de mujeres o integrantes del grupo familiar, que antes calificaban faltas, siendo otras modificatorias las circunstancias agravantes de los delitos de feminicidio, lesiones graves y lesiones leves, la ampliación de protección contra la violencia psicológica, el descarte de la posibilidad de excusa absolutoria cuando se comete en contextos de violencia de género o doméstico, el atentado contra la libertad de trabajo, inclusión como motivos de discriminación la orientación sexual e identidad de género, la regulación de maltrato, entre otros, expondrían el **interés público grave**.

Por tanto, la exposición de motivos del Decreto Legislativo N°1323, le otorga el rango de ley, al tener como fin fortalecer la lucha contra la violencia familiar y violencia de género, así como proteger de modo efectivo a los grupos vulnerables de mujeres, niñas, niños, adolescentes de la violencia familiar, y de cualquier otra forma de violencia y discriminación, la cual debe ser complementado por el artículo 6-B del Decreto Supremo N°04-2019, que textualmente especifica que todos los hechos de violencia constituyen una grave afectación al interés público; de tal manera son improcedentes los mecanismos de negociación, conciliación, desistimiento o abandono.

Al respecto, cierto es que la violencia va más allá del interés solo de miembros de la familia, a la actualidad forma parte del interés colectivo (Buompadre, 2013). De allí, la cualidad o virtud característico del delito de violencia familiar constituye la violencia producida entre integrantes de un mismo grupo familiar o personas pertenecientes a una relación interpersonal -ajena a la agresión de género- que debe ser objeto de prevención a raja tabla.

Pues, según el reporte estadístico del Instituto Nacional de Estadística e Informática (INEI), al año 2019 se reportaron 276,322 denuncias por violencia familiar, mientras en el año 2020 reportaron una mínima reducción, alcanzando a 238,704 casos, en tanto que para el 2021 ascendieron a 240,875 casos atendidos, volviendo a reducirse a 231,553 para el año 2022 y finalmente en el año 2023 volvió a incrementarse a 233,590 casos; estos datos evidencian la alta criminalidad del delito de violencia, en consecuencia, un intenso interés público como afirma la Corte Suprema; sin embargo, se desconoce en que proporción de estos casos representan violencia de género y, cuantos otros, violencia familiar de tipo levísimo, leves o graves.

Así, de acuerdo a la reseña histórica del feminismo, la evolución normativa muestra que centraron su atención inicialmente en la violencia familiar, luego esta visión fue ampliándose respecto a la violencia contra la mujer y actualmente en la violencia de género, en cuya línea en el Perú se adoptó distintas políticas desde la emisión de medidas de protección hasta la sanción de las conductas. La Ley N°26260 *“Ley de protección frente a la violencia familiar”*, fue el antecedente anterior a la Ley N°30364 *“Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar”*, de aquí claramente se observa, la ampliación de la normativa como sujeto de protección la mujer, sin inclusión del hombre, que más allá de esta crítica constituye una forma de violencia de género.

No obstante ello, se debe destacar la incorporación en las reformas del sistema de justicia, como un objetivo trascendental, la lucha de la violencia contra la mujer, al constatar a esta última como principal víctima de la violencia, sobre todo en el ámbito de la pareja. Sin embargo, no es la única conducta, objeto de protección por la norma, sino que forman parte el feminicidio, la trata de personas, violación sexual, acoso sexual callejero, entre otros (Consejo para la Reforma del Sistema de Justicia, 2021).

4.1.3 Exigencia de prevención general y relevancia del problema a nivel internacional

En los fundamentos 28 al 31, destacan que el Estado peruano asumió compromisos jurídicos orientados a la prevención, sanción y erradicación de la **violencia contra las mujeres**, a través de la ratificación de la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), ratificado en 1982, y la Convención de Belem do Para, ratificado en 1996, cuyos convenios, en materia de Derechos Humanos, obligarían al Estado garantizar su cumplimiento efectivo. Por tanto, los tratados celebrados por el Estado, conforme al artículo 55 de la Constitución, forman parte de nuestra legislación interna y se erigen como fuentes válidas de interpretación obligatoria y valoración en casos de **violencia contra las mujeres**.

De otro lado, en el considerando 32, refieren que la violencia familiar, **que no califique violencia de género**, percibida por la totalidad de sus miembros, tiende a generar tolerancia de los actos de violencia y repetición futura de dichas prácticas. Situación por lo que infieren la repercusión futura en la violencia de género, en dicha medida se busca prevenir las raíces de la violencia.

Finalmente, sostienen que la violencia contra la mujer según la Asamblea Mundial de la Salud sostenida en 1996 - Ginebra, aprobó la Resolución WHA49.25, que declaró la violencia como uno de los principales problemas de salud pública en todo el mundo. En dicha línea concluye, en el fundamento 33, que la naturaleza del delito, los bienes jurídicos comprometidos, los motivos de incorporación como delito, los tratados internacionales y la innegable presencia en la sociedad como **acto precedente a resultados más lesivos, especialmente cuando atañe a la mujer**, hace evidente el interés público gravemente comprometido detrás de la investigación, procesamiento y la efectiva sanción de los perpetradores del delito previsto en el artículo 122-B del CP, criterios que harían inviable la aplicación del principio de oportunidad.

Al respecto, el Centro de Emergencia Mujer (2023), como órgano operativo del Programa Nacional contra la Violencia, desde el mes de enero al mes de junio de 2023, ha reportado como casos atendidos según el sexo, 11,635 para hombres y 70,114 para mujeres, diferencia que porcentualmente se manifestó también anteriores años, la cual evidencia que en efecto la mayoría de las víctimas de la violencia la padecen las mujeres.

En opinión nuestra, reiteramos se desconoce con certeza en que porcentaje corresponde a violencia familiar y en que otro a violencia de género. La Corte Suprema solo enfatiza y centra su atención en la violencia contra las mujeres y reconoce que un lugar donde más se genera es el espacio familiar, omitiendo mayor argumentación sobre las razones porque no debiera permitirse la aplicación del principio de oportunidad en el tipo levísimo de violencia familiar.

Los instrumentos internacionales como la Convención sobre la Eliminación de Todas las formas de discriminación contra la Mujer (1982), ratificada por el Estado peruano el mismo año, la Convención Belém Do Para (1994), ratificado por el Perú en 1996, la Declaración sobre eliminación de violencia contra la mujer (1993), la Conferencia Mundial sobre la Mujer - Plataforma de Beijing- desarrollada en 1995, la Resolución N°2005/41 emitida por la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, entre otros, apuntan que la violencia contra la mujer es un acto basado en la pertenencia del sexo femenino, que conduce a la dominación y discriminación de la mujer por parte del hombre, definiéndola como violencia sexista o de género, al crear una relación de poder históricamente desiguales. Aunque, advirtamos que no hace en ninguna medida referencia a la violencia generada en contra de los integrantes del grupo familiar, siendo la única mención a que la familia también debe ser objeto de protección, como parte de la violencia de género.

Evidentemente, los instrumentos internacionales aludidos dirigen a que la normativa fue pergeñada para la **mujer**, como víctimas mayoritarias de la violencia. En cuya línea, el jurista Buompadre (2013) sostiene que, la Convención Belén Do Para, “*circumscribe su arco protector exclusivamente en la mujer, instalando la problemática de género en el centro del debate*” (pag.21).

Pues, como afirma Castillo Aparicio (2018), los cambios en la legislación no se generaron en el Perú, sino en el plano del Derecho Internacional y el seno de instituciones como las Naciones Unidas, siendo que el Estado al ser parte de la comunidad se adhirió a las modificaciones referente a los **derechos de las mujeres**. De tal forma, puede decirse que las normas del Derecho Internacional fueron usados por el feminismo para cuestionar algunos principios y normas de los sistemas jurídicos nacionales, permitiendo reconocer el derecho de las mujeres en un estatus de derecho humano, muestra de ello es el avance de los derechos políticos y humanos que el Perú suscribió, los cuales forman parte del ordenamiento jurídico y detentan un rango constitucional, lo que permitió la innovación del derecho interno.

Sumado a ello, instituciones como la OMS, UNICEP, ONU, ONU Mujeres, sostienen que la mayoría de casos de violencia son infligidos por la propia pareja, lo cual no significa que solo los hombres sean violentos. No olvidemos, que violencia tiene escenario, tanto, en el ámbito doméstico, interpersonal, pública y aquella ejercida por el propio Estado.

Entonces, los factores a considerar son aquellos que la producen, en el plano individual (sexo, nivel socioeconómico, situación laboral, nivel de educación, edad, aspecto biológico, sociológico, antecedentes de crianza de niños), social (desigualdad de mujeres, violencia en los medios de comunicación, efectos de post guerras y cultura).

4.1.4 Desnaturalización del objetivo de la Ley N°30364

La Corte Suprema de Justicia de la República al analizar el acuerdo reparatorio, previsto en el artículo 2, inciso 6, del CPP, sostuvieron que constituye una figura independiente y diferente al principio de oportunidad, definida por el acuerdo necesario entre el imputado y la parte agraviada, de procedencia para determinados de delitos, debiéndose interpretar su aplicación en armonía de la normativa nacional e internacional, esto son las prohibiciones expresadas en el artículo 25 de la Ley N°30364, el artículo 32 del Reglamento de la Ley N°30364, modificado por el Decreto Supremo N° 004-2019-MIMP, y en el artículo 6-B del Reglamento de la Ley N°30364, sustentan la inaplicación de mecanismo de conciliación, negociación o archivo a petición de la víctima por los derechos vulnerados por la violencia de género o por la violencia intrafamiliar, de categoría de fundamentales e indisponibles aún por las víctimas. Cuyos dispositivos no serían exclusivas de la legislación nacional, sino de los dispositivos internacionales que forma parte el Perú, como la CEDAW, en el cual el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, a través de la Recomendación General 33, párrafo 58 c) revela que:

El enjuiciamiento y castigo de la violencia por razón de género contra la mujer, debe velarse para que no sea emitida a ningún tipo de procedimiento alternativo de arreglo de controversias, como la mediación o la conciliación, y que el uso de procedimientos alternativos debe regularse estrictamente, permitiéndose solo cuando una evaluación anterior por parte de un equipo especializado garantice el consentimiento libre e informado de las víctimas y supervivientes, y siempre que no existan indicadores de nuevos riesgos para las víctimas, y supervivientes o sus familiares.

Aunado a ello, la CIDH en el párrafo 280 del caso SC o IDH Espinoza Gonzales Vs. Perú, había precisado que la ineficacia judicial frente a casos singulares de violencia contra las mujeres, propiciaba un ambiente de impunidad, facilitaba y promovía la violencia, enviando el mensaje que violencia contra las mujeres es tolerada, aceptada y no sancionable, la misma que a su vez, al ser tolerado por el Estado o sus agentes, hace manifiesta la violencia contra la mujer (artículo 5 de la Ley N°30364). A ello se sumaría, la Convención Belem Do Pará, que a través del Comité de Expertas del Mecanismo de Seguimiento de la convención en la Recomendación 1 recuerda que, los contextos de violencia contra la mujer son constantes, consecuentemente, la violencia ejercida por el agresor en situación de convivencia puede suceder en forma imprevisible y ser detonada por cualquier circunstancia.

Siendo así, las normas nacionales demuestran las desigualdades estructurales existentes para las mujeres, tomando en cuenta el ámbito doméstico o de relaciones interpersonales. El no recurrir a medidas en casos de violencia que no comprendan situaciones de riesgo permanente para las mujeres, implicaría hacer caso omiso a las dimensiones y repercusiones de la problemática, en consecuencia, no garantizar la no repetición de las diferentes formas de violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar contraviene las obligaciones de protección.

En ese sentido, concluyeron que los delitos de agresiones contra las mujeres e integrantes del grupo familiar vienen siendo gobernado por un actual e intenso interés público, por tanto, **la aplicación de principio de oportunidad y/o acuerdo reparatorio desnaturaliza el objetivo de la Ley N°30364**, no posibilitando el artículo 122-B del CP algún tipo de conciliación o acuerdo reparatorio.

Agregando, respecto a la punibilidad de los referidos delitos que, las convenciones ratificadas por el Perú y la sentencia de la CIDH, como el caso Campo Algodonero vs. México, limitan la aplicación de instituciones sustantivas alternativas de menor rango, en tanto no impliquen efectividad de la sanción, como la reserva del fallo condenatorio, o dada la sanción establecida en el artículo 122-B del CP se prefiera medidas alternas a la pena privativa de libertad. Situación contraria se suscitaría con la conversión de pena privativa de libertad a pena limitativa de derechos o multa, medidas que conllevan a la imposición y cumplimiento efectivo de una sanción penal, las cuales estarían acorte al principio de proporcionalidad, adecuada a los fines preventivos especial y general que se espera de la pena.

En este punto, se hace notorio que los argumentos esgrimidos por la Corte hacen énfasis en la violencia contra la mujer. Pues, los casos citados -Campo Algodonero vs México y Espinoza Gonzáles vs Perú- exponen situaciones de violencia contras las mujeres, causadas por agentes del propio Estado, es decir, no se trata de violencia generada por un integrante a otro del mismo grupo familiar, o causado en un contexto de una relación interpersonal. Por tanto, la inaplicación del principio de oportunidad es razonable para la violencia sexista o de género.

Siguiendo a Salas Beteta (2007), las instituciones del principio de oportunidad y acuerdo reparatorio -con características similares a la conciliación- desempeñan funciones distintas. La primera, persigue un fin preventivo antes que retributivo, el operador de justicia (fiscal) busca solución al conflicto penal, la pretensión penal es pública, constituye una facultad del Ministerio Público porque decide la aplicación u procedencia solo en casos reglados. Contrariamente, en la conciliación, las partes buscan solución al conflicto acudiendo a un conciliador inclusive antes de acudir al operador de justicia (juez), la pretensión civil privada, rige el principio dispositivo, existe mayor disponibilidad del objeto de proceso por sujetos procesales.

Asimismo, el mismo autor establece diferencias entre la conciliación y el principio de oportunidad, las cuales se resumen del siguiente modo:

TABLA 1 *CONCILIACIÓN Y PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD*

	Conciliación	Principio de Oportunidad
Naturaleza	Forma heterocompositiva de solución de conflictos, al cual las partes acuden al tercero (Centro de Conciliación) ante un problema, material y jurídicamente conciliable, es decir, una acción privada.	Facultad que el titular de la acción penal dispone ante la comisión de un delito, bajo condiciones determinadas por ley, es decir, se trata de una acción pública.
Materia	Pretensiones que versen sobre derechos disponibles de las partes (aquellas que se deriven de la relación familiar, materia laboral, y controversias relativas a la cuantía de la reparación civil derivada de delitos o faltas.	Procede en supuestos de comisión de delitos que no afecten gravemente el interés público y mínima culpabilidad o participación del agente. La diligencia de acuerdo en P.O. reside en la fijación voluntaria de un monto por reparación civil, derivado de daños y perjuicios de un delito.
Procedimiento	Una vez recepcionado la solicitud, el Centro de conciliación designa al conciliador, notifica a las partes con la fecha, hora y lugar de audiencia de conciliación, la cual será desarrollada en el término de 30 días, al culminar se expide un Acta de Conciliación con Acuerdo total, Acuerdo Parcial, Falta de Acuerdo o Inasistencia de las partes.	Al conocimiento de un hecho delictivo, los elementos de convicción recabados e identificado al responsable, la Fiscalía evalúa la aplicación del P.O. conforme a lo establecido en el Artículo 2 del CPP, si considera pertinente su aplicación cita a la parte imputada y agraviada a audiencia, en la cual el Fiscal propicia el acuerdo sobre monto de reparación, siguiendo a cabo las pautas y formalidades recomendadas por la Ley de Conciliación, si la agraviada no estuviera de acuerdo con la aplicación de P.O. concluirá el trámite, en caso de aceptado por ambos el fiscal guía a acuerdo de reparación, y

		arribado el acuerdo y cumplido se abstiene el ejercicio de la acción penal, en caso no cumpliera el acuerdo reparatorio promueve la acción penal.
Atribuciones del Tercero	El conciliador persona capacitada y acreditada, que cumple labores en un centro de conciliación, propicia comunicación entre las partes y propone formulas conciliatorias.	El fiscal, como titular de la acción penal, es el único facultado para abstenerse del ejercicio de la acción penal, o en su caso solicitar sobreseimiento de la causa.
Efectos del acta de acuerdo	El acta con acuerdo conciliatorio constituye un título de ejecución, es decir, pueden ser objeto de exigencia de cumplimiento o ejecutables por el órgano jurisdiccional.	El acta suscrito ante el Fiscal no tiene efectos ejecutorios, es decir, ante el incumplimiento de acuerdo, el fiscal o el agraviado no puede solicitar su ejecución a nivel judicial, sino que el fiscal debe solo proceder con sus atribuciones.

Fuente: Elaboración propia

En cambio, el acuerdo reparatorio y la conciliación guardan similitudes, el primero logra la abstención en el ejercicio de la acción penal queda librada al arbitrio de la parte imputada y la víctima, el sujeto activo y pasivo acuerdan un monto de reparación civil por daños causados, el conciliador es el fiscal y en otras un tercero, equivale a una conciliación extrajudicial, en tanto que la segunda constituye un conflicto netamente civil, pero en el fondo ambas instituciones terminan siendo lo mismo al resolver un conflicto.

4.2 Factores que inobservó el Acuerdo Plenario N° 09-2019/CIJ-116

Siendo la Constitución Política de 1993 el marco referencial de los principios fundamentales que fijan un límite al ejercicio del poder del Estado, se considera que el Acuerdo Plenario N° 09-2019/CIJ-116 inobservó los siguientes factores:

4.2.1 Homogenización de la violencia de género y la violencia familiar

Los criterios adoptados en el acuerdo plenario objeto de análisis, ponen mayor énfasis en la violencia contra la mujer, considera la política represiva una medida efectiva para la no tolerancia o repetición futura de actos de violencia y que la violencia intrafamiliar no tenga repercusión en la violencia de género como actos precedentes a resultados más lesivos, tales como sería el feminicidio, violación sexual, acoso sexual, etc. No obstante, de la búsqueda de la disminución de los índices de violencia.

Similar percepción se contempla de la mitad de los magistrados entrevistados que actualmente investigan la comisión de estos delitos. Se resalta la opinión de la entrevistada Rodríguez Brito (2024) al referir que el interés público grave en el contexto del acuerdo plenario, está referido

a la violencia de género, que se suscita debido a que la Corte Suprema homogeniza las agresiones -violencia de género e intrafamiliar- como una conducta igual.

Lo expuesto pone en manifiesto la ausencia de valoración de estas conductas de forma independiente. Es decir, existe una equiparación de la violencia de género y violencia familiar. Nótese, desde la problemática planteada la Corte Suprema incide más en la violencia contra la mujer o violencia de género, se recurre a la violencia familiar para prevenir actos de género, lo que quiere decir, justifican la promoción de la acción penal de la violencia doméstica para prevenir otra de mayor gravedad, dado que uno de sus escenarios donde se forja es la convivencia familiar.

Lo cual no significa que un acto de agresión a una mujer, configure el delito de violencia de género, y esta a su vez violencia familiar, estas conductas son totalmente excluyentes. En esta última, los bienes jurídicos protegidos residen principalmente en la **tranquilidad de la unidad familiar o la convivencia pacífica**, toda vez que es víctima de agresión un varón o una mujer, integrante de una familia, perpetrada por otro de sus miembros, quien ocasiona lesiones físicas o psicológicas, valiéndose del abuso de la relación parental, por afinidad o de afectuosidad (contexto familiar o doméstica); aspecto esencialísimo del interés público que se busca proteger.

Como expone Castillo Aparicio (2018), **la violencia de género no esta supeditada a la violencia intrafamiliar**, ya que esta última esta determinado porque la vulnerabilidad se origina en otros factores distinto al género, como la edad, la condición física o mental de las personas. En consecuencia señala, la violencia ejercida y motivado por el desprecio hacía el género en concreto, no solamente se ejerce contra mujeres, sino contra hombres, transexuales, hermafroditas y homosexuales. De allí, que la violencia contra la mujer, su vulnerabilidad, no esta determinado por la posición jurídica dentro de la familia o sus condiciones personales, sino por la estrategia de dominación ejercida por el varon, al ser consideradas carentes de derechos mínimos de libertad, respeto y capacidad de decisión.

Asimismo, el autor citando a Polaino Orts M.(2012) destacó que, el tribunal español la considera una forma de delincuencia agravada, debido a que se lesionan diversos derechos fundamentales, que va más alla de la vida y la salud, al vulnerar la libertad y la dignidad de la persona, por lo que es legítimo que se reaccione con mayor contundencia -e inclusive medidas

penales- frente al contexto de desigualdad que genera, causando la existencia de un mayor disvalor de la conducta de agresión.

Así, en cualquier caso, cuando se haga alusión a:

Sistema de signos y simbolos, representaciones, normas, valores y practicas que transforma las diferencias sexuales entre los seres humanos en desigualdades sociales, organizando las relaciones entre los hombres y las mujeres de manera jerárquica, valorando lo masculino como superior a lo femenino. Como una construcción sociocultural e histórica que incluye tanto aspectos objetivos como subjetivos, que preceden a los individuos pero que ellos a la vez recrean continuamente en el quehacer cotidiano (Zavala Cosio como se citó en Gil Dominguez et al., 2006, pág.362)

Nos referimos a la violencia contra la mujer, por cuanto está en cuestión los roles asignados de forma natural a la mujer por su pertenencia al sexo femenino, que no son sino actos discriminatorios. Cuya posición mantienen muchos juristas, debiendo resaltar a Buompadre (2013), al indicar que *“no cualquier ejercicio de violencia contra una mujer es violencia de género, sino sólo aquella que se realiza contra una persona por el hecho de pertenecer al género femenino”* (pág.16).

Esta articulación, nos enseña que si los actos de agresión físicas o psicológicas suscitados al interior del núcleo familiar, estan dirigidos a la discriminación de la mujer por su condición de tal, constituye violencia de género, más conocido en el país como violencia contra la mujer. Por tanto, si el plus de discriminación por sexo no se halla presente, constituye violencia familiar.

De igual manera, de las definiciones establecidas en el Decreto Supremo N° 009-2016-MIMP en relación a la violencia contra la mujer y la violencia entre integrantes de la familia, comparten en común uno de los contextos de realización de la agresión, esto es, las relaciones de poder. Dista la primera en que el agresor la hace vulnerable a la mujer al manifestar su desprecio por el hecho de ser mujer, negándole derechos y tratandola como objeto a disposición por cualquiera; en tanto en la segunda, la vulnerabilidad de sus miembros surge naturalmente de las relaciones familiares, el agresor mantiene en situación de dominación a cualquier miembro de la familia (Nuñez Castaño como se citó en Buompadre, 2013).

En consecuencia, la regulación de las agresiones contra la mujer y integrantes del grupo familiar en el Artículo 122-B del CP en la legislación peruana, conducen a que ambas figuras como expresó la Corte Suprema son disimiles por el concepto y los sujetos de protección atribuido por la Ley N°30364, los contextos que comprende (Decreto Supremo N° 009-2016-MIMP) y sobre todo por el bien jurídico en específico que buscan proteger.

Así, situar la violencia familiar como prevención de la violencia de género conlleva a percibir que únicamente en el ámbito de las relaciones familiares se produce la violencia contra la mujer, posición que no resulta siendo acertada, debido a que la violencia de género surge no solo en el ámbito familiar, sino en la sociedad, dependiendo directamente de los patrones culturales y sociales de un país.

Es innegable la magnitud del fenómeno criminal de la violencia contra la mujer, pues al manifestarse propiamente en actos más lesivos como el feminicidio, violación sexual, acoso, entre otros, se adoptó diversas políticas públicas. Los juristas Buompadre (2013) y Castillo Aparicio (2018) consideran adecuado la criminalización de violencia de género y trascendental el papel del derecho penal a la lucha del fenómeno, porque no se puede esperar que la víctima mujer sea objeto de una agresión intensa para que recién intervenga el derecho, empero no se puede colocar en la misma dimencionalidad a la violencia familiar.

Al respecto, Lienas (2013) refiere que la equiparación de la violencia de género y la violencia familiar sugiere que son los hombres quienes agreden a las mujeres, y todas mujeres sus victimarias, cuando los estereotipos son creados por todos, la familia y la propia sociedad.

La línea de planteamiento de la Corte Suprema, induce a que la agresión entre integrantes del grupo familiar o violencia familiar, más adelante de todas formas se convertirá en violencia de género. Esta descripción hace más previsible la vulneración del principio de igualdad, al intentar suponer que las mujeres son objetos de protección por cuanto los hombres son los agresores y las mujeres siempre víctimas, trastocando así la prohibición de la responsabilidad objetiva.

No obstante que, las conductas de violencia a la mujer y violencia familiar fueron tomadas como equivalentes, ya que a partir de dicha noción se obliga a promover la acción penal sin opción a optar por otros mecanismos alternativos diferentes a la conciliación o acuerdo reparatorio, lo que evidencia la ausencia de un tratamiento penal diferenciado. Al respecto, Gil

Dominguez, Victoria Fama & Herrera (2006) afirman que, se debe tratar el tema *“de forma neutral con relación a la violencia de género al presentar a la familia como un todo homogéneo, y tratar a todos sus integrantes de manera similar”*(p.408).

4.2.2 Incompatibilidad de principios constitucionales

En esa lógica, siendo materia de debate los factores que omitió considerar la Corte Suprema para prohibir la aplicación del principio de oportunidad en el delito de violencia familiar, se analiza aquellos derechos fundamentales que consideramos exige la persecución penal, frente a la necesidad de optimizar otros derechos fundamentales que posibiliten el uso del mecanismo de oportunidad, precisando que los derechos al cual haremos alusión tiene doble connotación, estos son la categoría de principios.

Principio de obligatoriedad

En doctrina, se asevera que el principio de oportunidad es contraria al principio de legalidad, esta posición adopta Angulo Arana (2020) citando a Zaffaroni, al referir que la institución nace de la crítica a la persecución penal, frente a conductas de bagatela que no suponen una significancia y dañosidad social, por lo que constituye una opción institucional en el sistema de administración de justicia, en cuyo espacio se satisface expectativas sociales, estos son soluciones a conflictos penales, reparación del daño causado a la víctima y la comunidad, y la pacificación de las relaciones sociales, dirigidos a establecer armonía entre todos los implicados en el problema criminal.

Similar posición adopta Cabrera Freyre (2016), al referir que en virtud del principio de legalidad procesal la Fiscalía se encuentra obligado a iniciar actos concretos de investigación desde el momento que conoce la noticia criminal, tanto más si la persecución del delito es un derecho de toda sociedad que frente a la comisión de un acto alarmante, la Fiscalía tiene el deber de promover la acción penal; sin embargo, aclara que excepcionalmente puede optarse por la aplicación del principio de oportunidad, sin que signifique una lesión a los principios fundamentales que compaginan el ideal de justicia del Estado Constitucional de Derecho *“toda conducta punible deba ser sancionada”*, por cuanto la racionalidad de la justicia penal es una dirección de la política criminal moderna. Y es en esa lógica, citando a Florián, destaca que *“el principio de oportunidad está inspirada en el principio de legalidad, cuando esta tiene que*

ser ejecutada por los órganos, siempre que se haya cometido un delito, siempre que se den los presupuestos necesarios para ello (...)” (pag.456).

La Constitución Política del Perú (1993) al respecto, no contiene norma alguna que ordene al fiscal de forma imperativa iniciar el proceso penal ante todo hecho delictivo, sino conforme lo dispone en los incisos 1 y 5 del artículo 159, habilita al Ministerio Público promover la acción judicial en defensa de la legalidad y los intereses públicos, además del ejercicio de la acción penal.

Vemos que el principio de legalidad, como límite al poder del Estado, expone la legitimidad de actuación de una autoridad; en tal sentido, Palacios Dextre y Monge Guillergua (2010), opina que la procedibilidad de la institución objeto de análisis se halla establecido por la ley, es decir, está incluido en el principio de legalidad, a través del cual la Fiscalía sujetándose a la ley, decidirá si ejerce la acción penal o se abstiene a realizar.

Bajo esa lógica, citando a Conde Cumpido (1989) y Gonzales Álvarez (1993) considera que el principio contrario al principio de oportunidad constituiría la obligatoriedad, conforme al cual el Ministerio Público estaba obligado a ejercitar la acción penal ante toda noticia criminal que llegaba a su conocimiento, empero este principio se mantiene como regla general, por cuanto al introducir pautas de oportunidad se fija legalmente los casos en que la regla de obligatoriedad –ya no entendida en forma estricta– puede ser dejada por el fiscal, tanto más a la actualidad la legislación peruana en el proceso penal adopta el modelo acusatorio garantista, que flexibiliza el principio de obligatoriedad.

Hasta aquí, al principio de legalidad procesal no podemos confundir con el principio de obligatoriedad, dado que la primera como determinó en la Sentencia recaída en el Expediente N°8957-2006-PA/TC, el Tribunal Constitucional (2007), se halla *“enunciado en el artículo 139.3 de la Constitución del Estado, referido al aspecto puramente procesal, garantiza a toda persona el estricto respeto de los procedimientos previamente establecidos al prohibir que ésta sea desviada de la jurisdicción predeterminada (...)*”.

Así pues, la atribución de aplicación de principio de oportunidad confiada al órgano persecutor del delito en el Perú no es irrestricta o de absoluta libertad, sino limitada por norma, la cual debe observarse de sus dos vertientes, como afirma Vasquez Rivera & Mojica Araque (2010), en su dimensión sustancial alcanza al aforismo *“No hay tipo penal, pena, medida de seguridad*

sin ley escrita, estricta, cierta y previa” y su dimensión procesal “Nadie puede ser castigado sino en virtud de un proceso legal, y que la norma penal solo puede ser aplicada por los órganos y jueces instituidos por la ley para esa función”.

De tal modo, el autor, explica que el principio de obligatoriedad encuentra su fuente en el principio de legalidad, fundamentado en los derechos de acción y acceso a la justicia. Consiste en que todo hecho con apariencia delictiva es objeto de persecución penal, sin recurrir a criterios discrecionales para promover la acción penal; sin embargo, encuentra su excepción en el principio de oportunidad.

Como afirmó Bovino (1996), este modelo pertenece a los países adoptantes del sistema de legalidad en la persecución penal, pues solo en casos reglados, determinados por ley, se autoriza a la Fiscalía renunciar el ejercicio de la acción penal, y ocasionalmente está sujeto a la aprobación del tribunal.

En suma, el principio de oportunidad en el Perú se halla regulada en el artículo 2 del CPP. No obstante, no existe normativa nacional o internacional que prohíba la aplicación para delitos de violencia familiar. Sin embargo, la Corte Suprema de Justicia a través el Acuerdo Plenario N° 09-2019-CIJ/116 restringe su aplicación.

Principio de lesividad

Se halla consagrado en el artículo IV del Título Preliminar del Código Penal Peruano, justificando la aplicación de la pena, es decir, en virtud del principio de lesividad para la imposición de una pena se exige la lesión o puesta en peligro de bienes jurídicos tutelados por Ley, en el presente el legislador peruano ha optado por sancionar a aquel miembro de la familia que agrede a otro del mismo grupo familiar, ocasionando daño a la salud en su dimensión física y psicológica, el derecho de vivir libres de violencia y la tranquilidad familiar.

En ese sentido, la Corte Suprema de Justicia en el Recurso de Nulidad N°3763-2011 Huancavelica –fundamento quinto-, estableció que *“la pena, necesariamente, precisa de la lesión o puesta en peligro de bienes jurídicos tutelados por la ley”, sin embargo, no cualquier lesión o puesta en peligro tiene aptitud para activar el sistema penal, sino solo aquellas comportamientos sumamente reprochables y no pasibles de estabilización mediante de otro medio de control social menos estricto (...)*”.

Alusión que conlleva a afirmar que, el bien jurídico expresa valores que la sociedad asume como valiosos para la convivencia, por ende, protege prohibiendo su afección. De ahí, el valor de “interés colectivo” que se le otorga, a efectos de justificar la imposición de la pena.

En esa línea, creemos que el principio de lesividad hace hincapié en el interés público del delito, un concepto subjetivo no cuantificable, sino verificable por la lesión generada a un bien personalísimo (integridad moral, física, psicológica y sexual), patrimonial o social. De todos modos, un acto para ser calificado como delictivo, previamente debió ser considerada de interés público grave, valoración sin el cual el hecho sería de poca relevancia penal, capaz de ser controlada por otros mecanismos distintos al derecho penal.

A consideración del entrevistado Peña Cabrera Freyre, el interés público grave se mide en mérito a la legalidad punitiva, de tal modo no compete a los órganos jurisdiccionales limitar la aplicación del principio de oportunidad para el delito de violencia familiar realizando una nueva valoración del interés público basada en las percepciones sociales. Y, si esto es así, se está adoptando un criterio fuera de la ley, generando un marco de desigualdad y la aplicación irracional del sistema penal en conjunto.

En dicho contexto, según Palacios Dextre & Monge Guillergua (2010), la abstención de la sanción procede en delitos insignificantes con escasa lesividad, la cual se debe determinar tomando en cuenta la conminación penal respectiva, siguiendo los principios de determinación de la pena y factores que determinen la magnitud del injusto, estos son: i) la naturaleza de la acción (importancia y afectación del bien jurídico tutelado por el tipo penal), ii) los medios empleados en la comisión del delito (ente lesivo o capacidad para vulnerar bienes jurídicos), iii) la extensión del daño o peligro causado, iv) las circunstancias agravantes y específicas contenidas en el CP.

Atendiendo que el tipo base del delito de agresiones contra los integrantes del grupo familiar, previsto en el artículo 122-B del CP, castiga las modalidades de violencia física y psicológica. con una pena que oscila en no menor de uno ni mayor a tres años de pena privativa de libertad e inhabilitación La importancia de este delito radica en que las agresiones ejercidas entre miembros de una misma unidad familiar, afecta la integridad física y psicológica, el derecho de vivir libres de violencia y la tranquilidad familiar o convivencia pacífica, siendo el medio más empleado los insultos y humillaciones; mientras que los puños, lapos, patadas, empujones,

jalones de cabello y golpes con algún elemento, para el caso de agresiones físicas, sin recelo alguno, son objetos de sanción penal.

Ahora bien, para ser considerado delito en el tipo levísimo materia de análisis, la extensión del daño causado se mide a través de la evaluación psicológica y física, debiendo alcanzar para la sanción penal en caso de la agresión psicológica la calificación de afectación psicológica, cognitiva o conductual, y para el caso de agresión física menos de diez días de asistencia o descanso médico. En caso no se advierta estas condiciones y las circunstancias de contexto del delito el hecho deviene en atípica, o habiendo sido superada, la víctima presenta daño psíquico o una calificación mayor a diez días de asistencia o descanso médico, merece la sanción del tipo penal de lesiones leves en su forma agravada o graves.

Así, el tipo base de agresiones contra integrantes del grupo familiar, regula como circunstancias agravantes el uso de cualquier tipo de arma, objeto contundente o instrumento que ponga en riesgo la vida de la víctima, la comisión del acto con ensañamiento o alevosía, el estado de gestación de la víctima, la víctima sea menor de edad, adulta mayor, o presente alguna discapacidad o padece de una enfermedad terminal, de cuya condición se aprovecha el agente, la participación de dos o más personas, la contravención a una medida de protección y cuando los actos se realice en presencia de cualquier niña, niño o adolescente, en cuyo casos, de haber cumplido con los elementos objetivos del tipo, se sancionará con una pena de no menor de dos ni mayor de tres años de pena privativa de libertad e inhabilitación.

En ese sentido, cabe subrayar la escasa lesividad del tipo penal objeto de análisis, evidenciado con la pena conminada (no menor de uno ni mayor de tres años). La pena establecida permite, hacer uso de la conversión de la pena a limitativas de derecho y otras en días multa. Aún, cuando por el Acuerdo Plenario N° 09-2019/CIJ-116 pretende negar la aplicación del principio de oportunidad en casos de violencia familiar, el operador de justicia se halla habilitado para el uso del margen de apreciación o política discrecional, tanto más si por la pena fijada en el artículo 122-B del CP está imposibilitado de poder instar prisión preventiva al exigirse que el tipo penal se sancione con una pena superior a cinco años de pena privativa de libertad, cuya condición en la presente no se cumple.

Principio de unidad familiar

Garcia Martinez (2018), afirma que la expansión del reconocimiento de derecho y libertades, no se limita a sus elementos, sino a causa de la transformación de valores sociales y culturales trae consigo la ampliación de los contenidos de los derechos tradicionales, y a través de esta la configuración de nuevos derechos, pero el reto a la actualidad se centra en las garantías para hacerlos efectivos.

Antes de abordar el tema, conviene precisar que diversos convenios internacionales, entre ellos el artículo 16º de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948), artículo 17º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969), el artículo VI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948) y el artículo 15 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador” (1988) centran su atención en la familia, proclamando como un elemento natural y fundamental de la sociedad, protegido por la sociedad y el Estado. En similar tenor el Estado peruano estableció en el artículo 4 de la Constitución Política (1993), mientras que el artículo 6, incide en el deber y derecho de los padres de alimentar, educar y dar seguridad a sus hijos, en tanto que los hijos deben respeto y asistencia a sus padres.

De acuerdo a esta normativa, la protección de la familia involucra a la sociedad y al Estado, pese a que constituye una institución jurídico privada, el interés general y relevancia constitucional, se explica por la consecución de condiciones que permiten ejercer a sus miembros con plenitud y armonía sus derechos y libertades, así como cumplir con sus deberes (Perez Serrano, 1984, como se citó en Plácido Vilcachagua, 2005).

A modo de reflexión, para conducir un Estado se requiere de una autoridad, de igual forma en la familia los integrantes viven bajo la autoridad de alguien, empero a diferencia del Estado están vinculados por el parentesco de consanguinidad o afinidad, e inclusive afectividad, y es en ese grupo donde todos se obligan a guardar asistencia mutua de forma natural e incondicionada a lo largo del proceso de vida que les toque vivir. Como refiere Plácido Vilcachagua (2005), se debe a esta función primordial que los poderes públicos protegen jurídicamente a la familia, a efectos de evitar su desamparo. Destaca que, la clave para el entendimiento del carácter natural y fundamental de la familia, se enraiza del hecho de la

generación humana, esto es la necesidad de atención personal que requiere todo nuevo ser humano hasta llegar a ser adulto, así como en situaciones de enfermedad, minusvalía o decaimiento por la vejez. (pág. 333- 341)

Por su parte, García Martínez (2018) sostiene que aquel el grupo humano siempre estuvo vinculado a la subsistencia de la sociedad, lo que coloca en objeto de interés público y tratamiento jurídico, pues cumple la función de mantenimiento de un ámbito estable al nacimiento de nuevos ciudadanos. De allí, la importancia de la familia, como un elemento primario de formación y desarrollo de la personalidad y de socialización de sus miembros que permite la integración de individuos en el cuerpo social.

La estructura familiar que adopta el Estado estriba en la organización familiar “la familia conyugal” y “la unión no matrimonial heterosexual”. Y, en la eventualidad que estos grupos conformen una nueva estructura familiar, no puede afectarse la identidad de este núcleo, más aún si se tratan de familias reconstituidas en donde la identidad familiar es mucho más frágil por las circunstancias de como aparecen (Ramos Ríos & Ramos Molina, 2018). Según Plácido Vilcachagua (2005) a ello se suma el surgimiento de estructuras distintas a las mencionadas, que realizan las mismas o similares funciones y reclaman un espacio jurídico. Un ejemplo de estas nuevas estructuras familiares es el caso Atala Rífo Vs Chile, una familia reconstituida por mujeres.

Evidentemente, la familia desempeña una función social, la cual es contribuir a su consolidación y fortalecimiento en armonía de principios y normas, siendo imposible negar a una persona el derecho a constituir una familia y/o vivir en familia, ya que son derechos reconocidos de forma natural al hombre, plasmados a la actualidad en diversos convenios entre ellos el “Protocolo de San Salvador”, la “Convención de los Derechos del Niño”, y en el Perú el “Código del Niño y Adolescente”.

En consecuencia, el ámbito familiar es aquel lugar habitual de acogimiento de un ser humano, sea cual fuere su estructura, que garantiza la sobrevivencia física, emocional, afectiva, lecho, protección provisión y estímulo (Del Aguila Llanos, 2017).

Sin embargo, se limita desempeñar su función cuando permanentemente es amenazada por comportamientos que separan de lo que realmente requiere la familia, conllevando a la debilidad familiar. Surge entonces la necesidad de protección, tanto económica y jurídica por

parte del Estado, por lo que se le exige adoptar con urgencia políticas para la situación material y moral de la familia (Plácido Vilcachagua, 2005).

En esta lógica, el derecho de unidad familiar emerge de la tutela familiar, establecido en innumerables convenios de forma internacional, sin embargo como tal, fue poco desarrollado en la doctrina, es el caso que el Comité Ejecutivo del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para Refugiados- **ACNUR** (2001), destaca que en el diálogo de Mesa Redonda de Expertos en Ginebra (2001), se refirieron a la unidad familiar como un principio y no como un derecho, por lo que en su Recomendación emitida en el Acto Final de Conferencia de Plenipotenciarios se reafirmó que la unidad familiar de los refugiados constituía un derecho humano básico, de aplicación por cualquier Estado, este haya ratificado o no la Convención para refugiados (1951), por lo que se exige la toma de medidas que respeten la unidad familiar y la reunificación familiar, dado que el principio ordena no sólo que los Estados se abstengan de realizar acciones que resulten en la separación familiar, sino aun cuando se hayan separado debe garantizarse el mantenimiento y desarrollo de las relaciones familiares, caso contrario, podría considerarse una interferencia con el derecho a la vida en la familia. Asimismo, indica que se debe implementar el derecho a la unidad familiar por medio de la reunificación familiar, de aquí se puede extraer que en realidad la unidad familiar constituye un mecanismo para el fortalecimiento de las familias. En consecuencia, exige que los Estados actúen de buena fe, adopten medidas necesarias razonables, debiendo procurar la reunificación de familias en cualquier caso (considerando 1 al 6).

Bajo esta premisa, se advierte que otros instrumentos internacionales, como el artículo 44 de la Convención Internacional sobre la protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migrantes y Miembros de su Familia (1990), alude a la protección de la unidad de la familia del trabajador migrante y la Convención del Derecho del Niño, prevé la posibilidad de una separación familiar justificada.

En similar sentido, el Tribunal Constitucional (2018) en el Exp. N°00404-2015-PHC/TC, considera como derecho fundamental la unidad familiar, al promover que sus miembros “(...) como primera alternativa frente a cualquier otra, permanezcan juntos, dado que estamos ante el espacio considerado como el más próximo de seguridad y subsistencia, que contribuye directamente a la satisfacción de las necesidades afectivas, sociales y emocionales de sus miembros, así como al desarrollo de su personalidad y a su bienestar.”

Esto significa, que el principio de unidad familiar se refiere a acciones encaminadas a la abstención del ejercicio de separación familiar, así como el restablecimiento de las relaciones familiares en caso estén distanciados por cualquier acto, sin importar la condición en la que se encuentren.

No puede confundirse este principio con la protección familiar, toda vez que esta busca el respeto, seguridad, protección, atención y todo en cuanto le favorece a la familia a modo de seguridad, sin importar su origen, condición, ni calidad de sus integrantes. Por tanto, los incapaces, aquellos quienes adolecen una deficiencia física o mental, requieren de una especial atención, ya que la condición en que se encuentra las hace más vulnerables, incluyendo a este grupo los sujetos débiles jurídicos como niños, adolescentes, ancianos, pacientes y mujeres embarazadas, gozan de una especial consideración por la situación de vulnerabilidad y dependencia que hace necesaria un tratamiento especial, lo cual justifica el trato diferente y preferencial, que no hace discriminatorio, ya que permite el ejercicio integro de sus derechos frente a los demás (Varsi Rospigliosi, 2011).

Por tanto, la unidad familiar está dado por el acercamiento entre sus miembros, sin importar la situación en que se encuentren los integrantes, a efectos de mantener, mejorar o reestablecer los lazos de las relaciones familiares, es decir, se proyecta a la colectividad de los integrantes del grupo, no en sí en una persona. Un ejemplo se manifiesta en la visita conyugal de los presos.

En el Perú, ante la inexistencia de un reconocimiento expreso del principio de unidad familiar, se pretendió incorporar en el libro de derecho de familia, pese a que la propuesta fue aprobada el 14 de abril del 2013, la comisión encargada de elaborar el anteproyecto de Ley de Reforma del Código Civil descarto esta posibilidad.

La Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la Violencia contra la Mujer (1994), en el artículo 2, describe que este tipo de violencia tiene lugar en la unidad doméstica, en la relación interpersonal, en la comunidad y el Estado. De ese modo, la política internacional propugna la gestación de una vida libre de violencia, de ahí la importancia que supone la erradicación de la violencia generada en el entorno familiar, siendo uno de sus focos justamente donde se promueve la violencia, cierto es, que mantener este cimiento podría generar aún conductas ilícitas más lesivas, sin embargo esta descripción corresponde a la

violencia de género o violencia contra la mujer, lo que no supone ubicar en la misma dimensión a las agresiones contra los integrantes del grupo familiar.

Entonces, preguntamos ¿Es necesario tomar la misma drasticidad penal para todos los casos de la violencia contra los integrantes del grupo familiar? ¿Acaso la promoción de la acción penal no expone a sus integrantes, provocando inclusive la separación o división de sus miembros?.

La respuesta es evidente, pese a que se reconoce que el tipo penal regulado en el artículo 122-B del CP, de una categoría inferior al delito de lesiones leves, tiene dos supuestos diferentes definidos por el objeto de tutela que persiguen, se obliga la promoción de la acción penal, sin tomar en cuenta las implicancias en la familia, como son la desunión familiar, los antecedentes penales proyecta al agresor como delincuente, por ende, la productividad para la subsistencia de su familia disminuye, al ser rechazado por esta situación en la sociedad, no obstante de ser un límite para búsqueda de trabajo. Aspectos que son de interés público, al incidir directamente en el principio de unidad familiar.

A manera de ejemplo, se cita casos acontecidos en la realidad, como a continuación se detalla:

- Dos hermanos al entablar comunicación y mantener opiniones contrarias, uno de ellos agrede físicamente al otro. Por lo que, la víctima al sentirse agraviado, denuncia los hechos y al ser objeto de examen de integridad física, presenta lesiones inferiores a diez días de incapacidad médico legal, por lo que se insta el proceso al advertir que entre ambos, más allá del parentesco, existe una relación de confianza (ver Recurso de Casación N°2953-2021/ Loreto del 22 de diciembre de 2023, expedido por la Corte Suprema de la República).
- Una madre que decide ver la construcción que desarrolla su hija, donde observa un acto que a ella no le parece, y al reclamar su actuar a la hija, esta reacciona de forma eufórica, por lo que al no aunar la progenitora la actitud de su hija, le propina bofetadas, reaccionando de la misma forma la hija. Esta última, al sentirse más afectada acude a denunciar los hechos y producto del examen de integridad física resulte con dos días de incapacidad médico legal, ante dicha situación, la progenitora,

también acude a denunciar, resultando con lesiones hasta cinco días de incapacidad médico legal. Situación por el cual ambas son sentenciadas al identificarse la concurrencia entre ambas una relación de confianza y responsabilidad (ver Sentencia de vista -resolución nº17- del 12 de octubre de 2021, expedida por la Primera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Cusco en el proceso signado con el Exp. Nº 04386-2019-21-1001-JR-PE-07).

- Los convivientes X y Y (progenitores de dos menores de edad Z y V, mantienen un intercambio de palabras en presencia de los menores, Y lanza un objeto a X, este reacciona la agarra, le propina bofetadas y un empujon, a causa de ello Y acude a la Comisaría a denunciar agresión, y del examen de integridad física Y resulta con tres días de incapacidad médico legal. X (proveedor de la economía del hogar) acude a la comisaría a dar su versión; sin embargo, advirtiéndole que en el trabajo le traerá más consecuencias, habiendo consultado con su abogado, quien le manifestó que no hay forma de poderse librar del proceso, refiere a Y que no existe comprensión entre ambos, por lo que decide voluntariamente retirarse del hogar.

En los casos planteados, es evidente que el proceso penal mantiene enfrentados a la parte agraviada e imputada, afectando no solo a estos sujetos, sino a los demás integrantes del grupo, causando la desintegración de la familia o la disfuncionalidad familiar. Los efectos aún son mayores, si al interior del grupo familiar existe menores, pudiendo inclusive una de las partes utilizarlo como instrumento de venganza, que limita al propio menor ejercer su derecho a vivir en familia y desarrollarse en ella, por ausencia de la figura del padre o la madre.

Bajo el escenario planteado, el entrevistado Peña Cabrera Freyre afirma, las medidas punitivas frente a actos de violencia desintegran la familia, por lo que a efectos de evitar su vulneración debiera preferirse la aplicación de mecanismos más pacíficos al conflicto. En tanto que, Rodríguez Brito, afirma que previamente se debe partir por identificar si el caso constituye violencia familiar o conflicto familiar, y si en caso fuera este último y aun así, lo sometemos al derecho penal se afectaría la familia.

Destaca García Martínez (2018), citando la Convención Interamericana de Derechos Humanos y así como la Europea de Derechos Humanos, que derecho a formar familia es un derecho humano, que obliga a los poderes públicos la no obstaculización con trabas o requisitos

injustificados la voluntad de las personas de constituir su propio ámbito familiar, en cambio, el derecho de toda persona a su vida familiar, junto a la vida privada, se proyecta a desarrollar relaciones interpersonales constituidas en el seno de la familia. Lo descrito evidencia que ya no se afecta a los miembros en condición de personas, sino en condición de integrantes del núcleo familiar, la cual tiene como principal causa de limitación el interés superior del niño.

De lo que se trata, es de fortalecer a la familia, sin dar lugar a su fragmentación, reiteramos para vivir en familia, uno requiere del otro, no es necesario perjudicar un interés para justificar otro, cuando el mismo fin podría lograrse con la adopción de otros mecanismos alternativos al proceso penal, como el principio de oportunidad. Lo que quiere decir, tratándose de conductas levísimas, aún más se posiciona dos supuestos diferentes bajo la misma medida y rigurosidad, no existe una respuesta razonable, dejamos de lado la familia que comporta a la cohesión social, política y familiar. Siendo así, se limita el cumplimiento de sus funciones y desarrollo a lo largo de su ciclo de vida.

Podríamos afirmar entonces, la vulneración del principio de unidad familiar se ejecuta por parte de cualquier persona e inclusive Estado a través de sus agentes, que, habiéndose entrometido en el ámbito familiar de forma justificada, no adopta medidas necesarias para su integración, creando lazos afectivos que más adelante con dificultad podrán revertirse. Preguntamos, ¿Qué hace para reunificar a la familia? Existe una interferencia desproporcionada de la decisión al omitir acciones que estén encaminadas a la recomposición de las relaciones de la familia, conllevando a la lesión del principio de unidad familiar.

Bajo la premisa, cierto es que, para desterrar la violencia, es menester la intervención del Estado, inclusive en la vida privada justificado en la gravedad que esos mismos actos puede constituir más adelante, empero resulta irracional acudir obligatoriamente al proceso, cuando el objeto de la ley de agresiones podría cumplirse a través de otras medidas como el principio de oportunidad.

La separación es una excepción, que funciona en casos de violencia o maltrato; sin embargo, si después de esta separación temporal, no se ejecuta alguna política para el restablecimiento familiar, con el tiempo se hace difícil poder revertir dicha situación.

Principio de Interés Superior del Niño

Conocido también en la Jurisprudencia como *favor filii*, se halla consagrado como principio en la Convención de los Derechos del Niño (1989), ratificado en 1990 por el Perú. Su artículo 8 expresa que, todo niño tiene derecho a ser respetada y preservada sus relaciones familiares, de conformidad con la ley y sin injerencias ilícitas, mientras que en su artículo 3.1 y 9.1 sostiene de consideración primordial el interés superior del niño que, las instituciones públicas o privadas deben tomar en cuenta en sus decisiones, velando por que el niño no sea separado de sus padres; excepto que tal medida sea necesaria por el interés del menor, siempre se halle determinado por la autoridad competente, siendo un ejemplo los casos en que el niño es objeto de maltrato, conforme prevé el artículo IX del título preliminar y el artículo 2º del Código de los Niños y Adolescentes, así como el artículo 2 de la Ley N°30364.

Varsi Rospigliosi, E.(2011), lo define como la preferencia de los menores, cuando sus derechos resulten enfrentados con los de otros sujetos. En tal sentido, afirma Del Aguila Llanos (2017), citando a Chunga La Monja Fermin G., Chunga Chavez, Carmen y Chunga Chavez Lucia, *“el niño y el adolescente no se hallan siempre en posición de velar adecuadamente por sí mismos, es decir, de cautelar sus propios intereses y de defender su derechos, este deber y tambien derecho, recae en los padres como titulares activos de aquellos”*. Esta versión, da cuenta que los progenitores son sujetos legitimados para decidir aquello que más les convenga a sus hijos.

Tal como afirma Angulo Perez (2015), de la Convención de los Derechos del Niño, se desprende que:

El Estado no solo debe abstenerse de interferir en las relaciones privadas del niño, sino de acuerdo a las circunstancias debe adoptar providencias positivas que aseguren el ejercicio y pleno disfrute de sus derechos, lo cual exige que el Estado como responsable del interés comun “la familia” proteja al niño y asistan a la familia con medidas que promuevan la **unidad familiar**. Asimismo, tiene el deber de reunir a las familias que han sido separadas de su núcleo familiar y encontrar la manera de reconstruir la vida familiar, por cuanto al mantener a los niños separados de su entorno familiar de origen, afecta su desarrollo en general, allí se halla la importancia de restablecer los lazos familiares, ya que esta institución proporciona el progreso. La

separación familiar debe ser justificada, excepcional y preferentemente, temporal, puesto que el infante tiene derecho a permanecer en su núcleo familia, y debe existir ante tal circunstancia prioridad al interés superior del niño, pues dicha separación repercute de una manera más amplia en él, por ser receptor directo de los lazos familiares, que siguen siendo fundamentales a lo largo de toda la vida (pág. 58).

En esa línea, el principio en comento es afectado por actos de violencia realizado de forma directa al menor e indirectamente cuando observa o presencia que su entorno es un ambiente de maltratos, inflingido por los padres u otros con quien guarde parentesco. Situación esta, que el tipo penal de agresiones contra los integrantes del grupo familiar, los regula en los numerales 4 y 7 del artículo 122-B del CP, como circunstancias agravantes, respectivamente.

Asimismo, el legislador en el mismo artículo preveé para efectos de la imposición de la pena, además de la inhabilitación, debe interpretarse de acuerdo al numeral 5 *“Incapacidad para el ejercicio de la patria potestad, tutela y curatela”* y 11 *“Prohibición de aproximarse o comunicarse con la víctima, sus familiares u otras personas que determine el juez”* del artículo 36 del CP y los artículos 75 y 77 del Código de los Niños y los Adolescentes, que regula las causales de suspensión y extinción de la patria potestad, respectivamente.

Lo dispuesto, evidencia la necesidad de tutela y fomento de la relación humana y afectiva entre los menores y sus más cercanos parientes, en consecuencia, como sujeto de derecho se debe procurar la formación y el desarrollo integral que su personalidad necesita, en pro de alcanzar una estabilidad emocional. Además, de tomar en cuenta su opinión, en función al grado de madurez, tanto en el ámbito familiar como cualquier procedimiento administrativo o judicial.

Pues, como afirma Del Aguila Llanos (2017) citando a Ana Bella Baldovino, el interés superior del niño sirve justamente para dar solución al conflicto, en el cual priman los intereses de los menores por encima de los progenitores.

De otro lado, si bien procede la privación de la patria potestad, esta rige de manera excepcional siempre resulte necesaria y conveniente para los intereses del menor, así también la medida de separación de sus padres tendrá que basarse en causas graves y justificadas que revele la existencia de una conducta gravemente perjudicial para los hijos, que de no adoptarse esta

medida puede ocasionar un futuro perjuicio en el desarrollo del menor (Díez-Picazo Gimenez, 2012).

Abordar la problemática de la violencia no solo corresponde adoptar las medidas necesarias al Estado, sino involucra en estricto a la familia. Como mencionó un conferencista Miguel Carbonell “en las políticas cada uno hace acción pública de manera diferencial, desde la posición en que se encuentre, porque ya se tiene determinado cuáles son sus funciones, empero se requiere tener una visión más amplia, debido a que en el escenario del proceso penal de violencia contra los integrantes del grupo familiar no se ve los efectos que produce en la familia, que en su gran medida afecta a niños y adolescentes”. No se pretende que la violencia no sea sancionada, contrariamente estamos convencidos que optar por la política penal es positiva, pero entendamos que luego que culmine el proceso, el Estado se olvida del caso, y ya no observa el entorno, sino únicamente cuando se vuelve a delinquir.

En conclusión, los actos de violencia familiar involucran a los miembros del mismo grupo, y en función a esta naturaleza el enfrentamiento sostenido en el proceso penal desune a sus miembros, cuando más el derecho en sí como medio para solucionar conflictos, debiera fortalecer la familia, que alcanza a cumplir una responsabilidad irremplazable por el propio Estado, esto es, la obligación de asistirse de forma natural y sin condición alguna, de allí su relevancia constitucional y el interés público.

4.2.3 Tratamiento penal no efectivo

Siguiendo a Bello Gordillo (2020), sostiene que el Derecho Penal, visto como el arma con que se pretende disuadir y sancionar la comisión de ilícitos de relevancia penal, es un recurso más fácil con el cual el Estado genera sensación pública de que algo se está haciendo.

Cuando la represión penal como medida coercitiva y punitiva constituye solo una de las políticas integrales para prevenir, sancionar y erradicar la violencia, ya que al establecer consecuencias legales y al efectivizarlas a la comisión de un delito, garantiza la seguridad y bienestar general de una sociedad.

En ese sentido, la pena desempeña una función crucial en la prevención de delitos -en su forma general y especial-, protección del bien jurídico y la resocialización del condenado. Aunque, considerando que el tratamiento penal opera luego de la lesión causada, resulta de vital

trascendencia que la pena no solo este arreglada a derecho, sino que se adopten programas de resocialización acordes a la naturaleza del delito, garantizando su efectividad.

Ahora bien, conforme al artículo 16, 22 y 23-A de la Ley N°30364, modificado por Ley N°31715, concordado con el artículo 6 y siguientes de su Reglamento, sobre la actuación en casos de violencia contra la mujer y los integrantes del grupo familiar se sigue un procedimiento especial tutelar con el objeto de proteger a los que resulten sus víctimas. En líneas generales una vez presentada la denuncia se aplica las fichas de valoración de riesgo, la misma que junto a los medios probatorios será objeto de valoración por los juzgados de familia para evaluar si corresponde emitir o no medidas de protección o cautelares (retiro del agresor del domicilio, impedimento de acercamiento o proximidad a la víctima, prohibición de comunicación con la víctima, prohibición para porte de armas, inventario de bienes, asignación de una suma dineraria a favor de la víctima y los que de ellas dependa, la ubicación de la víctima en un lugar seguro, entre otros).

Sobre este extremo, nada asegura el cumplimiento de las medidas de protección y cautelares que se supone son de ejecución inmediata, toda vez que emitidos los autos de medida de protección, son objeto de remisión a las comisarías de familia de la jurisdicción de conformidad al artículo 16 de la Ley N°30364, a fin de que se encarguen de su ejecución y verificación, previa notificación al agresor o agresora con la resolución que contiene las medidas de protección. Aunque en la praxis por la cantidad de carga procesal, es imposible realizar un control efectivo en tiempo y modo.

Peor aún, no se cumple con notificar el íntegro del auto, sino solo con la parte resolutive, por lo que, ante el incumplimiento de las medidas de protección por falta de certeza de su contenido, los agresores menos pueden ser pasibles de denuncia por desobediencia a la autoridad, debido a que el órgano ejecutante es distinto al que la emitió, o considerarse como una agravante del 122-B del CP. Un ejemplo, son las medidas de impedimento de acercamiento o proximidad, la prohibición de comunicación o el retiro del agresor o agresora del lecho familiar que, pese a dicha orden, tanto la víctima y agresor continúan viviendo juntos.

Esta problemática se pone en manifiesto por el Consejo para la Reforma del Sistema de Justicia (2021) al explicar que *“ni siquiera con los 30 000 efectivos en comisarías, cifra señalada en el Censo de Comisarías (INEI, 2018), sería posible cubrir este creciente número*

de medidas de protección, especialmente si se entiende que estas también son emitidas en zonas rurales y que la Policía debe lidiar con sus propios problemas logísticos para atenderlas.” (pág. 209). Motivo por el cual, sostuvo que urge la necesidad de redefinir un sistema de ejecución de medidas de protección.

Similar situación se presenta con las instituciones del sistema de salud, al brindar el servicio de terapias psicológicas o tratamiento psicoterapéutico inmediato para los agresores y víctimas de violencia, ya que un solo caso requiere de varias sesiones consecutivas y dado la sobrecarga existente y la ausencia de especialistas que puedan atender la demanda, no posibilita la erradicación de la violencia. Ilustración que se refuerza con el postulado realizado por Silvio Lamberti (2016) citando a Lucas Aón, al señalar:

La medida cautelar (*rectius: protectiva*) es la respuesta que debe dar la jurisdicción a la víctima de la violencia familiar. El tratamiento psicoterapéutico es el derecho que tienen víctima y victimario a ser asistidos y recuperados y corresponde brindarlo a las instituciones de salud. Una respuesta no inmediata desde el ámbito de la salud mental priva de eficacia a la solución judicial, es que los ciclos de la violencia familiar se cortan no solo mediante la intervención de la justicia, sino también -y fundamentalmente- a partir del trabajo psicoterapéutico. El apoyo inmediato de la decisión cautelar (*rectius: decisión sobre medidas protectoras*) mediante las instituciones de salud mental puede poner límite definitivamente a la violencia familiar (pág.129).

De otro lado, en forma paralela a la noticia criminal, la fiscalía investiga los hechos de violencia, procediendo luego con la calificación de la denuncia, si el hecho constituye delito promoverá la acción penal y será objeto de sanción por el órgano jurisdiccional.

Partiendo del propósito contemplado en el artículo 1 de la Ley N°30364 y los artículos 1 y 6 de su Reglamento, los objetivos que persiguen dichas normativas están dados por la prevención, sanción y erradicación de la violencia producida en el ámbito público o privado contra la mujer y los integrante del grupo familiar, en razón al cual se adoptó políticas penales, entre estas, la regulación del delito previsto en el artículo 122-B del CP, que sanciona al que cause agravio a una mujer o integrante del grupo familiar, ocasionándole lesiones corporales menores a diez días, previa prescripción de asistencia o descanso médico, y/o afectación psicológica,

cognitiva o conductual (diferentes a daño psíquico), con una pena privativa de libertad no menor de uno ni mayor de tres años e inhabilitación. En tanto, cuando concorra alguna circunstancia agravada, la pena será no menor de dos ni mayor de tres años de pena privativa de libertad.

Al respecto, el Instituto Nacional de Estadística (INEI) reporta más denuncias de violencia tipo psicológica, antes que las físicas, la cual se resume del siguiente modo:

TABLA 2 DENUNCIAS DE VIOLENCIA DE TIPO FÍSICA Y PSICOLÓGICA

Tipo de violencia	2019	2020	2021	2022	2023
Psicológica	133,653	124,157	125,326	119,145	120,144
Física	116,458	97,088	97,541	92,724	93,277

Fuente: INEI

El escenario descrito, se respalda con el Informe N° 00027-2023-MPVF-CSJC/RGO de 27 de junio de 2023, emitido por el Administrador del Módulo Penal para la sanción de delitos vinculados a la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar – SNEJ Cusco, al referir que las sentencias condenatorias por el delito de agresiones contra la mujer y el grupo familiar, de tipo de violencia física, corresponden a un 99.9%; en tanto que, el 0.1% al tipo de violencia psicológica, lo que quiere decir, esta última modalidad muy rara vez es objeto de condena, debido a que no cumple con el tipo de afectación para ser considerado delito, por lo que son pasibles de trámite por faltas ante los Juzgados de Paz Letrado.

Asimismo, en relación a las sentencias condenatorias refiere que, el 99.9% optan por la conversión de la pena a multa y penas limitativas de derecho -prestación de servicios a la comunidad-, mientras que la cantidad de pena privativa de libertad efectiva solo alcanza al 0.1%. Agregó que el registro de datos comprende tanto la violencia contra la mujer y contra los integrantes del grupo familiar.

Es decir, no existe distinción de datos que permitan establecer si se trata de violencia contra la mujer o violencia contra los integrantes del grupo familiar, menos aún si corresponde a una lesión de tipo levisimo, leve o grave. No obstante, un común denominador de estas sentencias constituye la pena de prestación de servicio comunitarios y multa, siempre sujetas a reglas de conducta, la misma que es verificable casi en la totalidad de condenas, conforme también hace referencia la entrevistada Brito Rodríguez.

Dicho de otro modo, al tratarse de penas ínfimas los órganos judiciales convienen la conversión de la pena privativa de la libertad efectiva, a la pena limitativa de derecho, condicionadas al cumplimiento de jornadas de prestación de servicios comunitarios, o pena multa, en ambos casos, sujetas a reglas de conducta (entre ellas las terapias psicológicas) y el pago del importe por concepto de reparación civil (véase la Sentencia de vista -Resolución N° 17- del 12 de octubre de 2021, expedido por la Primera Sala de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Cusco en el Expediente N°04386-2019-21-1001-JR-PE-07).

Si bien, existe posibilidad ante el incumplimiento de las jornadas de prestación de servicios comunitarios o comisión de nuevo delito, la revocación de la condena a privativa de libertad efectiva; sin embargo, no sucede así ante el incumplimiento de reglas de conducta, pues dicha posibilidad solo opera cuando las reglas de conducta fueron emitidas en un contexto de suspensión de ejecución de la pena (artículo 58 del CP) y reserva de fallo (artículo 64 del CP), figuras estas que para el caso de violencia género o familiar están prohibidas su aplicación.

Lo que evidencia que, a la actualidad, se incurre en la desnaturalización de las penas reguladas en el Código Penal, ya que no se puede imponer reglas de conducta a una pena efectiva en ejecución. Ocurriendo similar situación con la pena de multa que proviene de un acuerdo, condicionada al pago inmediato, y si esto es así, el condenado al día siguiente luego del pago, está expedito para solicitar su rehabilitación, lo que permite concluir que nada se puede realizar ante el incumplimiento de reglas de conducta.

Por consiguiente, las penas emitidas no aseguran el cumplimiento efectivo de la sentencia y menos la resocialización del condenado. Pese, a lo trascendente que significa el cumplimiento efectivo de las reglas de conducta –tratamiento psicoterapéutico-, para que el procesado reconozca su comportamiento y asuma su responsabilidad, lo cual solo es posible a través de programas de reeducación a los agresores, esto es, talleres y terapias psicológicas.

Ciertamente existe una mera posibilidad de acatamiento subjetivo y reconocimiento de responsabilidad, empero nada asegura que esta medida logre la finalidad propuesta por la Ley N°30364, tanto más si no se incide en los factores que dieron lugar a la violencia. Pues, como refiere la entrevistada Rodríguez Brito, allí radica el problema, en los factores que causan la violencia, entre ellos, la educación, la formación familiar, cultural, entre otros. Aspectos a los

cuales el Estado destina poco presupuesto e inversión, recurriendo como salida más célere a la vía punitiva.

De lo que se trata, es optar por una tutela judicial efectiva y proporcional al hecho, sin dejar de lado la naturaleza del delito de violencia familiar y la mínima reprochabilidad del delito. Más aún, si el sistema penal es de última ratio, debe ofrecer una solución integral, que va más allá de la pena. En definitiva, la vía judicial no es la solución al problema que más bien es multicausal, pero indispensable para enfrentar el problema endémico (Consejo para la Reforma del Sistema de Justicia, 2021).

Como bien advierte Silvio Lamberti (2016) citando a San Isidoro de Sevilla (2004), *“Las leyes se dictan para que por temor a ellas se reprima la audacia humana, para que la inocencia se sienta protegida en medio de los malvados y para que, entre esos mismos malvados, el miedo al castigo refrene su inclinación a hacer daño”*; aunque, se debe procurar contar con mecanismos de resolución de conflictos en lugar de castigos, ello fundado en que las penas terminan por reproducir la violencia, la venganza y el delito, tanto más si no se cuenta con el dispendio necesario de recursos estatales, que lejos de solucionar situaciones como las de violencia masculina intrafamiliar terminan agravándola.

En ese sentido, en el Acuerdo Plenario N° 09-2019/CIJ-116 se omitió analizar el tratamiento penal particular de las conductas, y junto a ella, políticas públicas que promuevan la unidad familiar y medidas oportunas que faciliten el fortalecimiento de las relaciones familiares temporalmente separados.

En conclusión, la actual represión del tipo levísimo de la violencia contra los integrantes del grupo familiar, solo conlleva a que el castigo sea ineficaz, creemos que sería mucho más efectivo que la prevención se realice en la familia mediante tratamiento psicoterapéutico, tanto para el agresor y la parte afectada. Así, se podría fortalecerse el núcleo familiar y debilitar la repetición de la violencia.

4.2.4 Ausencia de valoración del artículo 2, inciso 5, del Código Procesal Penal

El principio de legalidad, comporta que toda situación jurídica descansa en la ley, admitir lo contrario devendría en una actividad arbitraria. En ese sentido el artículo 2 del Código Procesal Penal contempla la figura de principio de oportunidad, respecto al cual la Corte Suprema de

Justicia mediante Acuerdo Plenario N° 09-2019/CIJ-116, desestima su aplicación para delitos de violencia familiar, fundando su justificación en la existencia de un interés público grave en la persecución del delito, conforme lo prevé el artículo 6-B del Decreto Supremo N°04-2019 al establecer que todos los hechos de violencia constituyen una grave afectación al interés público.

Al respecto, el Tribunal Constitucional (2023), destacó que *“el interés público constituye un concepto indeterminado con naturaleza valorativa y que le concierne aquello que pertenece a todo una comunidad al guardar vinculación con la convivencia política y pacífica (...)”*.

En esa línea, cabe distinguir el interés público del delito y interés público gravemente comprometido en su persecución; el primero, a nivel doctrinario, supone la vulneración del bien jurídico protegido, siendo el criterio para determinar su gravedad, la cuantía de la pena fijada para el delito, que para el presente caso, deriva propiamente de la magnitud de daño ocasionado al bien jurídico protegido.

En tanto, el segundo está referido a las razones del por qué el Ministerio Público decide perseguir el delito y buscar una sanción, afirmación esta que concuerda con el artículo 10 del Circular N°006-95-MP-FN al prever que, para valorar el interés público en la persecución, el Fiscal considera aquellas circunstancias que determinen la finalidad de la pena. Que, a decir de la Corte Suprema, de conformidad al Acuerdo Plenario N° 09-2019/CIJ-116, se definirían por el bien jurídico que tutela la violencia familiar, interés del legislador en la problemática social, exigencia de prevención general y relevancia de la problemática desde una perspectiva internacional; cuyos criterios a consideración nuestra ya fueron tomados en cuenta por el legislador al momento de fijar una conducta como delito, por lo que no cabe una doble valoración.

En ese sentido, en alusión a las circunstancias que determinen la finalidad de la pena, el jurista Cabrera Freyre (2016) considera se debe evaluar:

Los elementos ponderativos fijados en el artículo 46° del Código Penal, especialmente debe advertir el modo de comisión del delito, la habitualidad del mismo o razones similares (incs. 1,2,3,4 y 7 del artículo 46° del Código Penal), así como el grado de deberes infringidos, el móvil del delito y los antecedentes o la habitualidad del agente (incs. 3,6,8 y 11 del artículo 46° del C.P), también debe valorarse aquellas causas justificativas incompletas, previstas en

los incisos 3,4,8 y 9 del art.20, concordante con el art. 21° del Código Penal. Únicamente si concurren concluyentemente dichos presupuestos podrá calificarse que el interés público no ha sido afectado lo suficiente que legitima la activación de las funciones persecutorias de los órganos predispuestos (pág. 515-516).

Luego expuso, que el interés público es identificado por el ejercicio de la acción penal y la función pública de la sanción, empero menciona no toda lesividad social fundamenta un interés social en la persecución penal, dado que existen casos de mínima insignificancia antijurídica, estos son el estado de necesidad justificante incompleto, error sobre la causa de justificación, error de tipo, etc. En virtud de los cuales, para omitir la pena conviene valorar su utilidad, tomando en cuenta la no afectación al orden público, el interés social y el fin del proceso.

Mientras que según Palacios Dextre y Monge Guillergua (2010), los elementos a **ponderar** son: a) el grado de prevención de la necesidad de la sanción y carga o gravamen, b) circunstancias penalmente relevantes para el caso y perspectivas de prevención general (que no se pierda confianza de los ciudadanos en la inviolabilidad del ordenamiento jurídico penal) y especial (conformidad previa del acusado), y c) la finalidad preventivo sancionadora no se vea perjudicada por la no imposición de la correspondiente medida.

En tal contexto, los criterios legales que limitan la aplicación del principio de oportunidad residen en que la pena fijada para el delito sea superior a dos años, la condición especial del agente, esto es, funcionario público en ejercicio de su cargo, y la naturaleza del delito. En el caso concreto, la cuantía de la pena del delito de violencia familiar, previsto en el artículo 122-B del CP, evidencia su escasa lesión social, y por ello, la falta de interés público en la persecución, pues el tipo base regula la pena de uno a tres años de privación de libertad, y en caso de su tipo agravado 2 a 3 años de pena privativa de libertad, los sujetos del delito son integrantes de un mismo grupo familiar y dado la magnitud de daño físico o psicológico, no tiene mayores implicancias de afectación a la seguridad pública u orden social.

Así las cosas, el arreglo de controversias entre las partes, propias de la mediación y conciliación, instituciones distintas al principio de oportunidad, son prohibidas por los artículos el artículo 25 de la Ley N°30364, referido a la prohibición de confrontación y conciliación de la víctima y agresor, el artículo 32 y 6-B del Reglamento de la Ley N°30364, alusivos al archivo de la denuncia a pedido de la persona denunciante y la improcedencia de aplicación de

cualquier mecanismo de negociación o conciliación entre la víctima y el agresor, respectivamente, así como por la Recomendación General 33, párrafo 58 c) del Comité de CEDAW; en cambio este mismo dispositivo expresamente permite el uso de procedimientos alternativos a condición que sean reguladas estrictamente.

Al respecto, el artículo 2 del CPP establece la aplicación de principio de oportunidad como una facultad propia del Ministerio Público, previendo tres situaciones: a) cuando el agente fue afectado por las propias consecuencias de su delito y la pena resulte inapropiada, b) cuando se trate delitos que por su insignificancia o su poca frecuencia no afecten gravemente el interés público, c) cuando concurren circunstancias atenuantes de los artículos 14, 15, 16, 18, 21, 22, 25 y 46 del CP y se advierta que no exista ningún interés público grave comprometido en su persecución.

Cuyos supuestos solo son objeto de aplicación siempre que no se haya promovido la acción penal, conforme reza el Reglamento aprobado mediante Resolución de la Fiscalía de la Nación N° 1245-2018-MP-FN del 20 de abril del 2019.

En cambio, el artículo 350 del CPP reconoce este mismo instituto con la denominación criterio de oportunidad, estableciendo la posibilidad de instar este mecanismo, una vez se haya emplazado con la acusación, es decir, luego de promovido la acción penal.

Como se advierte, no existe una ley o normativa, sea nacional o extranjera, que restrinja o limite la aplicación de procedimientos alternos al proceso penal como el principio de oportunidad, dado que esta figura se halla regulado y reglado en el artículo 2 del CPP, cobrando importancia para el presente trabajo el inciso 5 del precepto normativo señalado, que textualmente señala:

“Si el Fiscal considera imprescindible, para suprimir el interés público en la persecución sin oponerse a la gravedad de la responsabilidad, imponer adicionalmente el pago de un importe a favor de una institución de interés social o del Estado y la aplicación de las reglas de conducta previstas en el artículo 64 del Código Penal, solicitará la aprobación de la abstención al Juez de la Investigación Preparatoria, el que la resolverá previa audiencia de los interesados. Son aplicables las disposiciones del numeral 4) del presente artículo.”

El precepto citado, debe ser objeto de interpretación en concordancia con la Recomendación General 33, párrafo 58 c) realizada por el Comité de CEDAW, que permite uso de procedimientos alternos reglados, solo cuando una evaluación anterior por parte de un equipo especializado garantice el consentimiento libre e informado de las víctimas y supervivientes, y siempre que no existan indicadores de nuevos riesgos para las víctimas, y supervivientes o sus familiares.

Lo descrito, acerca la posibilidad que ante la existencia de un interés público, sin oponerse a la gravedad, el Ministerio Público puede aplicar el principio de oportunidad, imponiendo un pago a una institución o al Estado (equivalente a una multa) y fijando reglas de conducta, los cuales requerirán la aprobación del órgano judicial. Si esto es así, la aplicación del principio de oportunidad en el delito de violencia familiar, de ninguna forma constituiría un mecanismo de impunidad. Dado que el Ministerio Público está facultado para imponer al imputado una multa y reglas de conducta, a cambio de ser beneficiado con esta institución.

En ese sentido, se evidencia que la Corte Suprema de la República no evaluó los alcances del artículo 2, inciso 5 del CPP, sino solo centro su atención en la persecución penal del delito objeto de análisis.

El inciso aludido respecto al principio de oportunidad con control judicial podría ayudar al mejor logro de los mismos objetivos que la pena, no solo fundado en razones de economía procesal sino en la utilidad pública e interés social, lo cual se resume de la siguiente forma:

TABLA 3 RESULTADOS DEL PROCESO PENAL Y EL PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD

	Finalidad	Aspectos resaltantes	Resultado
Persecución del delito de violencia familiar	Prevención, erradicación y sanción de la violencia	Mantiene enfrentadas a las partes por lo que vulnera el principio de unidad familiar y el interés superior del niño.	Culmina con la sentencia, en el cual se impone una pena privativa de libertad, que finalmente se convierte a limitativas de derecho y otras en multa, fija un monto de reparación civil, inhabilitación e impone reglas de conducta, establecidas en el artículo 64 del CP, que muchas veces estas ni se cumplen.
Aplicación del principio de oportunidad	Poner fin al proceso penal sin necesidad de enjuiciamiento, cumpliendo las mismas finalidades (prevención, erradicación y sanción de la violencia)	Conlleva a una justicia restaurativa y fortalece el principio de unidad familiar e interés superior del niño.	Culmina con la abstención del ejercicio de la acción penal, a consecuencia de haber efectuado: El pago de un importe a favor del Estado (equivalente a la multa y reglas de conducta previstas en el artículo 64 del CP (pago de la reparación civil, terapias psicológicas, etc).

Fuente: Elaboración propia

Esta comparación hace notoria las ventajas de aplicación del principio de oportunidad, tomando en cuenta la afección al principio de unidad familiar, de interés público de relevancia constitucional e inclusive un derecho humano, por tanto, constituye una medida idónea para su salvaguarda.

Ahora bien, considerando el ciclo de la violencia, en este tipo de casos, es necesario que el imputado sea primario, se evidencie la inexistencia de actos anteriores al hecho en concreto y nuevos actos de violencia, y que la medida a adoptar sea de propio interés de la víctima.

Un imputado primario, alude a la persona que por primera vez cometió delito, no tiene condena anterior al proceso actual que se ventila. En tal sentido, la inexistencia de actos anteriores al hecho en concreto y nuevos actos de violencia, están dirigidos a evidenciar la ausencia de proclividad a la violencia por parte del sujeto activo, la ruptura del ciclo de violencia, la intolerancia a los actos de violencia y la repetición futura de dichas prácticas.

Estos aspectos condicionan al sujeto activo, que se halle en situación de prueba, la aplicabilidad del principio de oportunidad en el delito de violencia familiar, los que podrán acreditarse con la propia versión de la víctima, los reportes de denuncias policiales y fiscales.

Sobre esto último, desde la creación de las Fiscalías de Especializadas en Agresiones contra la Mujer e Integrantes del Grupo Familiar, a nivel nacional, se activó el Código RUVA “Código Único de Víctimas y Personas Agresoras”, generado a través del sistema SIDPOL (sistema informático de registro de denuncias policiales), en donde se realiza la anotación de casos de violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar, al cual tienen acceso los órganos del sistema de justicia, a efectos de cumplir con su labor de prevención, investigación o sanción de la violencia. En esa línea, se puede acudir a dicho registro para comprobar la inexistencia de actos anteriores al hecho en concreto y nuevos de actos de violencia. En consecuencia, un imputado primario nos remite a acreditar que el agente es no renuente al ciclo de violencia, acreditable con los antecedentes policiales, fiscales, penales o judiciales que registre.

Como se postuló al realizar el análisis de la Recomendación General N°33 sobre la eliminación de Discriminación contra la Mujer, una exigencia para el uso de un procedimiento alternativo reglado en casos de violencia contra los integrantes del grupo familiar, constituye el

consentimiento informado de la víctima y la inexistencia de nuevos riesgos de violencia o lesiones.

De ese modo, para ser posible la aplicación del principio de oportunidad se debe considerar los intereses de la víctima, su familia e inclusive las personas que ellos dependan, función esta que, bien lo podría desempeñar la Unidad de Víctimas y Testigos del Ministerio Público, que cuentan con personal capacitado, psicólogo, asistente social y abogados.

Entonces, se trataría de un acuerdo entre el imputado y el Estado representado por el Ministerio Público, siendo deber primordial de este último informar todos los alcances del principio de oportunidad a la víctima, la misma que debe tener interés para su aplicación, interviniendo en lo que respecta a la aceptación o rechazo de la oferta de la reparación del daño, la cual cumple la condición sancionatoria y el aseguramiento de pago de la reparación del daño.

De otro lado, como reglas de conducta, entre otros, se podría prever un tratamiento y/o programa especializado contra quien ejerce violencia para que reconozca, acepte los efectos y la dimensión de sus malos tratos. Entonces, como bien se advierte el principio de oportunidad implica la efectividad de la finalidad preventiva y la resocialización del agresor. Si ello es así, de empeñarse al agente del delito con el incumplimiento del acuerdo de principio de oportunidad, se promovería la acción penal, generando en su perjuicio antecedentes penales.

Como se observa, esta interpretación guarda coherencia con instrumentos internacionales (Recomendación General 33, párrafo 58 c) del Comité de CEDAW), y conforme también se evidenció, el artículo 2, inciso 5, del CPP es una norma poco conocida y utilizada en la práctica, por lo que prefieren estar a los alcances del criterio jurisprudencial, quizá una de las razones, por evitar que sean objeto de sanciones disciplinarias, como afirmó la entrevistada Rodríguez Brito.

4.2.5 Discordancia con la legislación comparada

El derecho penal debe apuntar a mecanismos de solución racionales, que sean proporcional al contenido del injusto, en dicha medida en el derecho comparado, el Estado colombiano a la actualidad viene aplicando el principio de oportunidad en delitos de violencia familiar, tal como

se citó el video titulado *“El Principio de Oportunidad en los delitos de Violencia intrafamiliar”*, siendo en concreto los puntos sobre los que existe acuerdo entre el Ministerio Público y el imputado, los siguientes:

- No repetición de conductas violentas, cuya medida solo podrá ser validada por propia versión de la agraviada y corroborada con el reporte de fiscalía.
- Mostrar en audiencia arrepentimiento público a la sociedad y la víctima directa e indirecta (hijos).
- Certificar la asistencia a tratamiento psicológico con un terapeuta, psicólogo o psiquiatra, debidamente acreditado con asistencia mínima a ocho sesiones.
- Reparación de perjuicios (monetaria u otra de carácter simbólico).
- Certificar trabajo social presencial, consistente en realizar una charla de violencia intrafamiliar con un mínimo cinco a un máximo de diez personas.
- Certificar asistencia de un curso sobre violencia ofrecido por la alcaldía de su jurisdicción.
- Demostrar conducta social e individual excelente, la cual se comprueba con el reporte del sistema integrado fiscal y búsqueda de antecedentes de la Policía Nacional.
- Informar todo cambio de residencia.

Lo expuesto deja entrever que la unidad familiar, de doble connotación de principio y derecho fundamental es objeto de tutela, que excepcionalmente en caso exista actos de violencia de lesividad menor, se puede aplicar el principio de oportunidad bajo los parámetros señalados, con el único objetivo se restablacer los lazos intrafamiliares, que cobra vital importancia debido a que solo los integrantes pueden asistirse mutuamente sin condiciones. Así pues, la medida descrita tampoco fue de observancia por la Corte Suprema de la República.

4.3 Apartamiento del Acuerdo Plenario N° 09-2019/CIJ-116

La Corte Suprema de la República interpretando la normativa relativo a la violencia, emitió el Acuerdo Plenario N° 09-2019/CIJ-116, estableciendo los fundamentos 19, 20, 23 al 25, 33, 42, 44 al 46, 49, 51 y 52 al 54 como doctrina legal, de cuyos considerandos se resumen en que la promoción de la acción penal en el delito de violencia familiar y de género es una medida efectiva para prevenir, sancionar y erradicar la violencia.

En ese sentido, niega la aplicación del principio de oportunidad para el delito de violencia de género y violencia familiar -artículo 122-B del CP-, al considerar que, el bien jurídico protegido, la naturaleza de los delitos en mención, los motivos de incorporación como delito, los tratados internacionales, la presencia en la sociedad como acto precedente a resultados más lesivos, evidencian un interés público grave en su persecución, los cuales imposibilitan su aplicación. Dado además que, para la procedencia del principio de oportunidad se exige la inexistencia de un interés público grave, y de aplicarse a esta modalidad de delito, se desnaturalizaría el objetivo de la Ley N°30364.

En esa línea, la Corte Suprema de la República en la Casación N°2211-2019 La Libertad (fundamento 1.13) afirmó que los acuerdos plenarios son vinculantes, es decir, tienen el carácter de obligatoriedad, por cuanto establecen pautas de interpretación producto de la deliberación de jueces con el objeto de uniformizar criterios de la jurisprudencia.

Al respecto, haciendo extensiva a los acuerdos plenarios, el Tribunal Constitucional (STC N°24-2003-AI-TC, de 10 de octubre de 2005), desarrollo los siguientes parámetros básicos que determinan un precedente vinculante:

- “a) Cuando se evidencia que los operadores jurisdiccionales o administrativos vienen resolviendo con distintas concepciones o interpretaciones sobre una determinada figura jurídica o frente a una modalidad o tipo de casos; es decir, cuando se acredita la existencia de precedentes conflictivos o contradictorios.
- b) Cuando se evidencia que los operadores jurisdiccionales o administrativos vienen resolviendo en base a una interpretación errónea de una norma del bloque de la constitucionalidad; lo cual, a su vez, genera una indebida aplicación de la misma.
- c) Cuando se evidencia la existencia de un vacío normativo.
- d) Cuando se evidencia la existencia de una norma carente de interpretación jurisdiccional en sentido lato aplicable a un caso concreto, y en donde caben varias posibilidades interpretativas.
- e) Cuando se evidencia la necesidad de cambiar de precedente vinculante.”

Por su parte, aunque la Corte Suprema de República situó el caso en el primer parámetro, al identificar que el Ministerio Público aplicaba el principio de oportunidad y acuerdos reparatorios para el delito de violencia familiar; se apartó del **criterio de legalidad punitiva**, es decir, no

consideró la cuantía de la pena conminada a efectos de determinar la gravedad del delito, conforme lo prevé el artículo 2, inciso 1.b del CPP.

Pues, a más de lo anteriormente señalado, si se pretendió considerar el interés público relevante en la persecución del hecho, de conformidad a la doctrina, se debe partir por evaluar **i)** las circunstancias contextuales, incluye los factores de la vulnerabilidad de víctima y la existencia de actos anteriores y posteriores al hecho (habitualidad) en concreto de violencia familiar, **ii)** dimensión de violencia, esto es: **a)** agresiones entre miembros del mismo grupo familiar, en sentido extenso y como unidad, **b)** agresiones en una relación interpersonal, ya que solo en esta dimensión se puede sostener actos repetitivos del ciclo de violencia familiar y de proclividad del sujeto activo a cometer delitos de la misma naturaleza, que bien podrían conllevar a evidenciar la intensidad y frecuencia de la agresión, por tanto la necesidad de una pena efectiva.

De otro lado, cabe resaltar que la Corte Suprema al fijar criterios para limitar la aplicación del principio de oportunidad en el delito de violencia familiar, revalora el “interés del legislador en la problemática” cuando este aspecto ha sido tomado en cuenta al momento de establecer la conducta como delito, caso contrario, no se habría regulado la violencia en el Artículo 122-B del CP. Ocurrendo similar situación con el criterio de “exigencia de prevención general”, que no es sino la finalidad de toda pena.

Asimismo, no se interpreta la naturaleza del delito de violencia familiar de manera indistinta con respecto a la violencia de género, esto acorde a los principios y derechos fundamentales previstos en la Constitución Política del Perú (1993), lo que expone la ausencia de la tutela de la unidad familiar e interés superior del niño.

Se colige que la Ley N°30364 y su Reglamento no prohíben la aplicación del principio de oportunidad, pues la factibilidad para delitos de violencia familiar está dada por los alcances del artículo 2 del CPP, proyectándose al cumplimiento de todos los objetivos trazados por la Ley N°30364. En tal contexto, no existe un vacío normativo nacional (constitucional o legal) o internacional (tratados o convenciones) en relación a la aplicabilidad del principio de oportunidad en el delito de violencia familiar. Por tanto, el acuerdo plenario objeto de análisis tiene grado de vinculatoriedad débil, dejando abierto la posibilidad de apartarse de los fundamentos, conforme lo regula el artículo 22 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Siendo así, el acuerdo plenario objeto de análisis es contraria al mandato legal regulado en el artículo 2 del CPP y a la Recomendación General 33 (párrafo 58.C) de la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, que estipula el uso de procedimientos alternativos reglados. Por ende no se puede negar la vigencia o reducir los alcances del principio de oportunidad, basándonos en criterios de la existencia de interés público grave en su persecución, más aún si estos aspectos han sido evaluados por el legislador al establecer como delito la conducta y fijar una pena.

Si bien, los acuerdos plenarios tienen como objeto uniformizar criterios de jurisprudencia, lo cierto es que cualquier línea de interpretación de las leyes penales requieren de una interpretación constitucional y convencional. La interpretación de las leyes penales orientadas a la constitución, tienen como único límite la contradicción al tenor literal y la voluntad del legislador, cuya corriente es conocido como el neoconstitucionalismo, una nueva forma de sustento del derecho, al acudir a principios, más no se ciñe a la literalidad o la formalidad de la norma (Kuhler, 2006).

Entonces, si por un lado se establece que el Ministerio Público se halla facultado para perseguir el delito, tratándose de delitos de violencia familiar que por su propia naturaleza compromete a los miembros de una familia, creemos que la represión de la conducta se debe interpretar a la luz del principio de la unidad familiar e interés superior del niño, la misma que es objeto de cautela por la Constitución. Pues, como sostiene Cabrera Freyre (2016), *“un estado social de Derecho reafirma a la persona humana y sus estructuras objetivas como el valor supremo del Estado y la Sociedad, y su dignidad como un valor ético – jurídico de primer orden”*; por lo que, la justicia penal no puede ser considerada como un mausoleo rígido de actuación funcional, que de hacer uso los criterios de oportunidad deben operar como una **excepción a la regla**, priorizando inclusive el interés de la pareja criminal.

Siendo así, es permisible la aplicación del principio de oportunidad en los delitos de violencia familiar al estar sustentado en dispositivos internacionales y la constitución, que consagran como derechos fundamentales a la familia, esto en consideración del Artículo 45, inciso C, del CP, que establece como criterio para la fundamentación de la pena se debe evaluar los intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependan, así como la afectación de sus derechos y considerando especialmente su situación de vulnerabilidad.

La justicia penal clásica caracterizada por una orientación retributiva de la pena, condicionada con el castigo, tiene como objeto la estabilización del sistema social, es decir, la persona culpable es un instrumento estabilizador del conflicto social, persiguiendo una noción que no puede ver delito sin sanción al poner en riesgo el orden social. Un sistema así concebido se sostiene en el principio de legalidad procesal. Aunque, una represión sin distinción y tutela de las partes enfrentadas (víctima – victimario) no ofrece una respuesta real y efectiva al problema Cabrera Freyre (2016).

En cuyo tenor, el jurista Bovino (1993) sostiene que debe aplicarse otras formas de reacción frente a la conducta desviada sin mayor trascendencia donde pueda alcanzar mejores resultados, acudiendo solo al sistema penal para aquellos que resulte indispensable su actuación como método de control social, en procura del descongestionamiento de una justicia penal sobrecargada de casos, que no permiten el tratamiento preferencial de aquellos que deben ser solucionados sí o sí por el sistema. La asociación delito - pena puede que se quiebre en algunos casos, sin embargo esta selectividad importa, dado que el principio de oportunidad dota de racionalidad al sistema penal y ofrece respuestas pacíficas al conflicto social.

A dicho parecer, el autor realiza la explicación siguiente:

La víctima ha sido excluida por completo del conflicto, que se supone representa todo caso penal, empero ha sido reemplazada en su posición el Estado, de tal forma que una vez la víctima constituida como tal, queda atrapada en el mismo tipo penal que la ha creado. Para ello, se utiliza un concepto específico de bien jurídico, que no es más que la víctima objetivada en el tipo penal, pero que la exclusión de la víctima es tan completa que, a través de ella se halla afirmado en la indisponibilidad de los bienes jurídicos (pág. 167-168).

Este texto expone porque el Estado se reemplaza en la posición de agraviado. Aunque, consideramos que cuando se trata de bienes jurídicos donde los involucrados son los integrantes de un grupo familiar, cobra importancia la posición de las víctimas directas e indirectas, a efectos de buscar una solución real y efectiva del conflicto y evaluar una posible aplicación de principio de oportunidad.

En esa medida, a la lesión del derecho a vivir libres de violencia, la integridad física y psicológica y la tranquilidad familiar, el órgano persecutor del delito promueve la acción penal

a efectos de que el infractor sea sancionado penalmente con el único fin de proteger bienes jurídicos; cuando de otro lado, se halla el principio de unidad familiar, que constituye un derecho humano, al corresponder al hombre por su propia existencia la tutela de la integridad familiar, debiéndose abstener los Estados de acciones que causen la separación familiar.

Al constituir el proceso penal un escenario donde se mantiene enfrentadas a los miembros de una misma unidad familiar, deteriora la familia y desune o separa en otros, es decir, tiene un resultado negativo, olvidando que constituye un deber del Estado la protección de la unidad familiar e interés superior del niño.

La visión retributiva de la norma penal fue superado por el modelo acusatorio adversarial. En otras palabras, la principal función del proceso penal “el castigo al delincuente” fue reformó a un fin restaurativo, la misma que se propone responder a la criminalidad de modo constructivo, garantizando el derecho de resarcimiento de la víctima y la sociedad, y reintegrando al sujeto infractor y la víctima, lo cual se fomenta a través de mecanismos de simplificación procesal como los criterios de oportunidad (Tello Rosales 2020), sin perder de vista el objeto principal de las pena, esto es la prevención.

Pues, bien podría adecuarse al fin restaurativo el artículo 2, inciso 5, del CPP. Esta figura puede relacionarse a teorías utilitaristas sobre la legitimación, fundamento, fin y límites de facultad punitiva del Estado, específicamente referidos a la prevención general positiva, que procura legitimar la pena a través de la necesidad de reafirmar los valores ético- sociales convencionalmente admitidos como base de la protección e integración social (Vasquez Rivera & Mojica Araque, 2010).

Por tanto, es imposible conceder efectos normativos a un acuerdo plenario, cuando la línea interpretativa que sigue deja de lado otros derechos fundamentales (unidad familiar) generando la homogenización de la violencia familiar y violencia contra la mujer o de género, la incompatibilidad de derechos constitucionales, la ausencia de un tratamiento penal efectivo, la falta de valoración del artículo 2, inciso 5, del CPP, y la discordancia con la legislación comparada. Más aún si el fundamento de alarma social y el interés público grave responde a los delitos en general.

En el caso que nos avoca, el grado de vulneración del bien jurídico protegido se mide por la cantidad de días de descanso o asistencia médica prescrito (menor a diez días), tratándose

de violencia física, y la calificación de afectación psicológica, cognitiva o conductual, tratándose de violencia psicológica. Aspectos que al tratarse del tipo levísimo de violencia familiar, la pena expone la escasa lesividad existente.

Como afirma Buompadre (2013) el reproche de la conducta debe ser proporcional a la gravedad de la infracción, guardando correspondencia entre el tipo base y agravado. Asimismo, Monge Guillergua & Palacios Dextre (2010) destaca que la respuesta penal debe ser adecuada a la magnitud del desvalor del injusto cometido, tal es el caso, de evidenciarse poca gravedad –caracterizado por la pena fijada para el delito-, el hecho punible **permite dosificar la reacción punitiva, hasta los límites de abstención sancionadora**.

Si esto es así, el interés público se encuentra determinado por la pena, por lo que para aplicar el principio de oportunidad al tipo base del delito de violencia familiar (art. 122-B del CP), requiere de una valoración cuantitativa. Dicha cuantificación de la pena conminada oscila en menor de dos ni mayor de tres años, sanción penal inferior a los victimarios por violencia familiar cuando las lesiones son leves o graves.

A ello, se debe traer a colación lo postulado por (Gil Dominguez, Victoria Fama, & Herrera, 2006), que destaca la duda que genera el abordaje de la violencia familiar tenga efectos positivos desde el ámbito penal, esto por cuanto **involucra las relaciones de familia**. En ese sentido, recomienda una intervención a modo de justicia restaurativa en busca responder al crimen de un modo más constructivo al involucrar el hecho no solo a la familia, sino a cada uno de sus integrantes. Destaca que en el derecho comparado procuran el afianzamiento del grupo familiar y apuntan a la prevención del deterioro familiar en su núcleo central (pareja conyugal).

En ese contexto, Faúndez Ledesma, H. (2004), afirma que los instrumentos internacionales de derechos humanos si bien obligan a los Estados la protección la derechos humanos; sin embargo, la doctrina del margen de apreciación del Estado, dentro de límites razonables permite restringir derechos en determinados supuestos, pues las autoridades nacionales observando determinados hechos y circunstancias, están en mejor posición para evaluar de manera inmediata y directa y juzgar la necesidad de la restricción, por lo que estas circunstancias conlleva a ponderar el ejercicio de los derechos humanos con los bienes

jurídicos, considerando los intereses de la sociedad en su conjunto, decidirá cuál de ellos prevalece.

A partir de la investigación, se concluye que el del artículo 2, inciso 5, del CPP es un precepto normativo ventajoso y valioso, que bien podría, sin oponerse al interés público existente en la problemática de la lucha contra la violencia, ser idónea para satisfacer el resultado y fortalecer este objetivo de mejor forma.

De la normativa citada, se abstrae que cuando el fiscal considere imprescindible para suprimir el interés público, sin oponerse a la gravedad de las responsabilidades, impone adicionalmente el pago de importe a favor de una institución de interés social o del Estado y la aplicación de reglas de conducta (pago de una reparación civil, sometimiento a un tratamiento psicológico o psicoterapéutico, la realización de trabajo social -charla de violencia intrafamiliar desde su experiencia-, asistencia a un cursos sobre violencia), previstas en el artículo 64 del CP, para cuyo efecto solicitará la aprobación de la abstención al juez de la investigación preparatoria, previa audiencia de los interesados.

Los resultados quizá sean más ventajosos para los titulares del derecho, la víctima y la sociedad, y el propio agresor, al fortalecer de modo más efectivo no solo la unidad familiar, como se expuso del video “El principio de oportunidad en los delitos de violencia intrafamiliar”, audiencia llevada a cabo en el Estado colombiano, sino también la lucha contra la violencia.

De allí, obligar a los implicados en violencia familiar acudir a programas especializados de violencia o terapias psicológicas, sobre todo de la parte imputada, contribuiría a la prevención del delito y la no repetición de la conducta, la cual en el caso proyectado de aplicación de principio de oportunidad la fiscalía podría condicionar a que los sujetos realicen el tratamiento psicoterapéutico a efectos de evitar la promoción de la acción penal, por tanto su imposición importa para la superación de violencia en la familia, ya que de no darse se corre riesgo al reinicio del ciclo de violencia.

Si bien, los altos índices de violencia, exige la intervención del derecho penal en aras de protección del derecho fundamental (la integridad física y psicológica, el derecho de vivir libres de violencia y la tranquilidad familiar), en parecer nuestro, el principio de oportunidad optimiza el respeto de otro derecho con el mismo rango -unidad familiar-.

Así, la aplicación de la salida alternativa resulta menos gravosa, pues al evitar un proceso penal y las consecuencias que esta acarrea -enfrentamiento entre los integrantes de su grupo familiar, la generación de antecedentes penales, y causa de esta no pueda encontrar trabajo- se fortalece los vínculos de la familia. Contrariamente, el proceso penal sacrifica la posibilidad de mantener la cautela de la unidad familiar, puesto que al evitar una salida consensuada y obligar al agresor siga un proceso penal, las posibilidades de reconciliación y requerimiento de perdón por el agente activo disminuyen e incluso desaparecen. No obstante, que la generación de antecedentes penales tiene incidencia en las personas que de él dependan.

Por lo que, antes de acudir a la represión y punición, se debe ejecutar medidas de inclusión (Parma, 2015). Tanto más, si a la actualidad el constitucionalismo tiene su máxima expresión en principios, que posibilita la posibilidad de aplicar el principio de oportunidad en el delito de “Violencia familiar”.

Claro está, bajo los parámetros establecidos del artículo 2, inciso 5, del CP. Siendo imprescindible la realización de audiencia, toda vez que garantiza que el cumplimiento efectivo de los acuerdos arribados (pago a favor del Estado, el tratamiento psicoterapéutico, participación en charlas y capacitaciones, y el reparo del daño), de aplicabilidad para todos aquellos casos en la dimensión de agresiones entre integrantes del grupo familiar, en sentido extenso y como unidad familiar, siempre no exista habitualidad de la violencia, y excepcionalmente en su dimensión interpersonal, cuando nos situemos en casos donde el imputado sea primario y no exista un eventual riesgo que vuelva a cometer el delito.

Sumado a que la aplicación del principio de oportunidad constituye una potestad exclusiva del Ministerio Público, se obvió sus facultades de persecutor público, representante de la sociedad, defensor de la legalidad y titular de derechos subjetivos amparados en derecho, que en lugar de consecuencias jurídicas que perjudican al grupo familiar, está en mejor posibilidad de buscar fórmulas de consenso, ajustados a la legalidad y los fines de la justicia material. No obstante, como órgano autónomo, actúa con independencia de criterio en defensa de los derechos de los ciudadanos y el interés público, facultades que se hallan consagrados en el artículo 61 del CPP y el Decreto Legislativo N° 052.

Por todo lo expuesto, el apartamiento del Acuerdo Plenario N° 09-2019-CIJ/116 es factible.

CAPÍTULO V

RESULTADOS DE TRABAJO DE CAMPO

5.1 Resultados de entrevista

Las entrevistas fueron desarrolladas de manera presencial a seis fiscales abogados a la especialidad de agresiones contra la mujer e integrantes del grupo familiar. Y, conforme se tiene la guía de entrevista se formularon las preguntas siguientes:

1. Estando a los alcances del Acuerdo Plenario N° 09-2019/CIJ-116. ¿Estima usted, que la promoción de la acción penal en delitos de violencia familiar, constituye una medida adecuada para alcanzar el objetivo de la Ley N°30364, referida a la prevención, sanción y erradicación de la violencia?
2. ¿Considera que la existencia del interés público grave en el delito de violencia familiar es razón suficiente para limitar la aplicación del principio de oportunidad?
3. Desde su perspectiva, tomando en cuenta la naturaleza del delito de violencia familiar ¿Con la persecución del delito de violencia familiar, se afectaría el derecho constitucional de la unidad familiar?
4. Con la facultad que le otorga el inciso 5 del artículo 2 del Código Procesal Penal, ¿Usted solicitaría la aprobación de la abstención de la acción penal al Juez de la Investigación preparatoria, previo cumplimiento de un pago a favor del Estado y reglas de conducta, impuestas al imputado?
5. Teniendo conocimiento, que, por un lado, el Acuerdo Plenario N° 09-2019/CIJ-116, prohíbe la procedencia del principio de oportunidad en el delito de violencia familiar, y, por otro lado, que, el inciso 5 del artículo 2 del Código Procesal Penal, permite la aplicación de este mecanismo suprimiendo el interés público en la persecución, pero, sin oponerse a la gravedad de la responsabilidad. ¿Usted cree que se estaría inobservando el principio de legalidad?

Se describe las respuestas de cada uno de los entrevistados, para luego establecer si se alcanzó o no el objetivo de la investigación, en consonancia con la hipótesis propuesta, conforme se detalla a continuación:

TABLA 4 DESCRIPCIÓN DE ENTREVISTA N.º 1**Nombre:** Luis Fernando Maquin Figueroa**Cargo:** fiscal adjunto provincial de la Fiscalía Especializada en Agresiones Contra la Mujer y los Integrantes del Grupo Familiar - Lima**Institución:** Ministerio Público**Transcripción:**

A la pregunta n.º 1: *“Desde mi punto de vista, luego de haber revisado el citado acuerdo plenario, es correcto afirmar que constituye una medida adecuada al fundamentarse en la Convención Americana y la Convención Belén Do Para.”*

A la pregunta n.º 2: *“En primera cuenta si, pero creemos entender que el acuerdo plenario en comento no solo basa su decisión en ello, sino va más allá.”*

A la pregunta n.º 3: *“El Estado al tomar conocimiento sobre el delito de violencia aplica otros mecanismos a fin de que una persona no sea procesada, entre ellos, las medidas de protección, ya si supera ello, se haría una investigación en adelante.”*

A la pregunta n.º 4: *“En la práctica, los procesados al realizar la audiencia del proceso inmediato, control de acusación, etc, se pueden acoger a una terminación anticipada y previo acuerdo de las partes, se podrá imponer una pena y una reparación civil de conformidad al artículo 52 del Código Penal, convirtiendo la pena a días de trabajo.”*

A la pregunta n.º 5: *“Por supuesto que sí, ello no se podría aplicar toda vez que existe el acuerdo plenario antes referido.”*

En síntesis, de la entrevista realizada se tiene el siguiente resultado:

- ❖ Considera una medida adecuada la represión de la violencia familiar.
- ❖ Postula la inobservancia del artículo 2, inciso 5, del CPP, empero no podría aplicarse por prohibición expresa del Acuerdo Plenario N° 09-2019/CIJ-116.

En ese sentido, se infiere que el entrevistado al no analizar con mayor detenimiento la distinción de la violencia familiar y de género, las implicancias del proceso para las partes y, por ende, un tratamiento penal diferenciado, solo se limita a las conclusiones abordadas por el acuerdo plenario; sin embargo, resalta el contraste de la hipótesis general referido a la inobservancia de los alcances del artículo 2, inciso 5, del CPP.

TABLA 5 DESCRIPCIÓN DE ENTREVISTA N.º 2**Nombre:** Sofía Hurtado Cerrón**Cargo:** fiscal adjunto provincial de la Fiscalía Especializada en Agresiones Contra la Mujer y los Integrantes del Grupo Familiar - Lima**Institución:** Ministerio Público**Transcripción:**

A la pregunta n.º 1: *“Considero que el Acuerdo Plenario N°09-2019/CIJ-116 sobre violencia contra las mujeres y miembros del grupo familiar, el mismo que establece como doctrina jurisprudencial que el principio de oportunidad y el acuerdo reparatorio no son aplicables en casos de agresiones contra las mujeres y miembros del grupo familiar, es un desatino, porque si bien se estableció como doctrina jurisprudencial para los órganos jurisdiccionales, dicha doctrina no sería aplicable en sede de investigación preliminar, donde muy bien podría plantearse y ejecutarse un principio de oportunidad y acuerdo reparatorio. Técnicamente a ese nivel del proceso, no quedamos vinculados por dicho acuerdo, por ello los fiscales en*

aplicación de sus facultades constitucionales, siendo un órgano constitucionalmente autónomo, al tener la aplicación del “ius persigendi”, deberíamos seguir aplicando aquellas salidas alternas al proceso y evitar la carga procesal inacabable e indiscriminada. Solo de persistir dichas conductas debe procederse con la judicialización, pero no cortarlas de entrada, frustrando los objetivos de la ley y los fines de la propia familia que es reconciliarse luego de sus errores, no judicializar sus relaciones entre parejas. Finalmente, el derecho penal es la última ratio, y no puede usarse solo la persecución sin agotar la conciliación.”

A la pregunta n.º 2: *“El interés público referido está dado en todos los delitos. Solo que en la violencia de género las niñas, niños, adolescentes, damas y ancianos son sujetos más vulnerables. Pero no por ello, el interés agraviado no tiene salida alterna cuando se trata de un solo hecho, dado que no requiere del proceso penal debido a que no estamos ante un interés tutelado de intensidad grave.”*

A la pregunta n.º 3: *“Si se afecta, pues el litigio entre padre, madre e hijos acaso agrada a los ojos de los hijos, de la familia, de terceros y del propio Dios. Debido al proceso, contrariamente las parejas casadas o no, se separan, además se tiene más víctimas que son los hijos, tras ellos sus familiares, todo por no saber darles salidas alternas a esos conflictos. Se requiere especialistas que apliquen estas salidas, debiendo ser los propios fiscales o peritos en conflictos penales, a fin de lograr soluciones más humanas y no quiebren la unidad familiar.”*

A la pregunta n.º 4: *“Como he dicho, la salida alterna al proceso en la investigación preliminar es de nuestro dominio y no necesitamos del juez para avanzar en la prevención de delitos. En cambio, cuando el caso esta judicializado o en investigación preparatoria, si debe ingresar el juez para aplicar las medidas aludidas por el inciso 5 del artículo 2 del Código Procesal Penal. Entonces, será la oportunidad en que el fiscal haga saber al juez su cambio de paradigma y considere que sí es posible un principio de oportunidad o un acuerdo reparatorio. Pues, como ya lo dijo Hurtado Poma (2011), la aplicación de un criterio de oportunidad es un auténtico derecho humano, al otorgar una salida rápida y pacífica a un procesado. Tanto es así, que el Acuerdo Plenario N°09-2019/CIJ-116 advierte a sus jueces que se pueden apartar de sus fundamentos, en caso encuentren motivos atendibles y lo sustenten. Considero que es el momento para no seguir llevándonos casos sin solucionar problemas humanos. El inciso 5 del artículo 2 del CPP, si bien habla de un pago de un importe, pero será mejor aplicar reglas de conducta que permitan la interacción entre víctimas y victimarios, como un facilitador que eduque lo pernicioso que es la violencia de género con sesiones obligatorias los fines de semana, lo cual daría mejor solución al problema.”*

A la pregunta n.º 5: *“No se inobserva el principio de legalidad, el acuerdo plenario es jurisprudencia, no es una norma legal, la interpretación del artículo 2 inciso 5 del CPP debe darse a la luz de un criterio pro homine, no solo del varón sino también de la mujer, que juntos son una unidad familiar con los hijos, y por ende toda medida tendiente a unirlos, no puede ser desestimado por opiniones versadas que dieran algunos opinólogos, caso contrario estaríamos aplicando la doctrina en perjuicio de los principios constitucionales y de la proporcionalidad a casos concretos de violencia de género.”*

En síntesis, de la entrevista realizada se tiene el siguiente resultado:

- ❖ Destaca la entrevistada que, la promoción de la acción penal de los delitos de violencia familiar es un despropósito, debido a que el proceso penal mantiene en

litigio a dos partes integrantes de un mismo grupo familiar, por tanto, no permite el logro del fin de la familia (reconciliación).

- ❖ Considera la factibilidad de la aplicación del principio de oportunidad y acuerdos reparatorios, al constituir una facultad propia del Ministerio Público.
- ❖ Resaltó **el criterio de oportunidad como un derecho humano**, por lo que es viable el apartamiento del acuerdo plenario, tanto más, si en el delito objeto de análisis – tipo penal previsto en el artículo 122-B del CP- el interés público no es de intensidad grave.
- ❖ Concibe la aplicación del artículo 2, inciso 5, del CPP como una medida positiva.

Dichas conclusiones permiten inferir la falta de distinción de las instituciones de principio de oportunidad y acuerdo reparatorio. Aunque, al realizar el análisis respecto al delito de violencia familiar, coincide en afirmar que el interés público no es de intensidad grave, la cual tiene incidencia en el factor de homogenización de la violencia familiar y de género.

En ese sentido, se contrasta las hipótesis, tanto general y específica, formuladas en el presente trabajo de investigación, referido a la homogenización de violencia de género y violencia familiar, afectación de la unidad familiar ante la incompatibilidad de principios constitucionales, la ausencia de valoración del artículo 2, inciso 5, del CPP, y la posibilidad de apartarse del acuerdo plenario, dado que el mismo no constituye una ley.

TABLA 6 DESCRIPCIÓN DE ENTREVISTA N.º 3

Nombre: Miguel Ángel Rojas Lión

Cargo: fiscal adjunto provincial de la Fiscalía Especializada en Agresiones Contra la Mujer y los Integrantes del Grupo Familiar - Lima

Institución: Ministerio Público

Transcripción:

A la pregunta n.º 1: *“Considero que sí, ya que anteriormente eran considerados como faltas contra la persona, ahora al haber considerado el artículo 122-B en el caso de Violencia Física más una cuantificación menor a 10 días, más el contexto del artículo 108-B del Código Penal [primer párrafo], se puede llegar a obtener condenas.”*

A la pregunta n.º 2: *“Considero que sí, ya que los indicios de Violencia Familiar se han incrementado año tras año, desde el año 2015, en mérito a la Ley 30364. Por tanto, si estoy de acuerdo en que no se permita la aplicación del principio de oportunidad, ni acuerdo reparatorio, a fin de la disminución de la violencia familiar.”*

A la pregunta n.º 3: *“Considero que no se afectaría, al contrario, salvaguardaría la unidad familiar, ya que la unidad familiar no significa tolerar la violencia contra la Mujer y los integrantes del grupo familiar, ya que quien es responsable de la comisión del delito, debe ser investigado, procesado y sancionado de encontrarse culpable.”*

A la pregunta n.º 4: *“Si lo solicitaría la aprobación de la abstención de la acción penal hasta antes de la acusación previo cumplimiento de un pago a favor del Estado y reglas de conducta para ciertos delitos de bagatela, pero no en los casos del delito contenido en el artículo 122-B del Código Penal.”*

A la pregunta n.º 5: *“No se está inobservando el principio de legalidad ya que la norma procesal es clara, la aplicación del principio de oportunidad es una excepción al principio de*

legalidad dado que se aplica a ciertos delitos de bagatela, más no para el tipo penal del art. 122-B del Código Penal.”

En síntesis, de la entrevista realizada se tiene el siguiente resultado:

- ❖ Considera la represión de la violencia familiar una medida adecuada para salvaguardar la unidad familiar y la disminución de la violencia.
- ❖ Añadió que el artículo 2, inciso 5, del CPP no sería de aplicación, al constituir una excepción al principio de legalidad.

En dicha línea, se infiere que el entrevistado no evalúa con mayor detenimiento la distinción de la violencia familiar y de género, las implicancias del proceso para las partes y, por ende, un tratamiento penal diferenciado, solo se limita a las conclusiones abordadas por el acuerdo plenario. Consecuentemente, no se contrastó las hipótesis formuladas.

TABLA 7 DESCRIPCIÓN DE ENTREVISTA N.º 4

Nombre: Judith Rojas Carbajal

Cargo: fiscal adjunto provincial de la Fiscalía Especializada en Agresiones Contra la Mujer y los Integrantes del Grupo Familiar - Lima

Institución: Ministerio Público

Transcripción:

A la pregunta n.º 1: *“Estoy de acuerdo que se promueva la acción penal en delitos lesiones cuando la víctima es integrante del grupo familia, siempre y cuando se cumpla los presupuestos del tipo penal, ya que no solo es acreditar la lesión física o psicológica, sino los sub contextos de una relación de responsabilidad, confianza o poder.”*

A la pregunta n.º 2: *“Sí, considero que es de interés público los delitos de lesiones en el contexto de violencia familiar. Respecto a la aplicación del principio de oportunidad, si bien conforme al acuerdo plenario en mención no permite su aplicación, las razones no solo son por ser de interés público, sino por ser delitos pluriofensivos, siendo que los integrantes del grupo familiar son también mujeres, menores de edad o personas con alguna discapacidad.”*

A la pregunta n.º 3: *“El delito de lesiones con el contexto de violencia familiar no afecta la unidad familiar, ya que el objeto de la norma es la prevención y sanción de este delito justamente para proteger a cada uno de los integrantes del grupo familiar. Pues, se busca erradicar cualquier tipo de violencia y proteger a aquellos que se encuentren en mayor vulnerabilidad como mujeres, menores de edad y personas con habilidades diferentes.”*

A la pregunta n.º 4: *“No lo solicitaría porque la sanción de los delitos de lesiones a los integrantes del grupo familiar no está condicionado a un monto dinerario, ya que como se indicó no solo es acreditar las lesiones corporales o psicológicas, sino también el contexto en el que se dieron estas agresiones, por ser considerado un delito pluriofensivo.”*

A la pregunta n.º 5: *“En mi opinión, no se está vulnerando el principio de legalidad, ya que en ambos se tiene la opción de adherirse o apartarse, dependiendo cada caso y el fundamento para la decisión que se tome.”*

En síntesis, de la entrevista realizada se tiene el siguiente resultado:

- ❖ Considera la represión de la violencia familiar una medida adecuada, toda vez que al tratarse de un delito pluriofensivo no se podría aplicar el principio de oportunidad, ni conforme a los alcances del artículo 2, inciso 5, del CPP.
-

-
- ❖ Admite la posibilidad de apartarse del acuerdo plenario, la cual dependerá del caso en concreto y el fundamento de la decisión.

En esa línea, se infiere que la entrevistada no evalúa las implicancias del proceso para las partes del delito de violencia familiar y, por ende, solo se limita a las conclusiones abordadas por el acuerdo. Aunque, admite la posibilidad de apartamiento de acuerdo plenario, la cual contrasta la hipótesis específica formulada.

TABLA 8 DESCRIPCIÓN DE ENTREVISTA N.º 5

Nombre: Alonso Raúl Peña Cabrera Freyre

Cargo: fiscal adjunto provincial de la Fiscalía Suprema de Familia - Lima

Institución: Ministerio Público

Transcripción:

A la pregunta n.º 1: *“Considero que se debe partir de una política penal criminal, si bien es cierto, el delito debe ser sancionado con toda dureza, hay que tomar en cuenta el grado de afectación al bien jurídico, una cosa son las lesiones del 122-B y otras las lesiones leves y graves, cada una de estas responde a una pena distinta, no solamente hay que ver en términos sancionadores, sino en términos preventivos. La prevención, tanto en evitar que se cometa o se incida con una sanción, no debe ser desproporcional a los fines que constitucionalmente se le asigna a la pena en un Estado Constitucional de Derecho. Entonces, es allí donde podemos encontrar cierto grado de congruencia, ir a una necesaria sanción toda la sociedad requiere, aunque eso no signifique dejar de lado los principios sobre cuales se sostiene la persecución y sanción penal de los delitos que el Código Penal regula.”*

A la pregunta n.º 2: *“Lo que pasa allí es que se van distorsionando los criterios, porque la gravedad del interés de la persecución del delito no se mide en base de percepciones sociales, sino en mérito a la legalidad punitiva, la misma que ha fijado los marcos del principio de oportunidad, esto es, que no sea mayor de dos años en el caso del artículo 2, inciso 1.b del CPP; entonces nos preguntamos que impide que otro ilícito que tenga la misma pena que el 122-B del CP si aplica y para el otro no. Estamos haciendo un criterio que está fuera de la ley, se está generando un marco de desigualdad y de no aplicación racional del sistema penal en su conjunto, porque creo que el interés está basado en la conminación punitiva, no en las percepciones sociales del colectivo de la sociedad frente a la comisión de delitos.”*

A la pregunta n.º 3: *“Antes de la Ley 30364 las fórmulas eran más conciliatorias, de integración, pero ahora se quiere ir directo a la sanción. Considero que ante afectaciones mínimas a los bienes jurídicos que son objeto de tutela debe acudir a ciertos alcances reparatorios, conciliatorios de heterocomposición. Pues, bajo una medida que solamente quiere ver la represión y la sanción para resolver el problema, al final nos estamos dando cuenta que esto desintegra más a la familia, lo que no significa que se desee la impunidad, sino que se debe dar la oportunidad para resolver de manera pacífica este conflicto, que no es grave, porque si fuera muy grave, ya estaríamos refiriéndonos a las lesiones leves o graves.”*

A la pregunta n.º 4: *“Considero que sí, pero que habría de desarrollarlo dentro de la práctica y hacer que esto se haga conocido, porque la abstención obviamente significaría se realice en la etapa de las diligencias preliminares, ya que el Ministerio Público tiene el poder de*

decidir sin necesidad de que intervenga el Juez. Sin embargo, se produce un cierto grado de incoherencia, ya que el artículo 64 del CP establece las reglas de conducta que se impone al condenado, o sea cuando hay sentencia condenatoria, y acá no se estaría llevando finalmente la persecución penal del Estado. Sin embargo, el inciso 5 del artículo 2 del CPP creo que sí debiera aplicarse, pues hay ciertos parámetros que evita ir hacia adelante, sea bajo conformidad o no del Juez de investigación preparatoria, esto debiera de ser viable, debido a que permite cumplir la finalidad político criminal, además de no ser fórmulas de despenalización o descarga el sistema de justicia en contenido del injusto y valores.”

A la pregunta n.º 5: *“Considero que hay una incoherencia total, porque cuando se da el artículo 122-B del CP y el acuerdo plenario no se hace alusión al inciso 5 del artículo 2 del CPP, en todo caso tendría que haberse modificado, ya que estamos frente a una ley general y un criterio jurisprudencial; o, caso contrario la pena del delito tiene que ser valorado conforme a sus verdaderos alcances. Ahora, considero que el acuerdo reparatorio busca una suerte de admisión, es decir, para aplicar el principio de oportunidad el investigado tiene que admitir culpabilidad y reparar el daño causado por la comisión del delito, o ir para adelante con un proceso penal, en los cuales va a tomar tiempo y lo que va a someter a cierto grado de investigación, donde la misma víctima tiene que participar, pero sucede que a veces la víctima es la que se retracta o quiere desistirse, claro que no existe el desistimiento en estos casos. Pareciera que habría una suerte de contraposición de ideas donde los propios agraviados quieren retomar una situación con los agresores. Hay que tomar en cuenta ello, creo que tal vez la finalidad política criminal estructurada en el Acuerdo plenario en ese sentido podrían ser válidos, pero dejan de lado las bases por el cual se asientan programáticamente el principio de oportunidad y el acuerdo reparatorio, que son de heterocomposición de conflictos, esto es, resolver antes. Se debe poner mayor interés, más que en las prisionizaciones o las sanciones, en las admisiones de punibilidad, donde haya reconocimiento del hecho y reparación del daño, en tanto no se puede pretender criminalizar toda disputa familiar.”*

En síntesis, de la entrevista realizada se tiene el siguiente resultado:

- ❖ Señala que se debe tomar en cuenta el grado de afectación al bien jurídico, que no es lo mismo para el tipo penal del artículo 122-B del CP, las lesiones leves o graves.
- ❖ La represión penal no constituye una medida adecuada, pues la persecución del delito de violencia familiar desintegra a la familia al no permitir una salida pacífica al conflicto.
- ❖ Resaltó que gravedad del interés de la persecución del delito, se mide en base a la legalidad punitiva, y si esto es así, pregunta ¿que impide que otro ilícito que tenga la misma pena que el artículo 122-B del CP si aplica -el principio de oportunidad- y para este no?. Así, en su opinión se estaría adoptando un criterio fuera de la ley, generando un marco de desigualdad y la aplicación irracional del sistema penal en conjunto, lo que pondría en manifiesto la falta de valoración del artículo 2, inciso 5, del CPP.
- ❖ Destaca que el artículo 2, inciso 5, del CPP debiera aplicarse porque cumple la finalidad político criminal, además de no contener formula de despenalización o descarga del sistema de justicia en contenido de injusto y valores.

En conclusión, el entrevistado sostuvo que, la persecución del delito de violencia familiar desintegra la familia, el interés público del delito en comento no es de intensidad grave y la

viabilidad de aplicación del artículo 2, inciso 5, del CPP se halla acorde a la política criminal del delito, la cual no fue observada por la Corte Suprema.

Dicha afirmación contrasta la hipótesis general formulada en el presente trabajo de investigación, referido a la afectación de la unidad familiar ante la incompatibilidad de principios constitucionales y la ausencia de valoración del artículo 2, inciso 5, del CPP.

TABLA 9 DESCRIPCIÓN DE ENTREVISTA N.º6

Nombre: Rocío Ignacia Rodríguez Brito

Cargo: fiscal adjunto superior de la Coordinación Nacional de las Fiscalías Provinciales Transitorias Corporativas Especializadas en Agresiones Contra la Mujer y los Integrantes del Grupo Familiar

Institución: Ministerio Público

Transcripción:

A la pregunta N° 1: *“Anteriormente los casos de violencia familiar con la Ley 26260, de competencia de las fiscalías de familia, no eran consideradas como delito, esta perspectiva cambió con la actual Ley 30364, bajo la denominación “agresiones contra los integrantes del grupo familiar”. En esa medida, se debe tomar en cuenta dos situaciones donde se produce la violencia, en la relación de pareja siendo la víctima la mujer y la otra en el ámbito familiar en las que surge desavenencias o conflictos internos con los integrantes del grupo familiar. Definitivamente como fiscales, titulares de la acción penal, tenemos que aplicar la ley tal cual, conforme establece el Código Penal, el acuerdo plenario aludido y las Convenciones suscritas por el Perú. Sin embargo, desde mi experiencia considero que la represión de la violencia, no necesariamente precedido de relaciones de poder desigual, confianza, o responsabilidad, no cumple el objetivo de la ley 30364, debido a que siempre en un grupo familiar habrá conflictos internos.”*

A la pregunta N° 2: *“El interés público grave en el contexto de este acuerdo plenario es respecto a la violencia de género, lo que pasa es que lo han homogenizado en uno solo, es evidente que en la violencia de género si existe interés público grave. En la práctica en casos de violencia de género, antes de la tipificación como delito, lo veían como una situación sin importancia, que no pasa nada, pero esto es producto de la idiosincrasia del Perú, nosotros somos una sociedad muy conflictiva, entonces si no hay una sanción drástica, así tenga que imponerse una pena, se estaría normalizando la violencia. Hay casos de violencia intrafamiliar frecuentes en parejas que tienen treinta a cuarenta años de convivencia, las victimas dicen mi esposo me ha maltratado desde que lo conocí o me casé, esto demuestra un escenario complejo. En cambio, cuando hay parejas recién casados que denuncian la violencia en la primera circunstancia que se presentó, puedes mandarlo a terapias, con lo que suelen concientizar que la violencia hace daño y no quieren vivir en violencia, además al ser PEA (población económicamente activa) un proceso penal no les conviene porque genera antecedentes, en razón del cual se inhiben por cuestiones de trabajo de cometer actos de violencia, definitivamente este efecto se logra en muchos casos, empero en otros no, realmente lo que la ley pueda hacer se podrá observar en los años venideros.”*

A la pregunta N° 3: *“En algunos casos cuando no hay una buena investigación desde el principio y no se identifica si acto de violencia es un acto circunstancial o conflicto familiar, entre un caso de violencia familiar, imposibilita a que pueda tener otra salida distinto al proceso penal; cierto es que el derecho penal no puede utilizarse por un conflicto entre los*

integrantes, dado que afecta a la familia efectivamente, por ejemplo dictar medidas de protección para que se aleje la niña que se aleje el niño, cuando quizá el problema es de los padres. En consecuencia, considero que en algunos casos es posible que traiga consecuencias para la familia, por ello es imprescindible identificar y diferenciar el conflicto o violencia familiar.”

A la pregunta N° 4: *“Bueno no lo estamos haciendo, dado que nosotros hemos prohibido la aplicación del principio de oportunidad en delitos de violencia familiar, ahora en esta instancia superior definitivamente no se puede. Sin embargo, en despacho provinciales tampoco se utiliza esta figura, porque si lo hacen se envía al fiscal a control interno, quizá porque nadie se atrevió a fundamentarlo bien, al final es la argumentación lo que conlleva a su aplicación, pero complicado porque si tú tienes allí a la parte denunciante y con el acuerdo plenario tienes la prohibición, tendrías que evaluar si el caso no lo amerita y argumentar en ese sentido.”*

A la pregunta N° 5: *“Considero que no se vulnera el principio de legalidad, porque tienes un fundamento para no aplicar -Acuerdo Plenario N°9-2019/CIJ-. Con la ley 26260 se podía aplicar la conciliación, pero no daba resultados, porque al final era un acuerdo de las partes, pero que no se cumplía, creo que el problema son los factores que causan la violencia, la educación, la formación familiar, etc. Entender que muchos comportamientos son actos de violencia que no se pueden normalizar, esto para que finalmente no se vaya a replicar en nuestros hijos.”*

Adicionalmente, a las preguntas esbozadas en la guía de entrevista, se realizó las siguientes:

6. ¿Considera que represión penal actual es efectiva para cumplir el objetivo de la Ley 30364?

“Bueno definitivamente no es suficiente, el órgano judicial con relación al tipo 122-B del Código Penal de cliché pone en la sentencia que el imputado lleve una terapia, pero el problema es que no se realiza seguimiento a dichas terapias, dado la poca inversión que hace el Estado en esta línea, por lo que recurre para solucionar el problema a la vía punitiva. Se requiere entonces a efectos que cumplan las terapias, que el control y supervisión lo lleve el Ministerio de Salud o Ministerio de la Mujer, aunado a esto que en este tipo de delitos existe cantidad de casos, pero no existe psicólogos que puedan abastecer y atender este problema. En conclusión, para que una medida alternativa al proceso penal se halle en pie, a efecto del cumplimiento del objetivo de la Ley 30364 se requiere inversión.”

7.- A efectos de confirmar datos sobre las sentencias que emiten los juzgados en relación a las agresiones contra integrantes del grupo familiar ¿Cuál es la modalidad de violencia intrafamiliar más usual que son objeto de sentencia por los juzgados penales?

“A la actualidad, es más fácil medir la violencia física, razón por lo que casi en su totalidad son objeto de sentencias estos casos, y no así lo casos de violencia psicológica, que en su mayoría son objeto de derivación a los Juzgados de Paz Letrado.”

En síntesis, de la entrevista realizada se tiene el siguiente resultado:

- ❖ Destacó que la represión de la violencia no cumple con el objetivo de la Ley 30364, pues siempre habrá conflictos internos en un grupo familiar.
-

-
- ❖ El interés público grave, en el contexto del acuerdo plenario, es respecto a la violencia de género. La Corte Suprema homogeniza la violencia intrafamiliar y la violencia de género como una conducta igual.
 - ❖ El acudimiento al derecho penal por conflictos familiares, afecta a la familia.
 - ❖ Advierte una posibilidad de apartamiento del criterio del acuerdo plenario, pero sostiene que este acuerdo constituye una limitante para la aplicación del principio de oportunidad.
 - ❖ Sostiene que en relación al tipo 122-B del Código Penal, el órgano judicial en las sentencias de cliché disponen que los agresores lleven terapias, sin embargo, no se realiza seguimiento a las mismas, dado los insuficientes psicólogos que abastezcan la atención de la cantidad de casos que se presentan, lo que evidencia que el Estado al destinar poco presupuesto e inversión, recurre como salida más célere a la vía punitiva.
 - ❖ Casi la totalidad de la violencia física son objeto de sentencia por los Juzgados Penales, en tanto la violencia psicológica son derivadas a los Juzgados de Paz Letrado.

Conforme a lo referido por la entrevistada la represión de la violencia no cumple con el objeto de la Ley 30364, en un grupo familiar siempre habrá conflictos internos, en dichos casos, el acudimiento al proceso penal afecta a la familia, el interés público grave es respecto a la violencia de género, se homogeniza la violencia familiar y la violencia de género como si fueran de la misma dimensión u alcance. Explica que las terapias dispuestas por los juzgados penales, contemplados en las sentencias, no son objeto de seguimiento por los órganos de salud, debido a la poca cantidad de psicólogos frente a los casos que se presentan y finalmente admite la posibilidad de apartarse del acuerdo plenario.

Lo expuesto, contrasta las hipótesis general y específica formuladas en el presente trabajo de investigación, referido a la homogenización de la violencia de familiar y de género, la incompatibilidad de principios constitucionales ante la vulneración del principio de la unidad familiar, la falta de seguimiento de las terapias psicológicas ponen manifiesto el tratamiento penal no efectivo y la posibilidad de apartamiento del acuerdo plenario bajo análisis.

5.2 Discusión de resultados

Los resultados inferenciales apoyan y contrastan el estudio de la presente investigación, relativo a los factores que inobservó la Corte Suprema de la República en el Acuerdo Plenario N° 09-2019/CIJ-116 al optar por la inaplicación del principio de oportunidad en delitos de violencia familiar, estos son: la homogenización de la violencia de género y violencia familiar, la incompatibilidad de principios constitucionales, el tratamiento penal no efectivo y la ausencia de valoración del artículo 2, inciso 5, del CPP.

Se advierte que la mitad de los entrevistados sostienen la homogenización de la violencia de género y violencia familiar, dado que esta última es de menor gravedad que la primera *—debido a que en esta última es probable que surjan conductas más lesivas como el feminicidio—* y, que la

represión penal no es una medida efectiva para mitigar la violencia familiar, porque deja de lado el resguardo de la familia. Aspectos, estos que tienen incidencia directa en el tratamiento penal.

Si bien, la otra mitad de los entrevistados consideran positiva la represión penal de la violencia familiar, por cuanto posibilita la disminución de la violencia y que se trata de un delito pluriofensivo. Se omite valorar la lesividad mínima del delito y falta de efectividad de las medidas impuestas al sentenciado, como es el tratamiento psicológico o terapéutico.

Asimismo, se observa que una minoría hace énfasis en la falta de valoración del artículo 2, inciso 5, del CPP, debido a que esta figura no es muy conocida, sin embargo, destacan la utilidad que podría tener a su aplicación, toda vez que cumple los objetivos de la Ley N° 30364, esto son la prevención, sanción e erradicación de la violencia, en concordancia con los fines de la pena. Por tanto, constituye una medida efectiva para la salvaguarda de la unidad familiar e interés superior del niño.

Asimismo, se advierte que la mitad de los entrevistados, afirman la posibilidad de apartarse de los fundamentos del Acuerdo Plenario N° 09-2019/CIJ-116, dado que constituye una facultad propia del Ministerio Público. Pues, Rodas Vela (2020) destaca, el Pleno Jurisdiccional desarrollada en la Corte Superior de Justicia de Arequipa Arequipa, el 23 de noviembre del 2018, ocasión en que plantearon la interrogante ¿Es posible aceptar el principio de oportunidad o criterio de oportunidad para los delitos de agresiones en contra de mujeres o integrantes del grupo familiar Art. 122-B del C.P?. Al cual, de forma unánime, se alegó que esta institución es de competencia exclusiva del Ministerio Público, correspondiendo responder a dicha entidad.

CONCLUSIONES

1. La Corte Suprema de la República en el Acuerdo Plenario N° 09-2019/CIJ-116, al optar por la inaplicación del principio de oportunidad en el delito de violencia familiar inobservó factores jurídico constitucionales vinculados al principio de legalidad, principio de unidad familiar e interés superior del niño y la tutela judicial efectiva. Esto se manifiesta en: la homogenización de la violencia de género y violencia familiar, al no desentrañar sus dimensiones ni particularidades contextuales; la incompatibilidad de principios constitucionales, al obligar la persecución penal incluso en casos de menor lesividad; el tratamiento penal ineficaz, que aleja de soluciones que contribuya a la solución efectiva y protección de la víctima; la ausencia de valoración del artículo 2, inciso 5, del CPP, que permite legalmente al fiscal aplicar el principio de oportunidad, y; la discordancia con la legislación comparada, que a través de la institución procesal aludida se privilegia medidas alternativas, en busca de una justicia restaurativa que protege a los integrantes del grupo familiar.
2. El fundamento jurídico que permite el apartamiento del Acuerdo Plenario N° 09-2019/CIJ-116 y, en consecuencia, la procedencia del principio de oportunidad en el delito de violencia familiar, constituye el artículo 2, numeral 5 del Código Procesal Penal, concordado con la Recomendación N° 58 de la CEDAW. Pues, el interés público relevante en la persecución del hecho, se determina a partir de la evaluación: **(i)** las circunstancias del caso, incluyendo factores de la vulnerabilidad de víctima y la existencia de actos anteriores u posteriores a la agresión (habitualidad), **(ii)** dimensión de violencia, diferenciando las agresiones entre miembros del mismo grupo familiar, en sentido extenso y como unidad, y de aquellas producidas en una relación interpersonal, en las que puede evidenciarse un ciclo de violencia repetitiva y la proclividad del agresor a reincidir, lo que justificaría una respuesta penal más severa, y **(iii)** el criterio de legalidad punitiva, que exige la proporcionalidad del hecho y la pena.
3. La aplicación del principio de oportunidad en el delito de violencia familiar permite culminar el proceso penal sin necesidad de juicio, mediante un pago de un importe a favor del Estado y el cumplimiento de reglas de conductas como el pago a la reparación civil, la participación en terapias psicológicas y otras que se crea convenientes. Estas medidas, al ser de carácter efectivo y restaurativo, promueve a la solución del conflicto de modo más ágil y

proporcional, además de contribuir a la prevención, sanción y erradicación de la violencia, al fomentar la rehabilitación del agresor.

RECOMENDACIONES

1. Al Ministerio Público y el Poder Judicial. Aplicar los alcances del artículo 2, inciso 5, del CPP, en delitos levísimos como el delito de violencia familiar, previsto en el artículo 122-B del CP; en cuyo caso, para la abstención de la acción penal y archivamiento del caso, requerirá la aprobación del órgano jurisdiccional, entidad que, para resolver la causa, previamente debe apartarse del Acuerdo Plenario N° 09-2019/CIJ-116.
2. Al Ministerio Público considerar en sus disposiciones y requerimientos de forma singular el delito de “agresiones contra las mujeres” y “agresiones contra los integrantes del grupo familiar”, absteniéndose de utilizar denominaciones como “agresiones contra las mujeres o integrantes del grupo familiar” como si se tratase de un ilícito igual o homogéneo, la misma que también deben ser tomadas en cuenta por el órgano jurisdiccional.
3. A los Jueces Supremos, convocar a un pleno jurisdiccional a efectos de fijar un nuevo precedente en el que pueda analizarse la procedencia de aplicación del principio de oportunidad en el delito de violencia familiar o agresiones contra los integrantes del grupo familiar.
4. Al Congreso de la República, modificar el Código Penal, estableciendo con claridad la conducta de violencia de género -con sus particularidades actuales- y violencia familiar, fijando como agravante en ambas conductas la relación interpersonal que haya o medie entre el agente y la víctima del delito.
5. A las distintas instituciones del Estado (Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables, Ministerio de Salud, gobiernos regionales y locales) que tengan dentro de sus funciones velar en defensa de las víctimas de agresiones contra las mujeres e integrantes del grupo familiar, así como intervengan en el tratamiento de los agresores, realizar charlas y terapias psicológicas a estos.

Referencias

- Aguado Correa, T. (2012). *El Principio de Proporcionalidad en la Jurisprudencia del Tribunal* (Primera Edición ed.). Lima, Perú: Moreno S.A.
- Alonso Varea , J. M., & Castellanos Delgado, J. L. (2006). Por un enfoque integral de la violencia familiar. *Intervención Psicosocial*, 15(3). Consulta: 20 de agosto de 2022.
<https://scielo.isciii.es/pdf/inter/v15n3/v15n3a02.pdf>
- Alto Comisionado de las Naciones Unidas paraRefugiados- ACNUR, .. (2001). *Unidad de la Familia - Consultas Globales sobre la protección internacional*. Ginebra. Consulta: 15 de agosto de 2021.
<https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2002/01156.pdf>
- Angulo Arana, P. M. (2020). *El Principio de Oportunidad, en el Código Procesal Penal Comentado* (Vol. Tomo I). Lima, Perú: Gaceta Jurídica S.A.
- Angulo Perez, T. (diciembre de 2015). Derecho a la protección de la familia. *Perfiles de las Ciencias sociales*(5), pág. 53.
- Bello Gordillo, C. (2020). *Ley penal en el tiempo. Fundamentos, alcances y límites*. (J. Bosh, Ed.) Barcelona.
- Bovino , A. (julio de 1993). El principio de oportunidad en el Código Procesal Penal peruano. *Ius Et Veritas*.
- Buompadre, J. E. (2013). *Violencia de Género, Feminicidio y Derecho Penal - Los Nuevos delitos de Género* (Primera ed.). Córdoba, Argentina: Alveroni Ediciones.
- Cabrera Freyre, A. R. (2016). *Derecho Penal y Procesal Penal - Tomo VIII* (Primera Edición ed.). Lima, Perú: IDEMSA.
- Capristán Lara, Y. G., & León Angulo, L. K. (2021). Vulneración de principios jurídicos penales con la regulación del delito de Agresiones contra los Integrantes del grupo Familiar en el Artículo 122-B del Código Penal. *Tesis Posgrado, Universidad Privada Antonio Guillermo Urrelo*. Consulta: 18 de setiembre de 2022.
<http://repositorio.upagu.edu.pe/handle/UPAGU/1676>
- Castillo Aparicio, J. E. (2018). *La prueba en el delito de Violencia contra la mujer y el grupo familiar -Criterios de Valoración en casos de Violencia de Género y Familiar* (Primera ed.). Lima, Perú: Del Centro E.I.R.L.
- Castillo Torres, P. (2005). La Constitución comentada - Tomo I. *Gaceta Jurídica*, pág. 305.
- Convención sobre la eliminación de todas formas discriminación contra la mujer (CEDAW), 18

de diciembre de 1979. New York - Estados Unidos.

Centro de Emergencia Mujer, C. (2023). *Casos atendidos según sexo y tipo de violencia*. Consulta: 2 de marzo de 2024.

<https://www.mimp.gob.pe/omep/estadisticas-atencion-a-la-violencia.php>.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos, O. (2001). *Informe N°54/01* - Caso 12.051 . MARÍA DA PENHA MAIA FERNANDES*. Organización de los Estados Americanos, Brasil. Consulta: 5 de noviembre de 2022.

<http://www.cidh.oas.org/women/brasil12.051.htm>

Consejo para la Reforma del Sistema de Justicia. (2021). *Propuesta de Política criminal de Reforma de Sistema de Justicia*. Lima.

Convención Belen Do Para, 09 de junio de 1994. "Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer"- Brasil.

Corte Interamerica de Derechos Humanos. (s.f.). Sentencia "Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú" del 25 de noviembre del 2006 y Sentencia "Caso Espinoza Gonzales Vs Perú" del 20 de noviembre del 2014.

Corte Suprema de Justicia de la República. Recurso de Nulidad N°3763-2011 Huancavelica, 19 de enero de 2013.

Corte Suprema de Justicia de la República. Recurso de Casación N°2953-2021/ Loreto del 22 de diciembre de 2023.

Corte Suprema de Justicia de la República. Acuerdo Plenario N°9-2019/CIJ-116 del 10 de septiembre de 2019.

Del Aguila Llanos, J. (2017). *Violencia Familiar - Análisis y comentarios a la Ley N°30364 y su Reglamento D.S. N°009-2016-MIMP* (Primera ed.). Lima, Perú: Ubilex Asesores S.A.C.

Díez-Picazo Gimenez, G. (2012). *Derecho de Familia - Tomo III* (Primera ed.). España: Arazandi S.A.

Espinoza Trujillo, J. A. (2018). *Unidad Familiar y la sobrecriminalización de las agresiones contra la mujer e integrantes del grupo familiar en el Perú*. Huaraz- Perú. Consulta: 15 de junio de 2022.

http://repositorio.unasam.edu.pe/bitstream/handle/UNASAM/2734/T033_48160463_T.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Faúndez Ledesma, H. (2004). *El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos - Aspectos Institucionales y Procesales* (Tercera Edicion ed.). San

- Jose, Costa Rica: Instituto Interamericano de Derechos Humanos. Consulta: 17 de Septiembre de 2019.
<https://www.corteidh.or.cr/tablas/23853.pdf>
- Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (2000). La violencia doméstica contra mujeres y niñas. *Centro de Investigaciones Innocenti*, págs. 9-8. Consulta: 20 de diciembre de 2021.
<https://www.unicef-irc.org/publications/pdf/digest6s.pdf>
- Gamba, S. (03 de 2008). Feminismo: historia y corrientes. *Mujeres en Red - El Periódico Feminista*. Consulta: 15 de enero de 2022.
<https://www.mujeresenred.net/spip.php?article1397>
- Garcia Martinez, M. A. (2018). La Familia como Derecho Humano. *Foro - Nueva Epoca*, 21(2), pág. 197.
- Gil Dominguez, A., Victoria Fama, M., & Herrera, M. (2006). *Derecho Constitucional de Familia - Tomo I* (Primera ed.). Buenos Aires, Argentina: Ediar.
- Gorjon Barranco, M. C. (2010). Tesis Doctoral "La respuesta Penal frente al género. Una revisión crítica de la violencia habitual y de género". 32-39, 659-668. Consulta: 13 de setiembre de 2022.
https://gredos.usal.es/bitstream/handle/10366/83229/DDPG_Gorj%F3nBarranco_Mar%EDaConcepci%F3n_Respuetagenal.pdf;jsessionid=616B49C7D706FD037E0F2860D5F79D22?sequence=1
- Guevara Herrera, G. G. (2018). El delito de violencia Intrafamiliar: Un análisis de la sentencia T-772 de 2015. *Revista Jurídica Mario Alario D'Filippo*, X(19), 156-177. Consulta: 09 de septiembre de 2022.
<https://repositorio.unicartagena.edu.co/bitstream/handle/11227/7612/2138-4607-1-SM.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Hernández Sampieri, R., & Mendoza Torres, C. (2018). *Metodología de la investigación "Las rutas cuantitativa, cualitativa y mixta"*. México: Mc Graw Hill Education. Consulta: 10 de septiembre de 2024.
http://www.biblioteca.cij.gob.mx/Archivos/Materiales_de_consulta/Drogas_de_Abuso/Articulos/SampieriLasRutas.pdf
- Huaman Castellares, D. (2020). ¿Límites sustantivos a los acuerdos procesales penales? El caso de los Delitos de Lesa Humanidad. *Gaceta Penal & Procesal Penal*, 15-33.
- Informatica-INEI, I. N. (2024). *Instituto Nacional de Estadística e Informatica*. Informe, Ministerio del Interior-Oficina de Planeamiento y Estadística. Consulta: 14 de Noviembre de 2024.
<https://www.inei.gob.pe/estadisticas/indice-tematico/brechas-de-genero-7913/>

- Instancia jurídica, C. (2021). El principio de Oportunidad en delitos de Violencia Intrafamiliar [¿No lo sabías?]. Bogotá, Colombia. Consulta: 14 de septiembre de 2022.
<https://www.youtube.com/watch?v=VoqiHZyNmBo>
- Jiménez Segado , C. (2021). *Delito de Genero de Violencia Familiar - Cuestiones sustantivas y procesales* (Primera ed., Vol. I). (A. E. Estado, Ed.) Madrid, España. Consulta: 08 de setiembre de 2022.
https://www.boe.es/biblioteca_juridica/abrir_pdf.php?id=PUB-DP-2021-235
- Kuhler, L. (2006). La interpretación conforme a la constitución de las leyes penales. Madrid: Marcial Pons Ediciones Jurídicas y sociales S.A.
- Lamberti, S. (2016). *Violencia Masculina Intrafamiliar - Una visión integradora desde el Psicoanálisis y el Derecho* (Primera ed.). Autónoma de Buenos Aires, Argentina: Grupo Editorial.
- Lienas, G. (2013). *El diario Violeta de Carlota*. Barcelona, España. Consulta: Abril de 2022
https://eticajaimeferranclua.files.wordpress.com/2016/07/lienass_gemma_-_el_diario_violeta_de_carlota.pdf
- MIMP. (2023). *Perú: Casos atendidos en los centros de emergencia mujer - CEM, según sexo, Ene-Dic-2022*. Estadístico, Ministerio de la mujer y poblaciones Vulnerables. Consulta: 09 de febrero de 2023.
<https://www.mimp.gob.pe/omep/cubo-estadistico.php>
- Monge Guillergua, R., & Palacios Dextre, D. (2010). *El Principio de Oportunidad en el proceso Penal Peruano* (Segunda Edición ed.). Arequipa, Perú: Grijley E.I.R.L.
- Núñez Andía, L., & Valer Bellota, P. (2019). Mujeres, Derecho y Poder/Estudio de Presentación. *Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas*(Año LXXI N°11), págs. 9-10.
- ONU-MUJERES (2012). *Historia y Origen de los refugios para mujeres*. Organización de las Naciones Unidas. Consulta: marzo de 2022.
<https://www.endvawnow.org/es/articles/1368-historia-y-origen-de-los-refugios-para-mujeres.html>
- Organización Mundial de la Salud (2021). *Violencia contra la mujer*. Consulta: 22 de diciembre de 2022.
<https://www.who.int/es/news-room/fact-sheets/detail/violence-against-women>
- Parma, C. (2015). Violencia, seguridad y miedos en el universo del Derecho Penal. En A. Gaspar Chirinos, & R. E. Martínez Huaman, *Estudios de Política Criminal y Derecho*

Penal (págs. 353-361). Lima, Perú: Gaceta Jurídica.

- Peña Bautista, C. J. (2019). "Represión punitiva en el delito de agresiones en contra de los integrantes del grupo familiar y sus implicancia al principio de mínima intervención del derecho penal, en las sedes judiciales de la provincia de Arequipa, incidencia 2017". *Tesis Posgrado - Universidad Nacional de San Agustín de Arequipa*. Consulta: 14 de enero de 2022: <http://repositorio.unsa.edu.pe/handle/UNSA/8576>
- Plácido Vilcachagua, A. F. (Diciembre de 2005). La Constitución comentada - Tomo I. *Gaceta Jurídica*.
- Ramos Ríos, M. A., & Ramos Molina, M. (2018). *Violencia contra las Mujeres y los Integrantes del Grupo Familiar - Proceso especial para el otorgamiento de medidas de protección en la Ley 30364* (Primera ed.). Lima, Perú: Lex & Iures S.A.C.
- Rivas La Madrid, S. (agosto de 2020). Los avances en la interpretación de la otra pandemia: La violencia Familiar - Comentarios al Recurso de Nulidad N° 2030-2019-Lima. *Gaceta Penal & Procesal Penal*(Tomo 134), págs. 11-28.
- Rodas Vela, P. R. (2020). *Violencia contra las Mujeres y los Integrantes del Grupo Familiar - Ley N°30364 y Reglamento D.S. N°009-2016-MIMP* (Primera ed.). Lima, Perú: Ubi Lex Asesores SAC.
- Salas Beteta, C. (19 de Enero - Junio de 2007). Principio de Oportunidad: Conciliación en el ámbito penal. *Revista Internauta de Practica Jurídica*.
- Salinas Siccha, R. (2018). *Derecho Penal - Parte Especial* (Vol. 1). Lima, Perú: Grijley E.I.R.L.
- Tello Rosales, O. O. (2020). Fundamentos para regular la aceptación sin responsabilidad penal del delito. *Gaceta Penal & Procesal Penal* , págs. 23-33.
- Tribunal Constitucional (2023). Sentencia del 25 de julio de 2023, recaído en el Expediente N°00007-2021-PCC-TC. *Caso de la comisión investigadora del Congreso de la República respecto del proceso electoral 2021*. Voto magistrado Domingo Haro (fundamento décimo segundo y décimo tercero).
- Tribunal Constitucional, (2018). Sentencia del 15 de febrero de 2018, recaído en el *Exp. N°00404-2015-PHC/TC. Sobre la supuesta vulneración del derecho a la unidad familiar de la favorecida* (fundamento jurídico octavo).
- Tribunal Constitucional, .. (s.f.). *Sentencia recaída en el Expediente N°8957-2006-PA/TC del 22 de marzo del 2007* (fundamento jurídico décimo quinto).
- Uriarte, J. M. (12 de noviembre de 2022). Movimiento Feminista. *Humanidades.com*. Consulta: 16 de agosto de 2023.

<https://humanidades.com/movimiento-feminista/>

Varsi Rospigliosi, E. (2011). *Tratado de Derecho de Familia* (Primera Edición ed., Vol. Tomo I). Lima, Perú: Gaceta Jurídica S.A.

Vasquez Rivera, J. C., & Mojica Araque, C. A. (2010). *Principio de Oportunidad - Reflexiones jurídico Políticas* (Primera ed., Vol. I). (L. D. López Escobar, Ed.) Medellin, Colombia: Universidad de Medellin. Consulta: 15 de Septiembre de 2022.
<https://repository.udem.edu.co/handle/11407/179>

Wollstonecraft, M. (1792). *Vindicación de los Derechos de la Mujer*. Madrid. Consulta: febrero de 2022.
<https://teoriapoliticaseinstitutohome.files.wordpress.com/2020/02/vindicacion-de-los-derechos-de-la-mujer.pdf>

ANEXOS:

1. Matriz de consistencia de la investigación.
2. Informe N° 00027-2023-MPVF-CSJC/rg del 27 de junio de 2023, expedido por el administrador de módulo penal para la sanción de delitos vinculados a la violencia contra las mujeres e integrantes del grupo familiar SNEJ-Cusco.
3. Sentencia de vista -Resolución N° 17- del 12 de octubre de 2021, expedido por la Primera Sala de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Cusco en el Expediente N°04386-2019-21-1001-JR-PE-07.
4. Guía de Entrevista.
5. Entrevistas (Luis Fernando Maquin Figueroa, Sofía Hurtado Cerrón, Miguel Ángel Rojas Lión, Judith Rojas Carbajal, Alonso Raúl Peña Cabrera Freyre y Rocío Ignacia Rodríguez Brito).
6. Proyecto de ley.

Matriz de consistencia

Problema general	Objetivo general	Hipótesis general	Categoría de estudio	Marco Metodológico:
¿Cuáles son los factores que la Corte Suprema de la República inobservó en el Acuerdo Plenario N° 09-2019/CIJ-116, al optar por la inaplicación del principio de oportunidad en el delito de violencia familiar, en el marco del artículo 122-B del Código Penal?	Analizar los factores que la Corte Suprema de la República inobservó en el Acuerdo Plenario N° 09-2019/CIJ-116, que justifican la procedencia del principio de oportunidad en el delito de violencia familiar, en el marco del artículo 122-B del Código Penal.	La Corte Suprema de la República en el Acuerdo Plenario N° 09-2019/CIJ-116, al optar por la inaplicación del principio de oportunidad en el delito de violencia familiar, en el marco del artículo 122-B del Código Penal, inobservó factores jurídico constitucionales como la homogenización de la violencia de género y violencia familiar, la incompatibilidad de principios constitucionales, el tratamiento penal no efectivo, la ausencia de valoración del artículo 2, inciso 5, del Código Procesal Penal y la discordancia con la legislación comparada.	1°Homogenización de la violencia de género y violencia familiar 2°Incompatibilidad de principios constitucionales 3°Tratamiento penal no efectivo 4°Ausencia de valoración del artículo 2, inciso 5, del Código Procesal Penal	Diseño metodológico: Enfoque de investigación cualitativa Tipo de investigación: Explicativo Dogmático Propositivo Método de investigación: Analítico sistemático.
Problema específico	Objetivo específico	Hipótesis específica		
¿Cuáles son los fundamentos jurídicos doctrinarios que permiten el apartamiento del Acuerdo Plenario N° 09-2019/CIJ-116 y, en consecuencia, la procedencia del principio de oportunidad en el delito de violencia familiar? ¿Qué efectos genera la aplicación del principio de oportunidad en el delito de violencia familiar, en relación a la prevención, sanción y erradicación de la violencia?	Identificar fundamentos jurídicos doctrinarios que permiten el apartamiento del Acuerdo Plenario N° 09-2019/CIJ-116, respecto a la inaplicación del principio de oportunidad en el delito de violencia familiar. Determinar los efectos que genera la aplicación del principio de oportunidad en el delito de violencia familiar, en relación a la prevención, sanción y erradicación de la violencia.	El fundamento jurídico que permite el apartamiento del Acuerdo Plenario N° 09-2019/CIJ-116 y, en consecuencia, la procedencia del principio de oportunidad en el delito de violencia familiar, constituye el artículo 2, numeral 5 del Código Procesal Penal, concordado con la Recomendación General 33, párrafo 58 c de la CEDAW. La aplicación del principio de oportunidad en el delito de violencia familiar permite culminar el proceso penal sin necesidad de juicio, mediante un pago de un importe a favor del Estado y el cumplimiento de reglas de conductas como el pago a la reparación civil, la participación en terapias psicológicas y otras que se crea convenientes. Estas medidas, contribuyen a la prevención, sanción y erradicación de la violencia.	5°Discordancia con la legislación comparada	Técnicas de investigación: Documental, investigación bibliográfica y entrevista. Instrumento de investigación: Fichas Guía de entrevista

(Principio de oportunidad y el delito de violencia familiar en el Acuerdo Plenario N° 09-2019/CIJ-116).

Corte Superior de Justicia de Cusco

“Año de la unidad, la paz y el desarrollo”

“Año de la unidad paz y el desarrollo”

INFORME N° 00027-2023-MPVF-CSJC/rgo

DE : **ABG. RAUL GUTIERREZ OCHOA**
Administrador (E) Módulo Penal Para La Sanción de
Delitos Vinculados a la Violencia Contra Las
Mujeres e Integrantes del Grupo Familiar SNEJ
Cusco.

PARA : **MARGOT KANA AYME**
Egresada de la Universidad Nacional San
Antonio Abad del Cusco.

ASUNTO : EXPEDIENTE 006286-2023-OTD-CS.
HOJA DE ENVIO N° 000046-2023-AIP-P-CSJCU-PJ.

FECHA : **Martes 27 de junio del 2023.**

Tengo el agrado de dirigirme a usted, en atención al asunto y en relación al documento de la referencia, para informarle lo siguiente:

De la revisión de los anexos de la solicitud presentado por Margot Kana Ayme, al respecto debo informar.

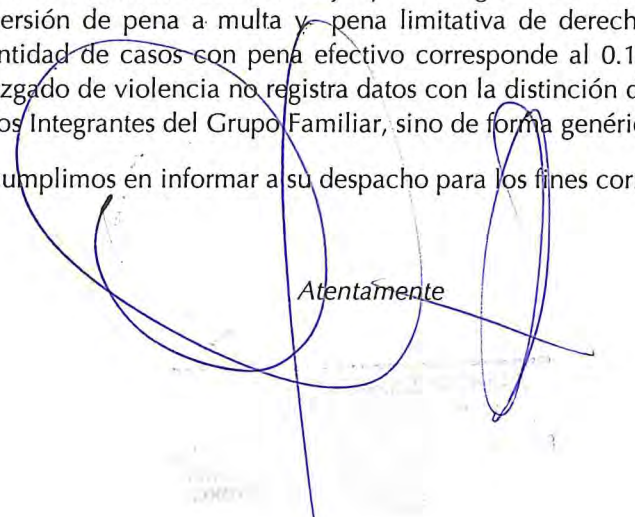
PRIMERO.- En relación al primer considerando, se debe manifestar que los Juzgados Unipersonales especializados en violencia contra la mujer y el Grupo Familiar de Cusco, en los años 2021 y 2022 emitieron dentro del margen de la ley 30364 a la que se adjunta una hoja de resumen. Folias 01.

SEGUNDO.- Con respecto a los considerandos segundo y cuarto, se debe manifestar que los Juzgados Unipersonales Especializados en Violencia Contra la Mujer y el Grupo Familiar de Cusco, en los años 2021 y 2022, emitieron sentencias condenatorias por el delito de Violencia Contra la Mujer y el Grupo Familiar, TIPO DE VIOLENCIA FÍSICA, corresponden a un 99.9%. En tanto que con respecto a los considerandos tercero y quinto, las sentencias condenatorias por el delito de Violencia contra la mujer y los Integrantes del Grupo familiar, TIPO DE VIOLENCIA PSICOLOGICO corresponde al 0,1%, precisándose que generalmente por este tipo de violencia no ingresan actos para juzgamiento.

TERCERO.- Con respecto a los considerandos sexto y séptimo, la cantidad de sentencias condenatorias emitidas por el delito de Violencia contra la mujer y los Integrantes del Grupo familiar, en las que se concedieron conversión de pena a multa y pena limitativa de derechos, corresponde al 99.9%, mientras que la cantidad de casos con pena efectivo corresponde al 0.1 %. De otro lado, se debe precisar que este juzgado de violencia no registra datos con la distinción de violencia contra la mujer y violencia contra los Integrantes del Grupo Familiar, sino de forma genérica.

Es cuanto cumplimos en informar a su despacho para los fines correspondientes.

Atentamente





PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DEL CUSCO

**Modulo Penal Para La Sanción De Delitos Asociados A La Violencia Contra Las Mujeres
E Integrantes Del Grupo Familiar – SNEJ CUSCO**

RESUMEN

SENTENCIAS EMITIDAS DENTRO DEL MARGEN DE LA LEY N° 30364

		2021 (Junio a Diciembre)	2022 (Enero a Diciembre)	2023 (Enero a junio)
JUZGADO DE INVESTIGACIÓN PREPARATORIA	1°	150	495	180
	2°	108	408	261
	3°	133	466	185
JUZGADO PENAL UNIPERSONAL	1°	286	280	134
	2°	262	388	119
	3°	250	372	118
	4°	275	483	153
JUZGADO PENAL COLEGIADO	1°	3	64	23
	2°	5	54	22
	3°	3	34	26
	4°	0	0	8

RAUL GUTIERREZ OCHOA
ADMINISTRADOR
MODULO PENAL PARA LA SANCIÓN DE DELITOS
ASOCIADOS A LA VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES
E INTEGRANTES DEL GRUPO FAMILIAR – SNEJ CUSCO
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DEL CUSCO



SOLICITO: Precisa solicitud de Acceso a Información Estadística

SEÑORA

DRA GABRIELA AYALA BARRIONUEVO

JEFA DE LA UNIDAD DE SERVICIOS JUDICIALES DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DEL CUSCO

Yo, MARGOT KANA AYME, identificado con DNI 73086717, domiciliado en la Calle Huayna Capac C-37 del distrito de San Jerónimo, con correo electrónico marggi2892@gmail.com y celular 967-317652, a usted en atenta forma expongo lo siguiente:

Que, en mérito al derecho de acceso a la información, en fecha 05 de mayo del 2023, se presento solicitud de acceso a información estadística, la misma que fue signada con el Expediente N°006286-2023-OTD-CS, sin embargo a través de informe N°000072-2023-SAJEV-GAD-CSJCU-PJ, se me requirió precisar con exactitud información, la misma que se cumple y detalla solicitud de información estadística del siguiente modo:

1. Cantidad de casos judicializados en el Juzgado Unipersonal Especializado en violencia contra la mujer y el grupo familiar de Cusco (a nivel provincial) en los años 2021 y 2022, por el delito de **Agresiones contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar**, previsto en el artículo 122-B del Código Penal; y cuantos de estos fueron sentenciados y absueltos de pena.
2. Cantidad de casos sentenciados emitidos en el Juzgado Unipersonal Especializado en violencia contra la mujer y el grupo familiar de Cusco (a nivel provincial) en los años 2021 y 2022, únicamente por el delito de Agresiones contra los integrantes del Grupo Familiar, tipo de **violencia física**, previsto en el artículo 122-B del Código Penal.
3. Cantidad de casos sentenciados emitidos en el Juzgado Unipersonal Especializado en violencia contra la mujer y el grupo familiar de Cusco (a nivel provincial) en los años 2021 y 2022, únicamente por el delito de Agresiones contra los integrantes del Grupo Familiar, tipo de **violencia psicológica**, previsto en el artículo 122-B del Código Penal.
4. Cantidad de casos sentenciados emitidos en el Juzgado Unipersonal Especializado en violencia contra la mujer y el grupo familiar de Cusco (a nivel provincial) en los años 2021 y 2022, únicamente por el delito de Agresiones contra la mujer, tipo de **violencia física**, previsto en el artículo 122-B del Código Penal.
5. Cantidad de casos sentenciados emitidos en el Juzgado Unipersonal Especializado en violencia contra la mujer y el grupo familiar de Cusco (a nivel provincial) en los años 2021 y 2022, únicamente por el delito de agresiones contra la mujer tipo de **violencia psicológica**, tipo penal previsto en el artículo 122-B del Código Penal.
6. Cantidad de casos en sentencias condenatorias en el Juzgado Unipersonal Especializado en violencia contra la mujer y el grupo familiar de Cusco (a nivel provincial), únicamente por el delito de Agresiones contra los integrantes del grupo familiar, que se concedieron una pena efectiva de privativa de libertad, conversión de pena a multa y conversión de pena limitativa de derechos.

7. Cantidad de casos en sentencias condenatorias en el Juzgado Unipersonal Especializado en violencia contra la mujer y el grupo familiar de Cusco (a nivel provincial) por el delito de Agresiones contra la mujer, unicamente que se concedieron una pena efectiva de privativa de libertad, conversión de pena a multa y conversión de pena limitativa de derechos.

Y en caso no se mantenga información indistinta sobre lo solicitado, bríndese información existente; Cuya información se requiere para contrastar investigación que la recurrente viene realizando en mérito a la Tesis denominado "La aplicación del Principio de Oportunidad en delitos de agresiones contra los integrantes del grupo familiar", para obtención del Título de Abogada, conforme anexa Resolución que aprueba plan de tesis.

POR LO EXPUESTO:

Solicito acceda a mi petición, y remita la información estadística peticionada al correo marqqi2892@gmail.com . Agradeciéndole anticipadamente la atención correspondiente conforme a ley.

Cusco, 26 de mayo del 2023



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE CUSCO
PRIMERA SALA PENAL DE APELACIONES

RTE SUPERIOR DE JUSTICIA
SCO - Sistema de
Notificaciones Electrónicas SINOE

EL SOL S/N CUSCO,
Vocal: SARMIENTO NÚÑEZ Luis
FAU 20159931216 soft
Fecha: 12/10/2021 14:47:53, Razón:
SOLUCIÓN
JUDICIAL, D. Judicial: CUSCO /
SCO, FIRMA DIGITAL

° SALA DE APELACIONES - SEDE CENTRAL
EXPEDIENTE: 4386-2019-21-1001-JR-PE-04

ACTA DE REGISTRO DE AUDIENCIA PÚBLICA DE LECTURA DE SENTENCIA

Director de Debates: HUGO CASTRO ALVAREZ

Especialista Judicial Audiencia: Margarita Escobar Rodriguez.

RTE SUPERIOR DE JUSTICIA
SCO - Sistema de
Notificaciones Electrónicas SINOE

EL SOL S/N CUSCO,
Vocal: GUTIERREZ HUALLPA
Carlos Alberto FAU 20490770683
Fecha: 12/10/2021 15:44:44, Razón:
SOLUCIÓN
JUDICIAL, D. Judicial: CUSCO /
SCO, FIRMA DIGITAL

ICIO:

En la ciudad, distrito, provincia y departamento de Cusco, siendo las nueve horas con cuarenta minutos del **12 de Octubre del 2021**, se constituyen los Magistrados Superiores de la Primera Sala Penal de Apelaciones **LUIS FONSÓ SARMIENTO NÚÑEZ (Presidente)**, **CARLOS ALBERTO GUTIERREZ HUALLPA Y HUGO CASTRO ALVAREZ (Integrantes)**, asistidos por la Especialista Judicial de Audiencias Abog. Margarita Escobar Rodriguez mediante el Sistema Meet de Google, para realizar la audiencia pública de **LECTURA DE SENTENCIA** en el proceso penal que se siguió contra [REDACTED], en la cual se les ha denunciado como autora y responsable del delito de Atentado en contra de los Integrantes del Grupo Familiar en agravio [REDACTED].

RTE SUPERIOR DE JUSTICIA
SCO - Sistema de
Notificaciones Electrónicas SINOE

EL SOL S/N CUSCO,
Vocal: CARBAJAL
SAVERDE Johana Cecilia FAU
20490770683 soft
Fecha: 12/10/2021 16:04:53, Razón:
SOLUCIÓN
JUDICIAL, D. Judicial: CUSCO /
SCO, FIRMA DIGITAL

UME LA DIRECCION DE DEBATES: HUGO CASTRO ALVAREZ

Se deja constancia que la presente audiencia será registrada mediante audio, cuya grabación demostrará el modo como se desarrolla la presente audiencia, conforme así lo establece el inciso 2 del artículo 361 del Código Procesal Penal, pudiéndose acceder a la copia de dicho registro, por tanto, se solicita procedan oralmente a identificarse para que conste en el registro, y se verifique la presencia de los intervinientes convocados a esta audiencia.

VERIFICACIÓN DE LAS PARTES INTERVINIENTES:

1. Representante del Ministerio Público: **CECILIA HUAYCOCHEA NÚÑEZ DE LA TORRE**, Fiscal Superior de la Segunda Fiscalía Superior de Apelaciones del Cusco.

- Domicilio Procesal: Av. Pedro Vilca Apaza Nro. 313- 315- Wanchaq
- Casilla electrónica: 55833

2. Defensa de la parte apelante: **ABOGADO DOMINGO TERRONES PEREYRA**

- Casilla electrónica: 6437

Juez Superior: Conforme su estado, procede a dar lectura de la sentencia con los concurrentes, bajo los alcances de la resolución Administrativa N° 129 del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial.

Inicio:

EXPEDIENTE : 04386-2019-21-1001-JR-PE-07
IMPUTADO : [REDACTED]
DELITO : Agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar agravado
AGRAVIADO : [REDACTED]
PONENTE : CASTRO ALVAREZ

SENTENCIA DE VISTA

Resolución Nro. 17

En Cusco a los doce días del mes de octubre del año dos mil veintiuno, la Primera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia del Cusco integrada por los magistrados Sarmiento Núñez, Castro Álvarez y Gutiérrez Huallpa pronuncian la siguiente sentencia:

ASUNTO

1.- El recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia contenida en la Resolución N°12 de fecha 02 de agosto de 2021, por medio de la cual el Juez del Cuarto Juzgado Penal Unipersonal – Violencia contra las Mujeres e Integrantes del Grupo Familiar de Cusco, resolvió declarar la responsabilidad penal y civil de [REDACTED] como autora de la comisión del delito contra la vida, el cuerpo y la salud, en la modalidad de lesiones, subtipo agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar agravado, previsto y sancionado en el primer párrafo y en los incisos 6 y 7 del segundo párrafo del artículo 122-B° del Código Penal, en agravio de [REDACTED] y como tal se le impuso un año y dos meses de pena privativa de libertad efectiva convertidos excepcionalmente a 57 jornadas de prestación de servicios a la comunidad, con reglas de conducta; además, se impuso la pena de inhabilitación consistente en la prohibición de acercarse o comunicarse con la víctima con el fin de agredirla física o psicológicamente, ello en aplicación del inciso 11 del artículo 36 del Código Penal; por ende, la pena de inhabilitación por el mismo plazo de la condena; así como también se fijó como concepto de reparación civil la suma ascendente a S/500.00 soles que deberá pagar la sentenciada a favor de la parte agraviada.

LOS HECHOS

2.- Los hechos imputados en el presente caso, conforme a la Acusación Fiscal son los siguientes: [REDACTED] vive con su esposo en su domicilio ubicado en la Calle Planicie C-6 Cachimayo del distrito de [REDACTED]; por otro lado, [REDACTED] vive en [REDACTED]. En ese contexto, [REDACTED] en fecha 08 de agosto de 2018 realizaba trabajos de construcción en su inmueble ubicado en [REDACTED] cabe precisar que dicha persona es madre de [REDACTED], por lo que ambas están protegidas por la ley N°30364. En fecha 08 de agosto de 2018, siendo las 10:20 horas aproximadamente, la agraviada fue a su vivienda ubicada en el PP.JJ. Viva el Perú, para verificar la construcción que se estaba realizando, es así que la imputada la estaba esperando para pelear e insultarla, por lo que para callarla le dio un lapo; es por ello que la imputada la agredió físicamente agarrándola de los brazos,

arañándola en el rostro y brazo, así como también comenzó a forcejear con ella. Como consecuencia de las agresiones físicas, la imputada presentó lesiones traumáticas externas; asimismo, [REDACTED] presentó lesiones corporales traumáticas ocasionadas por agente contundente determinando una atención facultativa de 02 días e incapacidad médico legal de 05 días.

TÍTULO DE IMPUTACIÓN

3.- De acuerdo a la Acusación Fiscal, a la imputada [REDACTED] se le atribuye la condición de autora directa por la comisión del delito contra la vida, el cuerpo y la salud en su modalidad de lesiones leves, sub tipo agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, previsto y sancionado en el artículo 122-B° del Código Penal en agravio de [REDACTED].

FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA IMPUGNADA

4.- El Juez del Cuarto Juzgado Penal Unipersonal – Violencia contra las Mujeres e Integrantes del Grupo Familiar de Cusco, declaró la responsabilidad penal y civil de [REDACTED] por la comisión del delito de agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar agravado, en agravio de [REDACTED], en mérito a los siguientes fundamentos: **i).-** Por considerar que no son extremos controvertidos que la imputada es hija de la agraviada y que ambas tuvieron una discusión en la cual la imputada sufrió agresiones físicas por parte de la agraviada. Por otro lado, es un extremo controvertido la conducta que habría asumido la imputada, en lo que se refiere a las agresiones físicas que sufrió la agraviada; **ii).-** En ese sentido, la declaración de la agraviada se debe analizar en base a las garantías de certeza señaladas en el Acuerdo Plenario N° 02-2005/CJ-116. Respecto a la primera garantía, en el presente caso no se advierte un grado de enemistad que pueda enervar la veracidad de la denuncia, puesto que conforme a la declaración de [REDACTED], las partes no tenían mucho contacto; además, si bien tuvieron problemas patrimoniales, éstos no son suficientes para invalidar la denuncia. En cuanto a la verosimilitud, la agraviada señaló que luego de las agresiones verbales que sufrió, sus brazos estaban verdes sugiriendo que la imputada le habría “agarrado”, ello concuerda con las lesiones descritas en el certificado médico legal 02205-VFL. Asimismo, en lo referente a la persistencia en la incriminación, si bien la agraviada no recuerda exactamente los hechos, refirió que las lesiones se dieron en medio de la discusión, lo cual se condice con la data del Certificado Médico Legal, así como con el acta de medidas de protección dictada en el expediente 2137-2018; **iii).-** Cabe precisar que conforme se tiene de los hechos, se originó una discusión sobre la obra en ejecución y luego se dio una gresca entre las partes, es así que [REDACTED] reconoció haber agredido a [REDACTED], por lo que se sometió a una conclusión anticipada. Por su parte, ésta última niega haber agredido a su madre, empero no se tiene prueba al respecto y si bien [REDACTED] señaló que no hubo agresiones por parte de la imputada, ésta refirió que la misma se cubrió el rostro por lo que se infiere que hubo contacto físico entre las partes; **iv).-** Asimismo, la

declaración coetánea al momento de los hechos de la mencionada testigo, se condice con la data del certificado médico legal y las lesiones que detalla, en consecuencia se acredita la vulneración a la integridad física de la agraviada. Por otro lado, se evidenció el vínculo de parentesco entre las partes, por lo que las agresiones se dieron en un contexto de confianza; **v).**- De otro lado, la conducta de la imputada se considera antijurídica al no existir causa de justificación en su actuar; asimismo, se considera que la misma se encontraba en su capacidad de ejercicio, por lo que su accionar es reprochable; **vi).**-En cuanto a la determinación de la pena, se advierte la existencia de una circunstancia atenuante genérica, que es la carencia de antecedentes penales, en consecuencia la pena se fija dentro del tercio inferior, esto es un año y dos meses. En esa misma línea, si bien por la Ley N° 30710 se prohibió la suspensión de la pena para el delito incriminado, en mérito al R.N. 607-2015-Lima, la sanción se puede convertir a una prestación de servicios a la comunidad que en el presente caso equivaldría a 57 jornadas de presentación de servicios; **vii).**- Sobre la reparación civil, se acreditó las lesiones de la agraviada, las mismas que importan una atención facultativa, lo cual irroga ciertos gastos; asimismo, la incapacidad médico legal importa un menoscabo en el desempeño de sus labores diarias, por lo tanto se considera razonable imponer el monto de S/.500.00 soles.

ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

5.- El abogado defensor de la imputada [REDACTED], en su escrito de apelación ha precisado lo siguiente: **i)** No se configura el tipo penal incriminado, ello debido a la ausencia de un elemento objetivo, esto es que la agraviada y la acusada habitan en el mismo hogar; puesto que, ambas partes tienen diferentes domicilios. Asimismo, conforme al Acuerdo Plenario N°1-2016/CJ-116, este delito debe realizarse dentro de la familia o unidad doméstica, es decir que se comparta el domicilio. Por otro lado, no basta con la materialización de un acto de agresión y que la víctima sea un sujeto de protección contemplado en el Reglamento de la Ley N° 30364, sino que deben concurrir otros aspectos, los cuales no fueron desarrollados, de esta manera se dio una atipicidad relativa. De igual modo, si bien la imputada es hija de la agraviada, no concurre una relación de responsabilidad, confianza o poder; **ii)** Se advierte una motivación inexistente, pues solo se transcribió el tipo penal, sin realizarse una valoración individual de las pruebas; así tampoco se analizó la existencia de una circunstancia asimétrica en la relación de las partes conforme al artículo 6 de la Ley N° 30364, siendo que en el presente caso ambas partes no tenían contacto antes de los hechos, advirtiéndose una ausencia de una relación de responsabilidad, confianza o poder. De igual modo, no se tomó en cuenta los requisitos señalados en el expediente N° 13262-2018; **iii)** En ese sentido, conforme al certificado médico legal que arrojó una atención facultativa de dos días y una incapacidad médico legal por cinco días, los hechos se subsumirían en una falta contra la persona; **iv)** Por otro lado, se vulneró la motivación de las resoluciones judiciales, pues la sentencia se emitió con una motivación insuficiente, en tanto que se transgredieron las normas del proceso penal y los preceptos constitucionales, puesto que el juzgador no analizó la declaración de la agraviada, sino que la dio por válida. Asimismo, se vulneró el principio de legalidad respecto a la tipicidad de los hechos, pues se dio una tipicidad relativa por la ausencia de los elementos

normativos.

ALEGATO DE LA DEFENSA

6.- El abogado defensor de la imputada [REDACTED] señaló que existe una aplicación incorrecta del artículo 122-B del Código Penal y de la ley N° 30364, la cual en su artículo 6 establece una definición de la violencia contra integrantes del grupo familiar, la misma que se produce en un contexto de relación de responsabilidad, confianza o poder por parte de un integrante a otro; asimismo, el artículo 7 inciso b), señala que los sujetos de protección habitan en el mismo hogar; en ese entender, se debe mencionar que la agraviada tendría domicilio en la Urbanización la Planicie de [REDACTED], mientras que la imputada domicilia en el [REDACTED]; por lo tanto, no se ha cumplido con este elemento normativo de conformidad al acuerdo plenario N°1-2016. Indicó que el Ministerio Público no ha cumplido con acreditar los elementos objetivos del tipo penal y se da una atipicidad relativa. Por otro lado, precisó que existe una motivación incongruente, ya que no existiendo los elementos objetivos del tipo penal, no se podría tipificar un delito. Solicitó que se revoque la sentencia y se absuelva a su patrocinada, o de manera subordinada se declare la nulidad de la sentencia.

ALEGATO DEL MINISTERIO PÚBLICO

7.- En la audiencia de apelación de sentencia, la Fiscal Adjunta Superior, señaló que el día de los hechos se habría dado agresiones recíprocas entre madre e hija. Indicó que la actividad probatoria es suficiente, pues de acuerdo al certificado médico legal 2207-VFL, la agraviada presentó equimosis, tumefacciones y escoriaciones que le generaron 2 días de atención facultativa por 5 de incapacidad; por lo tanto, las agresiones estarían acreditadas. Preciso que la progenitora de la imputada se sometió a una sentencia de conformidad aceptando las agresiones recíprocas; es por ello que no se entiende la posición de la recurrente, ya que inclusive ambas cuentan con certificados médicos legales. Por otro lado señaló que no concurre la atipicidad relativa, porque no se puede limitar el contexto de violencia familiar al hecho de que las partes vivan en un mismo domicilio, ya que no es un elemento obligatorio para sentenciar en todos los casos de violencia familiar, pues es relevante la relación de parentesco entre las partes; así también, la imputada señaló que el terreno le fue otorgado por su madre y su padre, denotándose una relación de confianza; aunado a ello, hay una relación de responsabilidad, pues el vínculo de madre e hija es el más estrecho. Finalmente solicitó que se confirme la sentencia, pues hay una motivación objetiva de los medios probatorios.

ÚLTIMO DICHO DE LA SENTENCIADA

8.- En la audiencia de apelación de sentencia, la imputada [REDACTED] señaló que respeta a su madre y que para ella es sagrada, entonces como hija no tocaría a su madre. Señaló que ella la agredió, pero porque es su madre la perdona. Finalmente manifestó que le dolió que su hija haya visto ese cuadro.

FUNDAMENTO JURÍDICO

9.- En el caso de autos, los fundamentos jurídicos que deben ser objeto de análisis e interpretación son los siguientes: El artículo 122-B° del Código Penal que textualmente prescribe: *“El que de cualquier modo cause lesiones corporales que requieran menos de diez días de asistencia o descanso según prescripción facultativa, o algún tipo de afectación psicológica, cognitiva o conductual que no califique como daño psíquico a una mujer por su condición de tal o a integrantes del grupo familiar en cualquiera de los contextos previstos en el primer párrafo del artículo 108-B, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de uno ni mayor de tres años e inhabilitación conforme a los numerales 5 y 11 del artículo 36 del presente Código y los artículos 75 y 77 del Código de los Niños y Adolescentes, según corresponda. La pena será no menor de dos ni mayor de tres años, cuando en los supuestos del primer párrafo se presenten las siguientes agravantes: (...). 6. Si se contraviene una medida de protección emitida por la autoridad competente. 7. Si los actos se realizan en presencia de cualquier niña, niño o adolescente.”.*

FUNDAMENTOS DEL TRIBUNAL

10.- En el caso de autos, el juzgado de primera instancia ha actuado y valorado los siguientes elementos de convicción: **i).-** Declaración de [REDACTED], quien señaló que la mitad del inmueble donde se realizaba la obra le correspondía a la imputada y la otra mitad era para el hermano de la misma, siendo que la construcción se estaba realizando en esta última mitad, es por ello que la imputada comenzó a agredirla verbalmente señalando que era su casa. Manifestó que no recuerda lo sucedido pero sus brazos y manos estaban verdes y ante el médico legista señaló que su hija lo hizo; **ii).-** Declaración de [REDACTED], quien manifestó que al acercarse a la construcción, [REDACTED] lo empujó; **iii).-** Declaración de [REDACTED], quien refirió que su madre (la imputada) se dirigió a la agraviada para decirle que respete la distancia y los límites de su terreno, ante lo cual la agraviada la insultó y agredió. Precisó que su mamá no hizo nada y que se estaba tapando la cara para que su abuela no le arañe. Manifestó que, si bien ante la policía dijo que su madre sostuvo con fuerza los brazos de su abuela, ello se debió a la dificultad que tiene con el idioma, pues residió en Italia. Agregó que ambas partes mantenían poco contacto; **iv).-** Declaración de SO PNP Mónica Cohua Quispe, quien indicó que la hija (imputada) fue quien interpuso la denuncia en primer lugar y luego la madre (agraviada); asimismo, se ratificó en el contenido del acta de denuncia, donde se anotó que la agraviada manifestó que la imputada le apretó los hombros y le araño los brazos; **v).-** Declaración del Médico Legista Neptali Jesús Aparicio Camargo, quien realizó un resumen sobre el certificado médico legal N° 002207-VFL, en cuya data la agraviada señaló haber sido víctima de maltrato físico por parte de su hija y refirió que le habrían jaloneado y golpeado. Asimismo, dicho certificado concluyó que la agraviada presenta lesiones traumáticas corporales externas, ocasionadas por agente contundente, determinación facultativa de 02 días e incapacidad médico legal de 05

días; **vi).**- Acta de Audiencia de Medidas de Protección, la cual se dictó dentro del proceso N° 02137-2018-0-1018-JM-FT-02 y se determinó la ocurrencia de actos de violencia familiar entre las partes; **vii).**- Certificado de antecedente penales, documento del cual se desprende que la imputada no registra antecedentes.

11.- Ante este escenario, conforme así fue señalado por el juez de primera instancia, no existe controversia en relación a que la imputada [REDACTED] es hija de la agraviada [REDACTED]. Tampoco se ha puesto en entredicho que en la fecha y lugar en que ocurrieron los hechos, ocurrió una discusión entre las antes mencionadas, por lo que [REDACTED] sufrió agresiones físicas por parte de su progenitora [REDACTED] quien reconoció que ocasionó las lesiones a su hija, por lo que inclusive se sometió a una conclusión anticipada y a la fecha ya se cuenta con una sentencia consentida en relación a dicho extremo. No obstante, el tema materia de debate está vinculado a la conducta que habría asumido [REDACTED] consistente en presuntas agresiones físicas en agravio de su progenitora [REDACTED]

12.- En este contexto, a juicio de este Tribunal, el juez de primera instancia ha compulsado adecuadamente la prueba actuada en autos, de la que se desprende que efectivamente, [REDACTED] agredió físicamente a su progenitora [REDACTED], siendo que, dichas agresiones se encuentran plenamente demostradas con la declaración de la agraviada y fundamentalmente con el certificado médico legal N°002205-VFL, practicado a [REDACTED]. Ahora, en relación a la declaración de la agraviada [REDACTED] a juicio de este Tribunal, ésta cumple con las exigencias del Acuerdo Plenario N°02-2005/CJ-116. En efecto, como lo ha sostenido y resaltado el juzgado de primera instancia, en el presente caso existe *ausencia de incredibilidad subjetiva*, porque no se ha demostrado en el desarrollo del juicio que la imputación formulada por la agraviada obedezca a un afán de odio, venganza o grave enemistad con la imputada que justifique tan grave imputación; tanto más si se tiene en consideración que, conforme lo indicó el señor juez, si bien las partes han señalado que mantienen discrepancias de índole patrimonial respecto a un inmueble; sin embargo, no se ha llegado a apreciar la existencia de un grado de enemistad que conlleve a enervar la veracidad de la denuncia; a lo que debe agregarse que la testigo [REDACTED] hija de la hoy imputada, manifestó que su madre y abuela no tenían mucho contacto antes de la ocurrencia de los hechos denunciados. Existe también *verosimilitud*, porque la imputación realizada por la agraviada, se encuentra respaldada colateralmente, de manera fundamental, con el Certificado Médico Legal N°002205-VFL, de cuya *Data* resalta el relato vertido por la peritada [REDACTED]; así se tiene: “*Refiere haber sido víctima de maltrato físico por parte de una persona (refiere “mi hija”). Hecho ocurrido según refiere el día de hoy miércoles 08 de agosto del 2018 a horas 10:30 aproximadamente. También refiere “me jaloneó, me rascó, me golpeó”; además refiere que presenta molestias y dolor en diferentes regiones corporales. (...)*”. Asimismo, en dicha pericia se han descrito las lesiones que presentó la agraviada, las cuales, en efecto, coinciden con la imputación que ésta realizó en contra de su hija [REDACTED] “*Al examen médico presenta: Equimosis de color verde violácea de entre 4 a 0.5x4 a 0.5 cm., asociadas a tumefacción ubicada en*

*diferentes partes de los miembros superiores – diferentes partes de muslos bilateral, excoriaciones de entre 2 a 0.5x0.5 a 0.15 cm., asociadas a tumefacción ubicadas en segmento corporal del cuello – cara posterior de manos bilateral.”; en ese sentido, se concluyó indicando que la agraviada presenta: “1.- Lesiones traumáticas corporales externas; 2.- Agente causante: agente contundente”; motivo por el cual se le otorgó 02 días de atención facultativa y 05 días de incapacidad médico legal. Finalmente, hay *persistencia en la incriminación* porque no se ha llegado a advertir que la agraviada haya cambiado su versión o se haya retractado de la sindicación que realizó desde un primer momento en contra de su hija [REDACTED].*

13.- Por otro lado, de la valoración individual y conjunta de los medios probatorios actuados en primera instancia, efectivamente se ha llegado a establecer que en fecha 08 de agosto de 2018, a las 10:20 horas aproximadamente, la agraviada concurrió al inmueble ubicado en el Pueblo Joven Viva el Perú [REDACTED], con la finalidad de verificar la construcción que había encargado a unos obreros, lugar en el cual también se hizo presente la imputada, llegando así a producirse una discusión respecto a la obra en ejecución, deviniendo ésta en una gresca; es por ello que, inclusive, [REDACTED] reconoció que ocasionó lesiones a su hija [REDACTED], por lo que se sometió a una conclusión anticipada y a la fecha se cuenta con una sentencia consentida, conforme ya se indicó líneas atrás. Ahora, si bien la hoy imputada recurrente, ha negado rotundamente haber agredido físicamente a su progenitora; sin embargo, no se cuenta con prueba corroborativa al respecto; y por el contrario, sí se cuenta con prueba periférica mediante la cual se ha llegado a acreditar las agresiones de las que fue víctima la agraviada, por parte de su hija; ello de acuerdo a lo detallado en el párrafo precedente. En esa misma línea de análisis e interpretación, si bien la testigo [REDACTED] ha manifestado que no existieron agresiones entre las partes, que no hubo contacto físico y que las agresiones fueron únicamente verbales; no es menos cierto que también señaló que su progenitora [REDACTED] se limitó a cubrirse el rostro para evitar que su abuela [REDACTED] la lesionara; es por ello que al advertirse tal contradicción, se ve reforzado el hecho de que, en efecto, existió un contacto físico entre las partes; lo cual también encuentra corroboración en el hecho de que la hoy agraviada, [REDACTED] reconoció los hechos en relación a que agredió a su hija. Asimismo, es prudente reiterar que la declaración de la agraviada, concuerda con las lesiones descritas en el certificado médico legal que se le practicó, por las que se le otorgó 05 días de incapacidad médico legal y 02 días de atención facultativa, llegando así a acreditarse la vulneración al bien jurídico protegido de la agraviada.

14.- De otra parte, debe resaltarse que el objetivo de la ley de violencia familiar, es proteger a los miembros del grupo familiar, no obstante ello el fundamento central del recurso impugnatorio formulado por la defensa técnica de la hoy sentenciada, es que en el caso de autos no se ha llegado a configurar el tipo penal incriminado a su patrocinada, debido a la ausencia de un elemento objetivo, esto es que la agraviada y la acusada habitan en el mismo hogar, pues ambas tienen diferentes domicilios. De igual modo, no se ha analizado debidamente la existencia de una circunstancia asimétrica en la relación de las partes, ya que

si bien la imputada es hija de la agraviada, empero no concurre una relación de responsabilidad, confianza o poder; tanto más que las partes no tenían contacto antes de los hechos. Pese a ello este tribunal observa que en el acta de lectura de sentencia el ahora apelante señaló expresamente estar conforme con la sentencia, sin embargo preciso que su desacuerdo giraba en torno a la variación de la pena de prestación de servicios a la de multa. Sobre el particular, este Tribunal no comparte el criterio que sostiene la defensa de la recurrente; contrariamente, en conformidad con lo señalado por el A-quo, en el presente caso no debe restarse importancia a que las partes tienen un vínculo de parentesco consanguíneo cercano, ello al tener la relación de madre a hija, por lo tanto subsiste el deber y derecho de respeto y asistencia mutua que existe y debe existir entre madre e hija vinculo este que inclusive no se extingue por el divorcio y que es protegido por el Estado a través del libro III del Código Civil.

15.- Se debe resaltar que el señor juez de primera instancia señaló que dada la naturaleza del vínculo aludido entre las partes, se entiende que la agraviada en su condición de madre, asume la esperanza de que su hija le muestre consideración y respeto, criterio que también comparte este Tribunal. Aunado a ello, no debe obviarse que sobre todo en la relación de hija a madre, media una relación de responsabilidad que se encuentra revestida por el respeto y cumplimiento de obligaciones paterno filiales de índole sumamente especial, las cuales inclusive se encuentran reguladas por el Derecho de Familia; por tanto, éstas no pueden considerarse como extinguidas o inexistentes por el simple hecho de que las partes no cohabiten en un mismo domicilio, como así pretende hacer consentir la defensa. A mayor abundamiento, este Tribunal considera pertinente resaltar lo señalado por la señora Fiscal en el acto de audiencia, respecto a que no se puede limitar el contexto de violencia familiar al hecho de que las partes vivan en un mismo domicilio, o no, ya que éste no es un elemento obligatorio para que exista una sentencia condenatoria en todos los casos de violencia familiar, toda vez que resulta muy relevante la relación de parentesco entre las partes, como en el presente caso de madre a hija; asimismo, la imputada señaló que el terreno en el cual se viene realizando la construcción que habría originado los hechos denunciados, le fue otorgado por su madre y su padre, denotándose una relación de confianza; aunado a ello, existe una relación de responsabilidad, pues el vínculo de madre e hija es el más estrecho; criterio que también comparte este Tribunal. Finalmente, no puede dejarse de lado que el delito incriminado en el caso de autos, es uno de intenso reproche social, toda vez que se trata de agresiones físicas de una hija en contra de su propia madre; por tanto, cobra mayor relevancia la finalidad preventiva general y especial de la pena. La pena debe responder a las expectativas de la comunidad que espera recibir del Estado una respuesta que importe un mensaje positivo de justicia material, esto es, que el infractor o infractora reciba como sanción la justa retribución de su conducta violatoria del orden jurídico, sanción que al mismo tiempo debe también responder a un adecuado tratamiento de resocialización del sentenciado o sentenciada. En este sentido, si en el caso de autos se diera el supuesto de que se dicte una sentencia absolutoria, bajo el argumento principal de que las partes no habitan en el mismo domicilio, por lo que entre las mismas no existe una relación de responsabilidad, confianza o poder, y por ende no se configuraría, ni estaríamos ante un contexto de violencia familiar; se lesionaría sensiblemente el principio de prevención general de la pena; es decir, se afectaría el legítimo derecho de la víctima y de la sociedad a recibir del Estado un mensaje de justicia, y por tanto,

de credibilidad en el sistema. Así las cosas, al haberse determinado la responsabilidad de la acusada en los hechos incriminados en su contra, se concluye que su conducta resulta antijurídica, así como culpable; tanto más que [REDACTED], al momento de la comisión de los hechos, se encontraba en plena capacidad de ejercicio, no existiendo causal alguna de justificación, ni de otras que le habrían impedido darse cuenta a plenitud, de la magnitud de sus actos; es decir, no era inimputable, por lo que le era exigible otra conducta ante su actuar que resulta completamente reprochable.

JUICIO DE DERECHO

16.- Corresponde efectuar el juicio de subsunción de la conducta de la imputada en el tipo penal que ha sido materia de acusación Fiscal. En efecto, el delito de Agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, previsto en el artículo 122-B del Código Penal ha sido desarrollado en la Jurisprudencia, así se establece que: *“El bien jurídico protegido en el caso de lesiones es la salud de las personas, se define por la Organización Mundial de la Salud (OMS), como el estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades y considera a la salud mental un estado de bienestar en el cual el individuo es consciente de sus propias capacidades, puede afrontar las tensiones normales de la vida, trabajar de forma productiva y fructífera, y es capaz de hacer una contribución a su comunidad. Ha de ser apreciada como el estado en el que una persona desarrolla normalmente sus funciones [PEÑA CABRERA, Alonso Raúl. Derecho Penal. Parte Especial, 2008. Tomo I. pág. 223], se entiende a la salud desde sus ámbitos físico y psíquico, pero tradicionalmente el aspecto psíquico no fue considerado, lo que viene cambiando actualmente”¹.*

17.- En el caso de autos, se ha demostrado que la acusada actuó deliberadamente, es decir con conciencia y voluntad de agredir físicamente a su progenitora, no existiendo de por medio causal alguna de justificación ante el actuar reprochable de la hoy sentenciada, tanto más si ésta actuó en pleno ejercicio de sus facultades, es decir, no era inimputable; por lo que se colige que pudo haberse conducido de diferente manera. Todas las circunstancias que rodean el hecho apuntan a concluir, sin duda, su actuar doloso, por lo que su conducta se adecua al tipo penal previsto en el artículo 122-B del Código Penal.

JUICIO SOBRE LA PENA

18.- La Corte Suprema en la Casación 626-2013-Moquegua, fundamentos jurídicos Trigésimo y trigésimo primero ha fijado la siguiente línea jurisprudencial: “Como es doctrina consolidada la prognosis de pena implica un análisis sobre la posible pena a imponer. Es claro que no solo tiene que ver con la pena legal fijada, sino con una valoración transversalmente con el principio de lesividad y proporcionalidad, previstos en los artículos IV y VIII del Título Preliminar del Código Penal y/o de las diversas circunstancias, causas de disminución o

¹ Acuerdo Plenario 2-2016/CJ-116, X Pleno Jurisdiccional de las Salas Penales Permanente y Transitorias. Fundamento Jurídico 7.

agravación de la punición, fórmulas de derecho penal premial, que podrían influir sobre la determinación de la pena final, que no necesariamente va a ser la máxima fijada por ley. El artículo cuarenta y cinco-A del Código Procesal Penal, adicionado por la Ley número treinta mil setenta y seis, establece que la pena se aplica por tercios, inferior, intermedio y superior; será sobre la base de tres factores: a) Circunstancias generales atenuantes y agravantes, establecidos en el artículo cuarenta y seis, incisos uno y dos, incorporado por la Ley citada. b) Causales de disminución o agravación de la punición, siendo las primeras (artículos 14, 15, 16, 21, 22, 25 del Código Penal) y las segundas (46-A, 46-B, 46-C, 46-D, 48, 49, 50, 51 del Código Penal). Asimismo, se debe tener en cuenta la regla establecida en el artículo cuarenta y cinco del Código Penal y las fórmulas de derecho penal, como confesión, terminación anticipada del proceso, conformidad del acusado con la acusación y colaboración eficaz. Este listado no es taxativo, por lo que el Juez puede fundarse en otra circunstancia que modifique la pena, siempre que lo justifique en la resolución”.

19.- Sobre el particular, en el caso de autos, como ha expuesto el A-quo concurre una circunstancia genérica referida a la carencia de antecedentes penales; en esa misma línea, considerando que la acusada no presenta circunstancias agravantes genéricas, corresponde fijar la pena dentro del tercio inferior de la pena abstracta. Por otro lado, de conformidad con la Ley N° 30710, la misma que modifica el Artículo 57 del Código Penal, se prohíbe la suspensión de la pena en los casos de lesiones leves por violencia contra la mujer o integrantes del grupo familiar; por lo tanto, correspondería una pena efectiva, empero considerando que la acusada carece de antecedentes penales y que la pena a imponerse es de corta duración, esta debe convertirse a una sanción de prestación de servicios a la comunidad la misma que equivaldría a 57 jornadas y en caso se incumpla con la sanción se revocará la conversión a una pena efectiva de un año y dos meses. Así las cosas, en este contexto, a juicio de este Tribunal, la pena impuesta responde a los criterios de proporcionalidad y razonabilidad.

JUICIO SOBRE LA REPARACIÓN CIVIL

20.-La Corte Suprema en el R.N. N° 594-2005-Lima sostiene lo siguiente sobre la reparación civil: “La reparación implica la reparación del daño y la indemnización de los perjuicios materiales y morales, y está en función de las consecuencias directas y necesarias que el delito generó en la víctima; que, la estimación de la cuantía de la reparación civil debe ser razonable y prudente, en la perspectiva cierta de cubrir los fines reparadores asignados a dicha institución. En otro pronunciamiento sostiene: «Mediante Acuerdo Plenario 1-2005, se estableció como Ejecutoria Vinculante, el Recurso de Nulidad N° 948-2005 Junín, de fecha 7 de junio de 2005, que consideró «La naturaleza de la acción civil ex delito es distinta -con relación a la pena- pues tiene como finalidad reparar el daño o efecto que el delito ha tenido sobre la víctima, y consecuentemente debe guardar proporción con los bienes jurídicos que se afectan». Al respecto, este Tribunal Supremo, considera pertinente precisar además que la fijación del monto de la reparación civil debe guardar relación no con el bien jurídico abstractamente considerado sino con la afectación concreta sobre dicho bien jurídico.

21.-Estos pronunciamientos de la Corte Suprema interpretando el instituto de la reparación civil, precisan los principios de razonabilidad y proporcionalidad del quantum que el juez debe fijar en cada caso concreto. En el caso de autos, el juez de primera instancia estimó que se ha llegado a acreditar la existencia de lesiones ocasionadas a la agraviada, ello de conformidad al certificado médico legal practicado a la misma. Del mismo modo, se debe considerar que la atención facultativa que recibirá la agraviada irroga gastos y la incapacidad médico legal importa un menoscabo en el desempeño de las labores diarias de la agraviada; en ese sentido, si bien no se acreditó un detrimento económico, se acreditó que las lesiones fueron ocasionadas por la imputada, de esta manera se consideró razonable imponer el monto S/.500.00 soles. Este Tribunal comparte el criterio del juzgado de primera instancia, por lo que este extremo de la sentencia también debe ser confirmado.

RESOLUCIÓN

Por estos fundamentos, declararon infundada la apelación interpuesta por la recurrente, en su virtud, **CONFIRMARON** la Sentencia contenida en la Resolución N°12 de fecha 02 de agosto de 2021, por medio de la cual el Juez del Cuarto Juzgado Penal Unipersonal – Violencia contra las Mujeres e Integrantes del Grupo Familiar de Cusco, resolvió declarar la responsabilidad penal y civil de [REDACTED] como autora de la comisión del delito contra la vida, el cuerpo y la salud, en la modalidad de lesiones, subtipo agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar agravado, previsto y sancionado en el primer párrafo y en los incisos 6 y 7 del segundo párrafo del artículo 122-B° del Código Penal, en agravio de I [REDACTED] y como tal se le impuso un año y dos meses de pena privativa de libertad efectiva convertidos excepcionalmente a 57 jornadas de prestación de servicios a la comunidad, con reglas de conducta; además, se impuso la pena de inhabilitación consistente en la prohibición de acercarse o comunicarse con la víctima con el fin de agredirla física o psicológicamente, ello en aplicación del inciso 11 del artículo 36 del Código Penal; por ende, la pena de inhabilitación por el mismo plazo de la condena; así como también se fijó como concepto de reparación civil la suma ascendente a S/.500.00 soles que deberá pagar la sentenciada a favor de la parte agraviada; con lo demás que contiene y los devolvieron. **H.S. S.S.**

SARMIENTO NÚÑEZ

GUTIÉRREZ HUALLPA

CASTRO ÁLVAREZ

Siendo las diez horas con quince minutos se da por concluida la presente audiencia y se firma el acta

LUIS ALFONSO SARMIENTO NÚÑEZ
PRESIDENTE
PRIMERA SALA PENAL DE APELACIONES
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE CUSCO

Margarita Escobar Rodríguez
Especialista Judicial de Audiencias
PRIMERA SALA PENAL DE APELACIONES
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE CUSCO

Guía de Entrevista

INVESTIGADOR: MARGOT KANA AYME
TÍTULO DE LA INVESTIGACIÓN: Principio de oportunidad y el delito de violencia familiar en el Acuerdo Plenario N° 09-2019/CIJ-116

El Acuerdo Plenario N° 09-2019/CJ-116, sostiene que la promoción de la acción penal en delitos de violencia familiar y de género es una medida efectiva para prevenir y erradicar la violencia. En ese sentido, niega la aplicación del principio de oportunidad para el delito de violencia de género y violencia familiar -artículo 122-B del Código Penal-, al considerar que, el bien jurídico protegido, la naturaleza de los delitos en mención y las exigencias de prevención general, evidencian un interés público grave, los cuales no posibilitan su aplicación. Sumado a que, para la procedencia del principio de oportunidad se exige la inexistencia de un interés público grave, y de aplicarse a esta modalidad de delito, se desnaturalizaría el objetivo de la Ley 30364.

Sin embargo, el inciso 5 del artículo 2 del Código Procesal Penal, establece que *“Si el Fiscal considera imprescindible, para suprimir el interés público en la persecución sin oponerse a la gravedad de la responsabilidad, imponer adicionalmente el pago de un importe a favor de una institución de interés social o del Estado y la aplicación de las reglas de conducta previstas en el artículo 64 del Código Penal, solicitará la aprobación de la abstención al Juez de la Investigación Preparatoria, el que la resolverá previa audiencia de los interesados. Son aplicables las disposiciones del numeral 4) del presente artículo.”*

Entrevista¹

INVESTIGADOR: MARGOT KANA AYME
TÍTULO DE LA INVESTIGACIÓN: Principio de oportunidad y el delito de violencia familiar en el Acuerdo Plenario N° 09-2019/CIJ-116

Nombre y apellido:

Cargo:

Experiencia profesional:

1. Estando a los alcances del Acuerdo Plenario N° 9-2019/CIJ-116. ¿Estima usted, que la promoción de la acción penal en delitos de violencia familiar, constituye una medida adecuada para alcanzar el objetivo de la Ley 30364, referida a la prevención, sanción y erradicación de la violencia?

.....

.....

.....

.....

.....

2. ¿Considera que la existencia del interés público grave en el delito de violencia familiar es razón suficiente para limitar la aplicación del principio de oportunidad?

.....

.....

.....

.....

.....

3. Desde su perspectiva, tomando en cuenta la naturaleza del delito de violencia familiar ¿Con la persecución del delito de violencia familiar, se afectaría el derecho constitucional de la unidad familiar?

.....

.....

.....

.....

.....

4. Con la facultad que le otorga el inciso 5 del artículo 2 del Código Procesal Penal, ¿Usted solicitaría la aprobación de la abstención de la acción penal al Juez de la Investigación preparatoria, previo cumplimiento de un pago a favor del Estado y reglas de conducta, impuestas al imputado?

.....

.....

.....

¹ Fecha: 19 de noviembre de 2024.

-
-
5. Teniendo conocimiento, que, por un lado, el Acuerdo Plenario N° 9-2019/CIJ-116, prohíbe la procedencia del principio de oportunidad en el delito de violencia familiar, y por otro lado, que, el inciso 5 del artículo 2 del Código Procesal Penal, permite la aplicación de este mecanismo suprimiendo el interés público en la persecución, pero, sin oponerse a la gravedad de la responsabilidad. ¿Usted cree que se estaría inobservando el principio de legalidad?

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

ENTREVISTADO

Entrevista¹

INVESTIGADOR: MARGOT KANA AYME
TÍTULO DE LA INVESTIGACIÓN: Principio de oportunidad y el delito de violencia familiar en el Acuerdo Plenario N° 09-2019/CIJ-116

Nombre y apellido: Luis Fernando Maquín Figueroa

Cargo: Fiscal Adjunto Provincial de la Fiscalía Especializada en Agresiones Contra la Mujer y los Integrantes del Grupo Familiar - Lima

Experiencia profesional: 15 años

1. **Estando a los alcances del Acuerdo Plenario N° 9-2019/CIJ-116. ¿Estima usted, que la promoción de la acción penal en delitos de violencia familiar, constituye una medida adecuada para alcanzar el objetivo de la Ley 30364, referida a la prevención, sanción y erradicación de la violencia?**

Desde mi punto de vista, luego de haber revisado el citado acuerdo plenario, es correcto afirmar que constituye una medida adecuada al fundamentarse en la Convención Americana y la Convención Belén Do Para.

2. **¿Considera que la existencia del interés público grave en el delito de violencia familiar es razón suficiente para limitar la aplicación del principio de oportunidad?**

En primera cuenta si, pero creemos entender que el acuerdo plenario en comento no solo basa su decisión en ello, sino va más allá.

3. **Desde su perspectiva, tomando en cuenta la naturaleza del delito de violencia familiar ¿Con la persecución del delito de violencia familiar, se afectaría el derecho constitucional de la unidad familiar?**

El Estado al tomar conocimiento sobre el delito de violencia aplica otros mecanismos a fin de que una persona no sea procesada, entre ellos, las medidas de protección, ya si supera ello, se haría una investigación en adelante.

4. **Con la facultad que le otorga el inciso 5 del artículo 2 del Código Procesal Penal, ¿Usted solicitaría la aprobación de la abstención de la acción penal al Juez de la Investigación preparatoria, previo cumplimiento de un pago a favor del Estado y reglas de conducta, impuestas al imputado?**

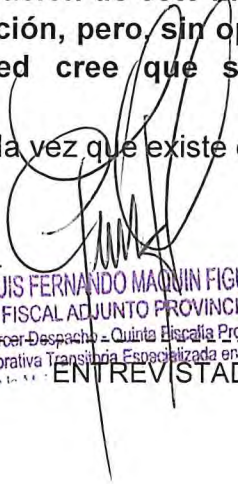
En la práctica, los procesados al realizar la audiencia del proceso inmediato, control de acusación, etc, se pueden acoger a una terminación anticipada y previo acuerdo de las partes, se podrá imponer una pena y una reparación civil de conformidad al artículo 52 del Código Penal, convirtiendo la pena a

¹ Entrevista desarrollada el 11 de octubre de 2024.

días de trabajo.

5. Teniendo conocimiento, que, por un lado, el Acuerdo Plenario N° 9-2019/CIJ-116, prohíbe la procedencia del principio de oportunidad en el delito de violencia familiar, y por otro lado, que, el inciso 5 del artículo 2 del Código Procesal Penal, permite la aplicación de este mecanismo suprimiendo el interés público en la persecución, pero, sin oponerse a la gravedad de la responsabilidad. ¿Usted cree que se estaría inobservando el principio de legalidad?

Por supuesto que sí, ello no se podría aplicar toda vez que existe el acuerdo plenario antes referido.


Dr. LUIS FERNANDO MACÍN FIGUER
FISCAL ADJUNTO PROVINCIAL

----- Tercer Despacho - Quinta Fiscalía Provincial -----
Corporativa Transitoria Especializada en Violencia
FAMILIAR
ENTREVISTADO

Entrevista¹

INVESTIGADOR: MARGOT KANA AYME
TÍTULO DE LA INVESTIGACIÓN: Principio de oportunidad y el delito de violencia familiar en el Acuerdo Plenario N° 09-2019/CIJ-116

Nombre y apellido: Sofía Hurtado Cerrón

Cargo: fiscal adjunta provincial de la Fiscalía Especializada en Agresiones Contra la Mujer y los Integrantes del Grupo Familiar - Lima

Experiencia profesional: 13 años en materia penal.

1. Estando a los alcances del Acuerdo Plenario N° 9-2019/CIJ-116. ¿Estima usted, que la promoción de la acción penal en delitos de violencia familiar, constituye una medida adecuada para alcanzar el objetivo de la Ley 30364, referida a la prevención, sanción y erradicación de la violencia?

Considero que el Acuerdo Plenario N°09-2019/CIJ-116 sobre violencia contra las mujeres y miembros del grupo familiar, el mismo que establece como doctrina jurisprudencial que el principio de oportunidad y el acuerdo reparatorio no son aplicables en casos de agresiones contra las mujeres y miembros del grupo familiar, es un desatino, porque si bien se estableció como doctrina jurisprudencial para los órganos jurisdiccionales, dicha doctrina no sería aplicable en sede de investigación preliminar, donde muy bien podría plantearse y ejecutarse un principio de oportunidad y acuerdo reparatorio. Técnicamente a ese nivel del proceso, no quedamos vinculados por dicho acuerdo, por ello los fiscales en aplicación de sus facultades constitucionales, siendo un órgano constitucionalmente autónomo, al tener la aplicación del "ius persigendi", deberíamos seguir aplicando aquellas salidas alternas al proceso y evitar la carga procesal inacabable e indiscriminada. Solo de persistir dichas conductas debe procederse con la judicialización, pero no cortarlas de entrada, frustrando los objetivos de la ley y los fines de la propia familia que es reconciliarse luego de sus errores, no judicializar sus relaciones entre parejas. Finalmente, el derecho penal es la última ratio, y no puede usarse solo la persecución sin agotar la conciliación.

2. ¿Considera que la existencia del interés público grave en el delito de violencia familiar es razón suficiente para limitar la aplicación del principio de oportunidad?

El interés público referido está dado en todos los delitos. Solo que en la violencia de género las niñas, niños, adolescentes, damas y ancianos son sujetos más

¹ Entrevista desarrollada el 11 de octubre de 2024.

vulnerables. Pero no por ello, el interés agraviado no tiene salida alterna cuando se trata de un solo hecho, dado que no requiere del proceso penal debido a que no estamos ante un interés tutelado de intensidad grave.

3. Desde su perspectiva, tomando en cuenta la naturaleza del delito de violencia familiar ¿con la persecución del delito de violencia familiar, se afectaría el derecho constitucional de la unidad familiar?

Si se afecta, pues el litigio entre padre, madre e hijos acaso agrada a los ojos de los hijos, de la familia, de terceros y del propio Dios. Debido al proceso, contrariamente las parejas casadas o no, se separan, además se tiene más víctimas que son los hijos, tras ellos sus familiares, todo por no saber darles salidas alternas a esos conflictos. Se requiere especialistas que apliquen estas salidas, debiendo ser los propios fiscales o peritos en conflictos penales, a fin de lograr soluciones más humanas y no quiebren la unidad familiar.

4. Con la facultad que le otorga el inciso 5 del artículo 2 del Código Procesal Penal, ¿Usted solicitaría la aprobación de la abstención de la acción penal al Juez de Investigación Preparatoria, previo cumplimiento de un pago a favor del Estado y reglas de conducta, impuesta al imputado?

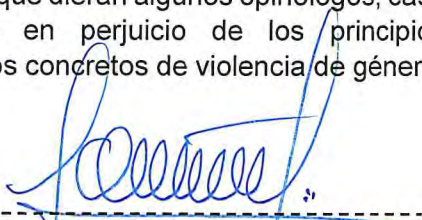
Como he dicho, la salida alterna al proceso en la investigación preliminar es de nuestro dominio y no necesitamos del juez para avanzar en la prevención de delitos. En cambio, cuando el caso esta judicializado o en investigación preparatoria, si debe ingresar el juez para aplicar las medidas aludidas por el inciso 5 del artículo 2 del Código Procesal Penal. Entonces, será la oportunidad en que el fiscal haga saber al juez su cambio de paradigma y considere que sí es posible un principio de oportunidad o un acuerdo reparatorio. Pues, como ya lo dijo Hurtado Poma (2011), **la aplicación de un criterio de oportunidad²** es un auténtico derecho humano, al otorgar una salida rápida y pacífica a un procesado. Tanto es así, que el Acuerdo Plenario N°09-2019/CIJ-116 advierte a sus jueces que se pueden apartar de sus fundamentos, en caso encuentren motivos atendibles y lo sustenten. Considero que es el momento para no seguir llevándonos casos sin solucionar problemas humanos. El inciso 5 del artículo 2 del CPP, si bien habla de un pago de un importe, pero será mejor aplicar reglas de conducta que permitan la interacción entre víctimas y victimarios, como un facilitador que eduque lo pernicioso que es la violencia de género con sesiones obligatorias los fines de semana, lo cual daría mejor solución al problema.

5. Teniendo conocimiento, que, por un lado, el Acuerdo Plenario N°9-2019/CIJ-116, prohíbe la procedencia del principio de oportunidad en el delito de violencia familiar y por otro lado, que, el inciso 5 del artículo 2 del Código Procesal Penal permite la aplicación de este mecanismo suprimiendo el interés público en la persecución,

² HURTADO POMA, Juan. Los acuerdos reparatorios en el nuevo proceso penal. Criterios de justicia restaurativa. Editorial Grijley. Lima 2011.

pero, sin oponerse a la gravedad de la responsabilidad. ¿Usted cree que se estaría inobservando el principio de legalidad?

No se inobserva el Principio de Legalidad, el Acuerdo Plenario es jurisprudencia, no es norma legal, la interpretación del artículo 2 inciso 5to del CPP debe darse a la luz de un criterio pro homine, no solo del varón sino también de la mujer, que juntos son una unidad familiar con los hijos, y por ende toda medida tendiente a unirlos, no puede ser desestimado por opiniones versadas que dieran algunos opinólogos, caso contrario estaríamos aplicando la doctrina en perjuicio de los principios constitucionales y de la proporcionalidad a casos concretos de violencia de género.



ENTREVISTADO

Entrevista¹

INVESTIGADOR: MARGOT KANA AYME
TÍTULO DE LA INVESTIGACIÓN: Principio de oportunidad y el delito de violencia familiar en el Acuerdo Plenario N° 09-2019/CIJ-116

Nombre y apellido: Miguel Ángel Rojas Lión

Cargo: Fiscal Adjunto Provincial de la Fiscalía Especializada en Agresiones Contra la Mujer y los Integrantes del Grupo Familiar – Lima.

Experiencia profesional:

1. **Estando a los alcances del Acuerdo Plenario N° 9-2019/CIJ-116. ¿Estima usted, que la promoción de la acción penal en delitos de violencia familiar, constituye una medida adecuada para alcanzar el objetivo de la Ley 30364, referida a la prevención, sanción y erradicación de la violencia?**

Considero que sí, ya que anteriormente eran considerados como faltas contra la persona, ahora al haber considerado el artículo 122-B en el caso de Violencia Física más una cuantificación menor a 10 días, más el contexto del artículo 108-B del Código Penal [primer párrafo], se puede llegar a obtener condenas.

2. **¿Considera que la existencia del interés público grave en el delito de violencia familiar es razón suficiente para limitar la aplicación del principio de oportunidad?**

Considero que sí, ya que los indicios de Violencia Familiar se han incrementado año tras año, desde el año 2015, en mérito a la Ley 30364. Por tanto, si estoy de acuerdo en que no se permita la aplicación del principio de oportunidad, ni acuerdo reparatorio, a fin de la disminución de la violencia familiar.

3. **Desde su perspectiva, tomando en cuenta la naturaleza del delito de violencia familiar ¿Con la persecución del delito de violencia familiar, se afectaría el derecho constitucional de la unidad familiar?**

Considero que no se afectaría, al contrario salvaguardaría la unidad familiar, ya que la unidad familiar no significa tolerar la violencia contra la Mujer y los integrantes del grupo familiar, ya que quien es responsable de la comisión del delito, debe ser investigado, procesado y sancionado de encontrarse culpable.

4. **Con la facultad que le otorga el inciso 5 del artículo 2 del Código Procesal Penal, ¿Usted solicitaría la aprobación de la abstención de la acción penal al Juez de la Investigación preparatoria, previo cumplimiento de un pago a favor del Estado y reglas de conducta, impuestas al imputado?**

Si lo solicitaría la aprobación de la abstención de la acción penal hasta antes

¹ Entrevista desarrollada el 15 de octubre de 2024.

de la acusación previo cumplimiento de un pago a favor del Estado y reglas de conducta para ciertos delitos de bagatela, pero no en los casos del delito contenido en el artículo 122-B del Código Penal.

5. **Teniendo conocimiento, que, por un lado, el Acuerdo Plenario N° 9-2019/CIJ-116, prohíbe la procedencia del principio de oportunidad en el delito de violencia familiar, y por otro lado, que, el inciso 5 del artículo 2 del Código Procesal Penal, permite la aplicación de este mecanismo suprimiendo el interés público en la persecución, pero, sin oponerse a la gravedad de la responsabilidad. ¿Usted cree que se estaría inobservando el principio de legalidad?**

No se está inobservando el principio de legalidad ya que la norma procesal es clara, la aplicación del principio de oportunidad es una excepción al principio de legalidad dado que se aplica a ciertos delitos de bagatela, mas no para el tipo penal del art. 122-B del Código Penal.



MIGUEL ANGEL ROJAS LEON
Fiscal Adjunto Provincial
Quinta Sección
ENTREVISTADO Corporativa
Especializada en Violencia contra la Mujer y los
Integrantes del Grupo Familiar de Lima
Segundo Despacho

Entrevista¹

INVESTIGADOR: MARGOT KANA AYME
TÍTULO DE LA INVESTIGACIÓN: Principio de oportunidad y el delito de violencia familiar en el Acuerdo Plenario N° 09-2019/CIJ-116

Nombre y apellido: Judith Rojas Carbajal

Cargo: fiscal adjunta provincial de la Fiscalía Especializada en Agresiones Contra la Mujer y los Integrantes del Grupo Familiar

Experiencia profesional: Penal

1. **Estando a los alcances del Acuerdo Plenario N° 9-2019/CIJ-116. ¿Estima usted, que la promoción de la acción penal en delitos de violencia familiar, constituye una medida adecuada para alcanzar el objetivo de la Ley 30364, referida a la prevención, sanción y erradicación de la violencia?**

Estoy de acuerdo que se promueva la acción penal en delitos lesiones cuando la víctima es integrante del grupo familia, siempre y cuando se cumpla los presupuestos del tipo penal, ya que no solo es acreditar la lesión física o psicológica, sino los sub contextos de una relación de responsabilidad, confianza o poder.

2. **¿Considera que la existencia del interés público grave en el delito de violencia familiar es razón suficiente para limitar la aplicación del principio de oportunidad?**

Sí, considero que es de interés público los delitos de lesiones en el contexto de violencia familiar. Respecto a la aplicación del principio de oportunidad, si bien conforme al acuerdo plenario en mención no permite su aplicación, las razones no solo son por ser de interés público, sino por ser delitos pluriofensivos, siendo que los integrantes del grupo familiar son también mujeres, menores de edad o personas con alguna discapacidad.

3. **Desde su perspectiva, tomando en cuenta la naturaleza del delito de violencia familiar ¿Con la persecución del delito de violencia familiar, se afectaría el derecho constitucional de la unidad familiar?**

El delito de lesiones con el contexto de violencia familiar no afecta la unidad familiar, ya que el objeto de la norma es la prevención y sanción de este delito justamente para proteger a cada uno de los integrantes del grupo familiar. Pues, se busca erradicar cualquier tipo de violencia y proteger a aquellos que se encuentren en mayor vulnerabilidad como mujeres, menores de edad y personas con habilidades diferentes.

4. **Con la facultad que le otorga el inciso 5 del artículo 2 del Código Procesal Penal, ¿Usted solicitaría la aprobación de la abstención de la acción penal al Juez de la Investigación preparatoria, previo**

¹ Entrevista desarrollada el 18 de octubre de 2024.

cumplimiento de un pago a favor del Estado y reglas de conducta, impuestos al imputado?

No lo solicitaría porque la sanción de los delitos de lesiones a los integrantes del grupo familiar no está condicionado a un monto dinerario, ya que como se indicó no solo es acreditar las lesiones corporales o psicológicas, sino también el contexto en el que se dieron estas agresiones, por es considerado un delito pluriofensivo.

5. **Teniendo conocimiento, que, por un lado, el Acuerdo Plenario N° 9-2019/CIJ-116, prohíbe la procedencia del principio de oportunidad en el delito de violencia familiar, y por otro lado, que, el inciso 5 del artículo 2 del Código Procesal Penal, permite la aplicación de este mecanismo suprimiendo el interés público en la persecución, pero, sin oponerse a la gravedad de la responsabilidad. ¿Usted cree que se estaría inobservando el principio de legalidad?**

En mi opinión, no se está vulnerando el principio de legalidad, ya que en ambos, se tiene la opción de adherirse o apartarse, dependiendo cada caso y el fundamento para la decisión que se tome.


ENTREVISTADO

Entrevista¹

INVESTIGADOR: MARGOT KANA AYME
TÍTULO DE LA INVESTIGACIÓN: Principio de oportunidad y el delito de violencia familiar en el Acuerdo Plenario N° 09-2019/CIJ-116

Nombre y apellido: Alonso Raúl Peña Cabrera Freyre

Cargo: fiscal adjunto provincial de la Fiscalía Suprema de Familia - Lima

Experiencia profesional:

1. **Estando a los alcances del Acuerdo Plenario N° 9-2019/CIJ-116. ¿Estima usted, que la promoción de la acción penal en delitos de violencia familiar, constituye una medida adecuada para alcanzar el objetivo de la Ley 30364, referida a la prevención, sanción y erradicación de la violencia?**

Considero que se debe partir de una política penal criminal, si bien es cierto, el delito debe ser sancionado con toda dureza, hay que tomar en cuenta el grado de afectación al bien jurídico, una cosa son las lesiones del 122-B y otras las lesiones leves y graves, cada una de estas responde a una pena distinta, no solamente hay que ver en términos sancionadores, sino en términos preventivos. La prevención, tanto en evitar que se cometa o se incida con una sanción, no debe ser desproporcional a los fines que constitucionalmente se le asigna a la pena en un Estado Constitucional de Derecho. Entonces, es allí donde podemos encontrar cierto grado de congruencia, ir a una necesaria sanción toda la sociedad requiere, aunque eso no signifique dejar de lado los principios sobre cuales se sostiene la persecución y sanción penal de los delitos que el Código Penal regula.

2. **¿Considera que la existencia del interés público grave en el delito de violencia familiar es razón suficiente para limitar la aplicación del principio de oportunidad?**

Lo que pasa allí es que se van distorsionando los criterios, porque la gravedad del interés de la persecución del delito no se mide en base de percepciones sociales, sino en mérito a la legalidad punitiva, la misma que ha fijado los marcos del principio de oportunidad, esto es, que no sea mayor de dos años en el caso del artículo 2, inciso 1.b del CPP; entonces nos preguntamos que impide que otro ilícito que tenga la misma pena que el 122-B del CP si aplica y para el otro no. Estamos haciendo un criterio que está fuera de la ley, se está generando un marco de desigualdad y de no aplicación racional del sistema penal en su conjunto, porque creo que el interés está basado en la conminación punitiva, no en las percepciones sociales del colectivo de la sociedad frente a la comisión de delitos.

¹ Entrevista desarrollada el 30 de octubre de 2024.

3. **Desde su perspectiva, tomando en cuenta la naturaleza del delito de violencia familiar ¿Con la persecución del delito de violencia familiar, se afectaría el derecho constitucional de la unidad familiar?**

Antes de la Ley 30364 las fórmulas eran más conciliatorias, de integración, pero ahora se quiere ir directo a la sanción. Considero que ante afectaciones mínimas a los bienes jurídicos que son objeto de tutela debe acudirse a ciertos alcances reparatorios, conciliatorios de heterocomposición. Pues, bajo una medida que solamente quiere ver la represión y la sanción para resolver el problema, al final nos estamos dando cuenta que esto desintegra más a la familia, lo que no significa que se desee la impunidad, sino que se debe dar la oportunidad para resolver de manera pacífica este conflicto, que no es grave, porque si fuera muy grave, ya estaríamos refiriéndonos a las lesiones leves o graves.

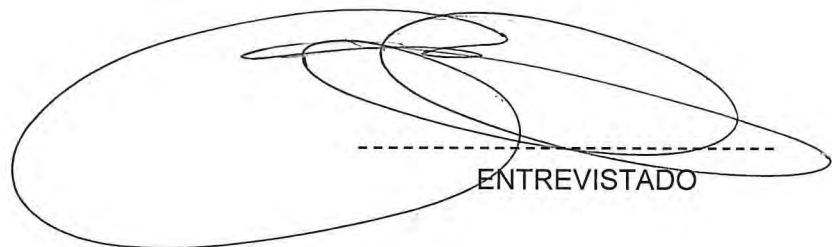
4. **Con la facultad que le otorga el inciso 5 del artículo 2 del Código Procesal Penal, ¿Usted solicitaría la aprobación de la abstención de la acción penal al Juez de la Investigación preparatoria, previo cumplimiento de un pago a favor del Estado y reglas de conducta, impuestas al imputado?**

Considero que sí, pero que habría de desarrollarlo dentro de la práctica y hacer que esto se haga conocido, porque la abstención obviamente significaría se realice en la etapa de las diligencias preliminares, ya que el Ministerio Público tiene el poder de decidir sin necesidad de que intervenga el Juez. Sin embargo, se produce un cierto grado de incoherencia, ya que el artículo 64 del CP establece las reglas de conducta que se impone al condenado, o sea cuando hay sentencia condenatoria, y acá no se estaría llevando finalmente la persecución penal del estado. Sin embargo, el inciso 5 del artículo 2 del CPP creo que sí debiera aplicarse, pues hay ciertos parámetros que evita ir hacia adelante, sea bajo conformidad o no del Juez de investigación preparatoria, esto debiera de ser viable, debido a que permite cumplir la finalidad político criminal, además de no ser fórmulas de despenalización o descarga el sistema de justicia en contenido del injusto y valores.

5. **Teniendo conocimiento, que, por un lado, el Acuerdo Plenario N° 9-2019/CIJ-116, prohíbe la procedencia del principio de oportunidad en el delito de violencia familiar, y por otro lado, que, el inciso 5 del artículo 2 del Código Procesal Penal, permite la aplicación de este mecanismo suprimiendo el interés público en la persecución, pero, sin oponerse a la gravedad de la responsabilidad. ¿Usted cree que se estaría inobservando el principio de legalidad?**

Considero que hay una incoherencia total, porque cuando se da el artículo 122-B del CP y el acuerdo plenario no se hace alusión al inciso 5 del artículo 2 del CPP, en todo caso tendría que haberse modificado, ya que estamos frente a una ley general y un criterio jurisprudencial; o, caso contrario la pena del delito tiene que ser valorado conforme a sus verdaderos alcances. Ahora,

considero que el acuerdo reparatorio busca una suerte de admisión, es decir, para aplicar el principio de oportunidad el investigado tiene que admitir culpabilidad y reparar el daño causado por la comisión del delito, o ir para adelante con un proceso penal, en los cuales va a tomar tiempo y lo que va a someter a cierto grado de investigación, donde la misma víctima tiene que participar, pero sucede que a veces la víctima es la que se retracta o quiere desistirse, claro que no existe el desistimiento en estos casos. Pareciera que habría una suerte de contraposición de ideas donde los propios agraviados quieren retomar una situación con los agresores. Hay que tomar en cuenta ello, creo que tal vez la finalidad política criminal estructurada en el Acuerdo plenario en ese sentido podrían ser válidos, pero dejan de lado las bases por el cual se asientan programáticamente el principio de oportunidad y el acuerdo reparatorio, que son de heterocomposición de conflictos, esto es, resolver antes. Se debe poner mayor interés, más que en las prisionizaciones o las sanciones, en las admisiones de punibilidad, donde haya reconocimiento del hecho y reparación del daño, en tanto no se puede pretender criminalizar toda disputa familiar.

A large, stylized handwritten signature in black ink, consisting of several overlapping loops and a long horizontal stroke at the bottom.

ENTREVISTADO

Entrevista¹

INVESTIGADOR: MARGOT KANA AYME
TÍTULO DE LA INVESTIGACIÓN: Principio de oportunidad y el delito de violencia familiar en el Acuerdo Plenario N° 09-2019/CIJ-116

Nombre y apellido: Rocío Ignacia Rodríguez Brito

Cargo: fiscal adjunta superior de la Coordinación Nacional de las Fiscalías Provinciales Transitorias Corporativas Especializadas en Agresiones Contra la Mujer y los Integrantes del Grupo Familiar- Lima.

Experiencia profesional: ocho años en la especialidad de violencia.

1. **Estando a los alcances del Acuerdo Plenario N° 9-2019/CIJ-116. ¿Estima usted, que la promoción de la acción penal en delitos de violencia familiar, constituye una medida adecuada para alcanzar el objetivo de la Ley 30364, referida a la prevención, sanción y erradicación de la violencia?**

Anteriormente los casos de violencia familiar con la Ley 26260, de competencia de las fiscalías de familia, no eran consideradas como delito, esta perspectiva cambió con la actual Ley 30364, bajo la denominación “agresiones contra los integrantes del grupo familiar”. En esa medida, se debe tomar en cuenta dos situaciones donde se produce la violencia, en la relación de pareja siendo la víctima la mujer y la otra en el ámbito familiar en las que surge desavenencias o conflictos internos con los integrantes del grupo familiar. Definitivamente como fiscales, titulares de la acción penal, tenemos que aplicar la ley tal cual, conforme establece el Código Penal, el acuerdo plenario aludido y las Convenciones suscritas por el Perú. Sin embargo, desde mi experiencia considero que la represión de la violencia, no necesariamente precedido de relaciones de poder desigual, confianza, o responsabilidad, **no cumple el objetivo de la ley 30364**, debido a que siempre en un grupo familiar habrá conflictos internos.

2. **¿Considera que la existencia del interés público grave en el delito de violencia familiar es razón suficiente para limitar la aplicación del principio de oportunidad?**

El interés público grave en el contexto de este acuerdo plenario es respecto a la violencia de género, lo que pasa es que lo han homogenizado en uno solo, es evidente que en la violencia de género si existe interés público grave. En la práctica en casos de violencia de género, antes de la tipificación como delito, lo veían como una situación sin importancia, que no pasa nada, pero esto es producto de la idiosincrasia del Perú, nosotros somos una sociedad muy conflictiva, entonces si no hay una sanción drástica, así tenga que imponerse una pena, se estaría normalizando la violencia. Hay casos de violencia intrafamiliar frecuentes en parejas que tienen treinta a cuarenta años de convivencia, las víctimas dicen mi esposo me ha maltratado desde que lo conocí o me casé, esto demuestra un escenario complejo. En cambio, cuando hay parejas recién casados que denuncian la violencia en la primera circunstancia que se presentó, puedes mandarlo a terapias, con lo que suelen concientizar que la violencia hace daño y no quieren vivir en violencia, además al ser PEA (población económicamente activa) un proceso penal

¹ Entrevista desarrollada el 19 de noviembre de 2024.

no les conviene porque genera antecedentes, en razón del cual se inhiben por cuestiones de trabajo de cometer actos de violencia, definitivamente este efecto se logra en muchos casos, empero en otros no, realmente lo que la ley pueda hacer se podrá observar en los años venideros.

3. **Desde su perspectiva, tomando en cuenta la naturaleza del delito de violencia familiar ¿Con la persecución del delito de violencia familiar, se afectaría el derecho constitucional de la unidad familiar?**

En algunos casos cuando no hay una buena investigación desde el principio y no se identifica si acto de violencia es un acto circunstancial o conflicto familiar, entre un caso de violencia familiar, imposibilita a que pueda tener otra salida distinto al proceso penal; cierto es que el derecho penal no puede utilizarse por un conflicto entre los integrantes, dado que afecta a la familia efectivamente, por ejemplo dictar medidas de protección para que se aleje la niña que se aleje el niño, cuando quizá el problema es de los padres. En consecuencia, considero que en algunos casos es posible que traiga consecuencias para la familia, por ello es imprescindible identificar y diferenciar el conflicto o violencia familiar.

4. **Con la facultad que le otorga el inciso 5 del artículo 2 del Código Procesal Penal, ¿Usted solicitaría la aprobación de la abstención de la acción penal al Juez de la Investigación preparatoria, previo cumplimiento de un pago a favor del Estado y reglas de conducta, impuestas al imputado?**

Bueno no lo estamos haciendo, dado que nosotros hemos prohibido la aplicación del principio de oportunidad en delitos de violencia familiar, ahora en esta instancia superior definitivamente no se puede. Sin embargo, en despacho provinciales tampoco se utiliza esta figura, porque si lo hacen se envía al fiscal a control interno, quizá porque nadie se atrevió a fundamentarlo bien, al final es la argumentación lo que conlleva a su aplicación, pero complicado porque si tú tienes allí a la parte denunciante y con el acuerdo plenario tienes la prohibición, tendrías que evaluar si el caso no lo amerita y argumentar en ese sentido.

5. **Teniendo conocimiento, que, por un lado, el Acuerdo Plenario N° 9-2019/CIJ-116, prohíbe la procedencia del principio de oportunidad en el delito de violencia familiar, y por otro lado, que, el inciso 5 del artículo 2 del Código Procesal Penal, permite la aplicación de este mecanismo suprimiendo el interés público en la persecución, pero, sin oponerse a la gravedad de la responsabilidad. ¿Usted cree que se estaría inobservando el principio de legalidad?**

Considero que no se vulnera el principio de legalidad, porque tienes un fundamento para no aplicar -Acuerdo Plenario N°9-2019/CIJ-. Con la ley 26260 se podía aplicar la conciliación, pero no daba resultados, porque al final era un acuerdo de las partes, pero que no se cumplía, creo que el problema son los factores que causan la violencia, la educación, la formación familiar, etc. Entender que muchos comportamientos son actos de violencia que no se pueden normalizar, esto para que finalmente no se vaya a replicar en nuestros hijos.

6. **¿Considera que represión penal actual es efectiva para cumplir el objetivo de la Ley 30364?**

Bueno definitivamente no es suficiente, el órgano judicial con relación al tipo 122-B del Código Penal de cliché pone en la sentencia que el imputado lleve una terapia, pero el problema es que no se realiza seguimiento a dichas terapias, dado la poca

inversión que hace el estado en esta línea, por lo que recurre para solucionar el problema a la vía punitiva. Se requiere entonces a efectos que cumplan las terapias, que el control y supervisión lo lleve el Ministerio de Salud o Ministerio de la Mujer, aunado a esto que en este tipo de delitos existe cantidad de casos, pero no existe psicólogos que puedan abastecer y atender este problema. En conclusión, para que una medida alternativa al proceso penal se halle en pie, a efecto del cumplimiento del objetivo de la Ley 30364 se requiere inversión.

7. A efectos de confirmar datos sobre las sentencias que emiten los juzgados en relación a las agresiones contra integrantes del grupo familiar **¿Cual es la modalidad de violencia intrafamiliar más usual que son objeto de sentencia por los juzgados penales?**

A la actualidad, es más fácil medir la violencia física, razón por lo que casi en su totalidad son objeto de sentencias estos casos, y no así lo casos de violencia psicológica, que en su mayoría son objeto de derivación a los Juzgados de Paz Letrado.



ENTREVISTADO

PROYECTO DE LEY

Proyecto de Ley N°001-2023/UNSAAC-FDCP

FORMULA LEGAL

El Congreso de la República

Ha dado la ley siguiente:

Proyecto de ley que incorpora como agravante la relación interpersonal en los delitos de violencia de género y violencia familiar

Artículo 1. Objeto de la Ley

La presente ley tiene por objeto incorporar como circunstancia agravante la existencia de una relación interpersonal actual o previa entre el agresor y la víctima en los delitos de violencia de género y violencia familiar, con el fin de fortalecer la protección penal, reconocer la especial vulnerabilidad en estos contextos y garantizar una respuesta proporcional al daño causado.

Artículo 2. Modificación del artículo 108-B del Código Penal

Modifíquese el artículo 108-B del Código Penal, referido al delito de feminicidio, en los siguientes términos:

Artículo 108-B. Feminicidio

(...)

La pena será no menor de veinticinco años cuando concurra cualquiera de las siguientes circunstancias agravantes:

1. (...)
2. (...)
3. Cuando el agente, antes del hecho, mantenía o hubiera mantenido una **relación interpersonal** con la víctima, ya sea de convivencia o noviazgo, que de cuenta de un vínculo afectivo, la cual haya sido aprovechada para la comisión del delito.
4. (...)

Artículo 3. Modificación del artículo 122-B del Código Penal

Modifíquese el artículo 122-B del Código Penal, referido al delito de lesiones por violencia familiar, en los siguientes términos:

Artículo 122-B. Agresiones contra la mujer e integrantes del grupo familiar (...)

La pena será agravada cuando concurra cualquiera de las siguientes circunstancias:

1. (...)
2. Cuando el agente, antes del hecho, mantenía o hubiera mantenido una **relación interpersonal** con la víctima, ya sea de convivencia o noviazgo, que de cuenta de un vínculo afectivo, la cual haya sido aprovechada para la comisión del delito.
3. [...]

Disposición Complementaria Final Única. El Poder Ejecutivo, a través del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, adecuará el Reglamento del Código Penal y demás normas conexas en un plazo no mayor de noventa días calendario, contados desde la entrada en vigencia de la presente ley.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

I.FUNDAMENTO JURÍDICO

La incorporación de la relación interpersonal como agravante responde a la necesidad de reconocer que la violencia ejercida por personas cercanas a la víctima -como parejas, exparejas o convivientes- implica un mayor grado de afectación emocional, psicológica y física, debido al abuso de confianza, intimididad y vínculo afectivo, siendo mayormente afectadas las mujeres.

Este tipo de violencia genera una especial indefensión en la víctima y reproduce patrones de dominación que deben ser visibilizados y sancionados con mayor severidad. Al incluir esta agravante, se busca que el sistema penal refleje con mayor precisión la realidad social y el riesgo estructural que enfrentan las víctimas en contextos de cercanía emocional, contribuyendo a una respuesta más justa, proporcional y protectora por parte del Estado.

II. EFECTOS DE LA VIGENCIA DE LA NORMA SOBRE LA LEGISLACIÓN NACIONAL

La presente iniciativa busca incorporar “relación interpersonal” como agravante en los artículos 108-B y 122-B del Código Penal.

Al incluir esta agravante, se busca que el sistema penal refleje con mayor precisión la realidad social y el riesgo estructural que enfrentan las víctimas en contextos de cercanía emocional, contribuyendo a una respuesta más justa, proporcional y protectora por parte del Estado.

III.ANÁLISIS COSTO BENEFICIO

El presente proyecto de Ley no irroga gasto al erario nacional, toda vez que la naturaleza y el espíritu de la presente iniciativa legislativa es de carácter declarativo y procesal, invocando al Poder Ejecutivo a través del pliego correspondiente el cumplimiento de la lucha contra la violencia contra la mujer y los integrantes del grupo familiar.

Lima, 20 de noviembre de 2024