

Universidad Católica de Santa María
Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas
Escuela Profesional de Derecho



**El principio de oportunidad en el delito de agresiones en contra de las
mujeres o integrantes del grupo familiar, a propósito del acuerdo plenario 09-
2019/CIJ/116, Arequipa, 2022**

Tesis presentada por la Bachiller:

Yucra Limachi, Mirian Esperanza

ORCID: 0009-0004-1712-1869

para optar el Título Profesional de Abogada

Asesor (a):

Dr. Armaza Galdos, Julio Emilio

ORCID: 0000-0002-5219-6573

Arequipa- Perú

2024

UCSM-ERP

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

DERECHO

TITULACIÓN CON TESIS

DICTAMEN APROBACIÓN DE BORRADOR

Arequipa, 16 de Julio del 2024

Dictamen: 010867-C-EPDD-2024

Visto el borrador del expediente 010867, presentado por:

2011802702 - YUCRA LIMACHI MIRIAN ESPERANZA

Titulado:

**EL PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD EN EL DELITO DE AGRESIONES EN CONTRA DE LAS MUJERES
O INTEGRANTES DEL GRUPO FAMILIAR, A PROPÓSITO DEL ACUERDO PLENARIO 09-
2019/CIJ/116, AREQUIPA, 2022**

Nuestro dictamen es:

APROBADO

Título Profesional/Título de Segunda Especialidad/Grado Académico a optar:

ABOGADA

**42788398 - KUONG MORALES MEILI
DICTAMINADOR**

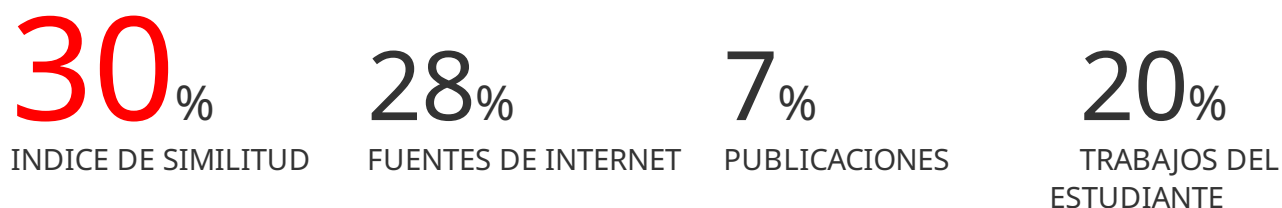


**45576129 - DELGADO ALATA DANTE GUSTAVO
DICTAMINADOR**



El principio de oportunidad en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, a propósito del acuerdo plenario 09-2019/CIJ/116, Arequipa, 2022

INFORME DE ORIGINALIDAD



FUENTES PRIMARIAS

1	repositorio.upla.edu.pe Fuente de Internet	8%
2	repositorio.upn.edu.pe Fuente de Internet	5%
3	repositorio.udh.edu.pe Fuente de Internet	5%
4	repositorio.unsa.edu.pe Fuente de Internet	3%
5	Submitted to Universidad Andina del Cusco Trabajo del estudiante	3%
6	Submitted to Universidad Inca Garcilaso de la Vega Trabajo del estudiante	2%
7	Submitted to Universidad Andina Nestor Caceres Velasquez Trabajo del estudiante	1%

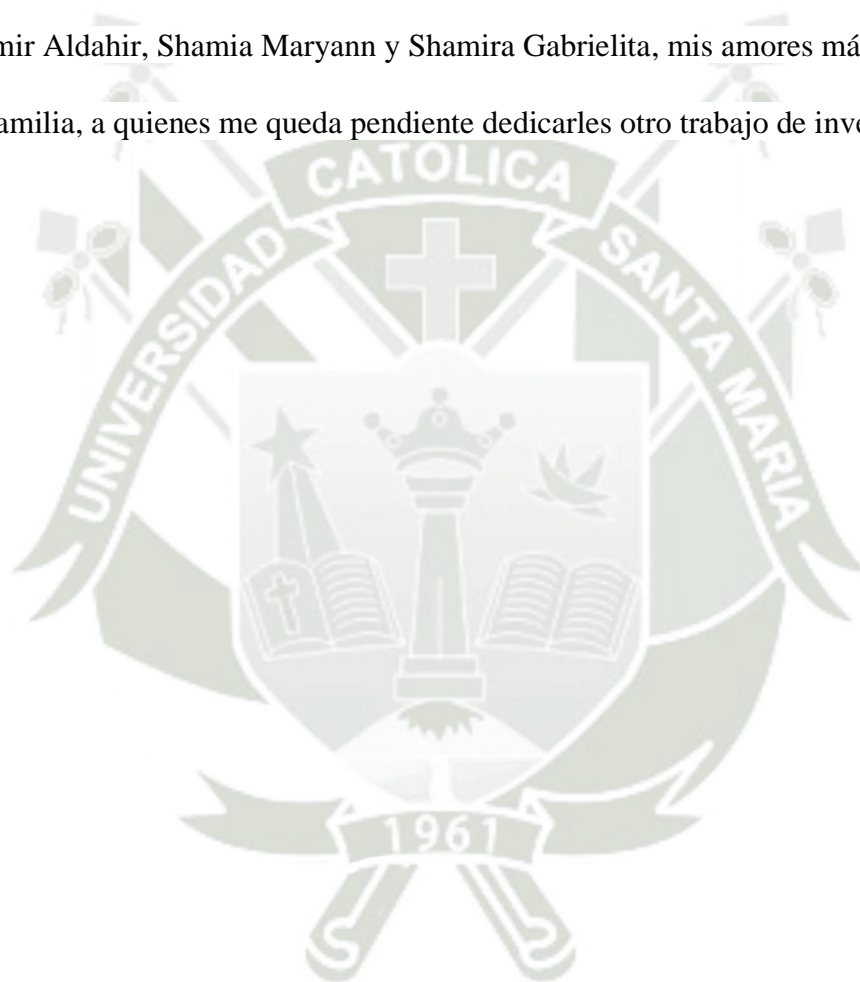
DEDICATORIA

A Dios, por darme paz y fortaleza para continuar en el camino de la vida, con mucho amor y gratitud.

A mi querida madre, Esperanza Limachi Huallpa, mujer humilde y valerosa, quien, con su amor infinito me impulsó a salir adelante, y a quien le estaré eternamente agradecida.

A Shamir Aldahir, Shamia Maryann y Shamira Gabrielita, mis amores más grandes.

A mi familia, a quienes me queda pendiente dedicarles otro trabajo de investigación.



AGRADECIMIENTOS

A la Escuela Profesional de Derecho de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad Católica de Santa María, por haberme acogido durante seis años en sus aulas y formado como profesional.

Al Dr. Julio Emilio Armaza Galdos, por su guía y asesoramiento.

A la Corte Superior de Justicia de Arequipa y al Ministerio Público, Distrito Fiscal de Arequipa, por permitirme realizar la recolección de datos, para la elaboración de la presente tesis.



EPÍGRAFE

“Si el hombre fracasa en conciliar justicia y la libertad, fracasa en todo”.

Albert Camus



RESUMEN

La presente tesis tiene como objetivo determinar si con la prohibición de la aplicación del Principio de Oportunidad en el delito de Agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar a razón del Acuerdo plenario 09/2019/CIJ/116 se vienen vulnerando y contradiciendo los principios de Proporcionalidad, Economía y Celeridad procesal.

Para tal fin se utilizaron los métodos de investigación jurídica y el método dogmático.

La unidad de análisis, población y muestra de la investigación fueron los supuestos normativos (sustantivos y adjetivos) relacionados al delito de agresiones en contra de los integrantes del grupo familiar. Asimismo, Pleno Jurisdiccional Distrital Penal de Ancash, 2017, Pleno Jurisdiccional Distrital Penal Del Callao, 2018, Pleno Jurisdiccional Distrital Penal de Arequipa, 2018, Carpera Fiscal 550-2019: Siete criterios para aplicar un Acuerdo Reparatorio en el delito de agresión contra una mujer, el Acuerdo Plenario N° 09-2019/CJ-116 sobre acuerdo reparatorio y principio de oportunidad en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar y las sentencias del Tribunal Constitucional que analizan casos sobre el principio de proporcionalidad.

También se analizaron las estadísticas de los casos de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar que se tienen en los juzgados especializados en violencia familiar de la Corte Superior de Justicia de Arequipa a partir de la emisión del Acuerdo Plenario N° 09-2019/CJ-116.

La Población de la investigación lo constituyen 41 encuestados, de los cuales tenemos: 4 jueces especializados de los módulos judiciales especializados en violencia contra la mujer o integrantes del grupo familiar de Arequipa, 6 fiscales especializados en violencia contra la mujer o integrantes del grupo familiar de Arequipa, 31 abogados, entre asistentes administrativos y

secretarios judiciales de los Juzgados especializados en violencia familiar de la Corte Superior de Justicia de Arequipa y los Asistentes en función fiscal y asistentes administrativos de las fiscalías especializadas en violencia familiar del Ministerio Público, distrito fiscal de Arequipa.

En cuanto a la muestra: Para los operadores jurídicos, la muestra es no probabilística, es decir a elección del investigador, debiendo considerar criterios para establecer las condiciones de elección: Criterios Inclusivos: Que tengan mayor de 3 años de experiencia en el cargo, ya sean jueces o fiscales, además de que laboren en los juzgados y fiscalías especializados en violencia familiar de la ciudad de Arequipa. Criterios de Exclusión: Que no cumplan con las condiciones de experiencia antes descritos.

Los instrumentos utilizados fueron: Ficha de recopilación bibliográfica y el Cuestionario.

La conclusión principal a la que se ha llegado con la investigación es que con la prohibición de la aplicación del Principio de Oportunidad en el delito de Agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar a razón del Acuerdo plenario 09/2019/CIJ/116 se vienen vulnerando y contradiciendo los principios de Proporcionalidad, Economía y Celeridad procesal, además de otros principios constitucionales como el de protección a la familia y el interés superior del niño que justifican su predominio sobre el acuerdo plenario emitido por la Corte Suprema, ya que no han sido analizados referidos principios, puesto que estos se configuran como directrices obligatorias para interpretar supuestos normativos.

Palabras Claves: Principio de Oportunidad, Acuerdo plenario 09/2019/CIJ/116, Agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar.

ABSTRACT

The objective of this thesis is to determine if with the prohibition of the application of the Principle of Opportunity in the crime of Aggressions against women and members of the family group due to the Plenary Agreement 09/2019/CIJ/116, they have been violating and contradicting the principles of Proportionality, Economy and procedural speed

For this purpose, two legal research methods were used. dogmatic method and the qualitative method.

Regarding the technique: the observation technique of specific documents (books, legal norms and theses) is used, the survey applied to Prosecutors and assistants in prosecutorial function of the prosecutor's offices specialized in family violence of the Arequipa Fiscal District and to judges and secretaries judicial officers who work in the specialized courts for family violence of the Superior Court of Justice of Arequipa.

The instruments are the bibliographic compilation sheet and the Questionnaire Guide. The population is constituted by the Plenary Agreement 09/2019/CIJ/116 and the public servants of the Superior Court of Justice of Arequipa and the Public Ministry, Fiscal District of Arequipa.

The main conclusion that has been reached with the investigation is that with the prohibition of the application of the Principle of Opportunity in the crime of Aggressions against women and members of the family group due to the plenary Agreement 09/2019/CIJ/ 116, the principles of Proportionality, Economy and Procedural Speed are being violated and contradicted, in addition to other constitutional principles such as the protection of the family and the best interests of the child, which justify their predominance over the plenary agreement issued by the

Supreme Court, since These principles have not been analyzed, since they are configured as mandatory guidelines to interpret normative assumptions.

Keywords: Principle of Opportunity, Plenary Agreement 09/2019/CIJ/116, Attacks against women and members of the family group.



ÍNDICE

DEDICATORIA	
AGRADECIMIENTO	
EPÍGRAFE	
RESUMEN	
ABSTRACT	
INTRODUCCIÓN.....	1
CAPÍTULO I: EL DERECHO PROCESAL PENAL	
1.1. Definición.....	6
1.2. Características del derecho procesal penal	7
1.2.1. Pertenece a la categoría de derecho público:.....	7
1.2.2. Funcionalmente es un derecho instrumental o accesorio:.....	7
1.2.2.1. Como disciplina científica es autónoma:	8
1.2.2.2. Tiene una naturaleza imperativa:.....	8
1.3. Finalidad del proceso penal peruano.....	8
1.4. El derecho procesal penal dentro de la teoría general del proceso.....	9
1.4.1. El conflicto como la discrepancia en la aplicación del derecho.....	9
1.4.2. Los elementos del conflicto bajo el derecho procesal.....	9
1.4.3. Formas de solución de conflictos.....	10
1.5. Estado constitucional de derecho: constitucionalización del derecho penal..	10
1.5.1. Principio de legalidad.....	12
1.5.2. Principio de protección de la familia.....	13
1.5.3. Principio de interés superior del niño	14
CAPITULO II: TEORÍA DEL CONFLICTO PENAL Y DE LOS PRINCIPIOS	
2.1. Teoría del conflicto penal.....	15
2.1.1. Mecanismos alternativos de solución del conflicto penal.....	16
2.1.1.1. Concepto:.....	16
2.1.1.2. Objetivos:	17
2.1.1.3. Ventajas:	17
2.1.1.4. Clases:	18
2.1.1.4.1. El principio de oportunidad	18
a. Antecedentes.	18
b. Concepto:	18
c. Fundamento:	20
d. Finalidad:	21

e.	Aplicación del principio de oportunidad en nuestro ordenamiento:	21
f.	Presupuestos para la aplicación del principio de oportunidad:	21
g.	Supuestos de aplicación:	23
h.	Límites para la aplicación del principio de oportunidad.	27
i.	Beneficios de la aplicación del principio de oportunidad.	28
j.	Procedimiento de la aplicación del principio de oportunidad.	29
2.2.	Teoría de los principios.....	32
2.2.1.	La teoría de Ronald Dworkin.....	32
2.2.2.	La teoría de Robert Alexy	33
2.3.	Fundamentos de la teoría de los principios.....	34
2.3.1.	Las reglas y los principios.....	34
2.3.2.	Criterios tradicionales para la distinción entre reglas y principios:	34
2.3.3.	Los principios como mandatos de optimización.....	34
2.3.4.	Colisiones de principios y conflictos de reglas:.....	35
2.3.5.	Principios del derecho penal:	36
2.3.5.1.	Principio de proporcionalidad.....	36
2.3.5.1.1.	Test de proporcionalidad.....	37
2.3.5.2.	Principio de lesividad	40
2.3.5.3.	Principio de mínima iintervención:.....	40
2.3.5.4.	Principio de subsidiariedad	42
2.3.5.5.	Principio de economía y celeridad procesal	43
CAPITULO III: LA FAMILIA Y LA VIOLENCIA FAMILIAR		
3.1.	La familia.....	46
3.1.1	Aspectos generales.....	46
3.1.2.	La familia como derecho fundamental:	47
3.1.3.	Protección de la familia:	48
3.2	La violencia familiar	49
3.2.1.	Causas que generan actos de violencia.....	51
3.2.1.1.	Factores económicos:.....	52
3.2.1.2.	Factores culturales:	52
3.2.3.	Tipos de violencia	53
3.2.3.1.	La violencia física.....	54
3.2.3.2.	La violencia psicológica:	54
3.2.3.3.	La violencia sexual.....	55

3.2.3.4. La violencia económica o patrimonial:	56
3.2.4. La violencia familiar en el Perú	56
3.2.4.1. Evolución:	56
3.2.4.2.1. Marco internacional	58
3.2.4.2.2. Marco nacional	59
3.2.4.2.3. Instrumentos nacionales de política pública	61
3.2.4.3. En el derecho comparado	62
3.3. El delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar (artículo 122 – b del código penal)	68
3.3.1. Antecedentes	68
3.3.2. Bien jurídico tutelado	70
3.3.3. Sujeto activo	70
3.3.4. Sujeto pasivo:	70
CAPITULO IV: RESULTADOS Y ANÁLISIS	72
4.1. Resultados en relación al objetivo específico n° 1: explicar cuál es la naturaleza jurídica del principio de oportunidad y los fundamentos que sustentan su aplicación en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, según el código procesal penal, la doctrina y la jurisprudencia.	72
4.1.1. Doctrina:	72
4.1.2. Jurisprudencia:	74
4.1.2.1. Pleno jurisdiccional distrital penal del Callao, 2018. (pleno jurisdiccional distrital penal del Callao, 2018)	75
4.1.2.2. Pleno jurisdiccional distrital penal de Ancash, 2017: (Ancash, 2017)	¡Error! Marcador no definido.
4.1.2.3. Pleno jurisdiccional distrital penal de Arequipa, 2018: (Arequipa, 2018)	78
4.1.2.4. Carpera fiscal 550-2019: siete criterios para aplicar un acuerdo reparatorio en el delito de agresión contra una mujer (Santa, 2019)	79
4.1.2.5. Pleno jurisdiccional distrital penal de Ventanilla, 2017: (Ventanilla, 2017)	85
4.1.2.6. Primer pleno jurisdiccional distrital en materia penal- procesal penal de la corte superior de justicia de Pasco, 2017: (Pasco, 2017)	86
4.1.2.7. Conversatorio sobre la aplicación del principio de oportunidad en los delitos de lesiones por violencia familiar de la corte superior de justicia de Cusco, 2018: (Cusco, 2018)	86
4.2. Resultados en relación al objetivo específico N° 2: exponer cuál es la naturaleza jurídica del delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar	

contenido en el art. 122-b del código penal según el acuerdo plenario 09/2019/CIJ-116 y que justifica su inaplicación	92
4.3. Resultados en relación al objetivo específico N° 3: diferenciar entre un delito grave en la que la pena será alta y un delito leve en la que la pena será mínima.	96
4.4. Resultados en relación al objetivo específico N° 4: analizar si con la aplicación del principio de oportunidad en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar contenido en el art. 122-b del código penal se afecta el interés público, al que hace referencia el acuerdo plenario 09/2019/CIJ/116.....	103
4.5. Resultados en relación al objetivo específico N° 5: determinar cómo es la carga procesal que se tiene en relación al delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar.	111
4.6. Resultados en relación al objetivo específico N° 6: demostrar en qué medida el principio de oportunidad se diferencia de la figura de la conciliación al que hace referencia el art. 25 de la ley 30364.....	130
4.7. Resultados en relación al objetivo específico N° 7: demostrar que existen normas que prohíben la conciliación y transacción, pero no el principio de oportunidad en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar.....	131
4.8. Resultados en relación al objetivo específico N° 8: cuáles son las posturas y opiniones adoptadas por los jueces, fiscales y abogados respecto a la prohibición de la aplicación del principio de oportunidad en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar y la vulneración a los principios de proporcionalidad, economía y celeridad procesal.	136
CONCLUSIONES.....	151
RECOMENDACIONES.....	154
REFERENCIAS.....	155
ANEXOS.....	161

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación pretende estudiar y determinar si con la prohibición de la aplicación del Principio de Oportunidad en el delito de Agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar a razón del Acuerdo plenario 09/2019/CIJ/116 se vienen vulnerando y contradiciendo los principios de Proporcionalidad, Economía y Celeridad procesal.

Así mismo con la investigación se busca establecer la naturaleza jurídica del Principio de Oportunidad y del delito de Agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, determinar si existe contradicción normativa entre lo establecido en Art. 2, numeral 1 del Código Procesal Penal que permite la aplicación del Principio de Oportunidad, en el delito de Agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar Art. 122-B y el Art. 25 de la Ley 30364. Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres e integrantes del grupo familiar”; donde establece: “en el trámite de los procesos por violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar está prohibida la confrontación y la conciliación.

La presente investigación se justifica en el sentido de que resulta importante realizar un análisis legal y doctrinario sobre la prohibición de la aplicación del Principio de Oportunidad en el delito de Agresiones en contra de las mujeres y/o integrantes del Grupo Familiar, a razón del Acuerdo plenario 09/2019/CIJ/116, por lo que, se podrá tener un contexto más claro a los operadores del derecho (jueces, fiscales, abogados), en cuanto a los supuestos de vulneración de los Principios de Proporcionalidad, Economía y Celeridad Procesal, ya que no solo se generan consecuencias dentro de la labor fiscal y judicial, como la carga procesal excesiva, sino también se generan consecuencias dentro del entorno familiar, ya que muchos de los integrantes de la familia quienes cometen este tipo de delitos quieren llegar a un acuerdo y evitar la disfunción familiar, sin embargo, no pueden hacerlo, esto debido a que el fiscal o juez que está llevando el

proceso, no se los permite, teniendo como consecuencia tener que seguir un proceso que conlleva a una sentencia, lo que conlleva a la vulneración de principios no solo constitucionales, sino principios del derecho penal, por lo que en la presente investigación se plantea la siguiente hipótesis: Con la prohibición de la aplicación del Principio de Oportunidad en el delito de Agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar a razón del Acuerdo plenario 09/2019/CIJ/116 se vienen vulnerando y contradiciendo los principios de Proporcionalidad, Economía y Celeridad procesal.

Durante el desarrollo de la tesis se aplicaron dos métodos de investigación jurídica. En primer lugar, el método dogmático, que según, Ramos (2014), estudia al Derecho como un conjunto de instituciones compuestas por normas, principios y doctrina. Este método se aplicó para analizar las instituciones procesales denominadas, “Principio de Oportunidad”, el delito de agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar contenido en el artículo 122-B del Código Penal, también para analizar cuando estamos frente a un delito que afecta gravemente el interés público y consecuentemente para analizar si en el Acuerdo Plenario 09/2019/CIJ/116 se tomaron en cuenta criterios y principios jurídico constitucionales para prohibir la aplicación del principio de oportunidad o por el contrario si se vienen vulnerando. En segundo lugar, se utilizó el método cualitativo, que se utiliza para recoger datos sin medición numérica, se concentran en una situación, hecho, evento o fenómeno jurídico en particular que describirán a partir de observaciones, entrevistas, encuestas, etc. Fernández (2015). Este método se aplicó a través de cuestionarios a fiscales y abogados que laboran en el Distrito Fiscal de Arequipa y a jueces y abogados que laboran en la Corte Superior de Justicia de Arequipa, con el fin de determinar los criterios tienen respecto a la prohibición de la aplicación del Principio de Oportunidad en el delito de Agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar contenido en el Art. 122-

B del Código Penal. Por lo tanto, en la presente investigación no se generalizaron estadísticas, sino los criterios de los operadores jurídicos, la doctrina, la jurisprudencia y el derecho.

En cuanto a la estrategia metodológica, en la presente investigación se utilizó el método de investigación jurídica, porque se revisaron y estudiaron documentos específicos (libros, normas jurídicas y tesis). Así mismo se aplicó el método dogmático, porque que estudia al Derecho como un conjunto de instituciones compuestas por normas, principios y doctrina (Ramos, 2014). Este método se aplicó para analizar las instituciones procesales denominadas, “principio de oportunidad” y el delito de lesiones agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar contenido en el artículo 122-B del Código Penal. Además de analizar los principios de Proporcionalidad, Celeridad y Economía Procesal del Derecho Penal, el Acuerdo Plenario 09-2019/CIJ-116, el Art. 25 de la Ley 30364 y las Casaciones que se han pronunciado sobre el Principio de Oportunidad.

La unidad de análisis, población y muestra de la investigación fueron los supuestos normativos (sustantivos y adjetivos) relacionados al delito de agresiones en contra de los integrantes del grupo familiar. Asimismo, Pleno Jurisdiccional Distrital Penal de Ancash, 2017, Pleno Jurisdiccional Distrital Penal Del Callao, 2018, Pleno Jurisdiccional Distrital Penal de Arequipa, 2018, Carpera Fiscal 550-2019: Siete criterios para aplicar un Acuerdo Reparatorio en el delito de agresión contra una mujer, el Acuerdo Plenario N° 9-2019/CJ-116 sobre acuerdo reparatorio y principio de oportunidad en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar y las sentencias del Tribunal Constitucional que analizan casos sobre el principio de proporcionalidad.

También se analizaron las estadísticas de los casos de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar que se tienen en los juzgados especializados en violencia familiar

de la Corte Superior de Justicia de Arequipa a partir de la emisión del Acuerdo Plenario N° 09-2019/CJ-116.

La Población de la investigación lo constituyen 41 encuestados, de los cuales tenemos: 4 jueces especializados de los módulos judiciales especializados en violencia contra la mujer o integrantes del grupo familiar de Arequipa, 6 fiscales especializados en violencia contra la mujer o integrantes del grupo familiar de Arequipa, 31 abogados, entre asistentes administrativos y secretarios judiciales de los Juzgados especializados en violencia familiar de la Corte Superior de Justicia de Arequipa y los Asistentes en función fiscal y asistentes administrativos de las fiscalías especializadas en violencia familiar del Ministerio Público, distrito fiscal de Arequipa.

En cuanto a la muestra: Para los operadores jurídicos, la muestra es no probabilística, es decir a elección del investigador, debiendo considerar criterios para establecer las condiciones de elección: Criterios Inclusivos: Que tengan mayor de 3 años de experiencia en el cargo, ya sean jueces o fiscales, además de que laboren en los juzgados y fiscalías especializados en violencia familiar de la ciudad de Arequipa. Criterios de Exclusión: Que no cumplan con las condiciones de experiencia antes descritos.

Los instrumentos utilizados fueron: Ficha de recopilación bibliográfica y el Cuestionario.

El presente estudio está estructurado en cuatro capítulos, que están seleccionados de la siguiente manera: El Capítulo I: El Derecho Procesal Penal, detallándose aspectos dentro de la Teoría General del Proceso y la Constitucionalización del Derecho Penal, así como sus principios. El capítulo II: Teoría del El Conflicto Penal y de los Principios, donde se desarrolla la teoría del conflicto penal, sus mecanismos de solución como el Principio de Oportunidad. El Capítulo III: La Familia y la Violencia Familiar, referido a su naturaleza, tipos, su evolución, su tratamiento en el derecho comparado, el delito de Agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo

familiar, donde se desarrolla su marco legal, tipo penal y aspectos propios de este tipo de delitos.

Capítulo IV: Presentación de resultados y análisis de cada uno de los objetivos planteados.,

Concluyendo el presente trabajo de investigación con las conclusiones y recomendaciones a las que se llegaron.



CAPÍTULO I: EL DERECHO PROCESAL PENAL

1.1. DEFINICIÓN:

Según Gómez (1987) citado por San Martín Castro (2014), define el Derecho Procesal Penal como el conjunto de normas jurídicas que tienen por objeto organizar los Tribunales de lo penal “ a los órganos penales”, que incluye la función persecutoria del Estado en manos del Ministerio Público y su ayudante principal: la Policía Judicial- y regula la actividad dirigida a la actuación jurisdiccional del Derecho Penal material, fijando a las condiciones de admisibilidad del proceso como un todo y los presupuestos, formas y efectos de los actos procesales singulares. (p. 5).

Como se advierte de este concepto, el Derecho Procesal Penal se concreta a regular la actividad tutelar del Derecho Penal (justicia penal e impartición de justicia penal). Ello permite tener presente, en primer lugar, que el Derecho Penal por sí solo y aislado no tendría ejecución en la realidad de la vida, requiere una actividad humana supletoria, del proceso, que deje sentado en cada caso el “si” y el “como” de la pena, ejecutando el acto punitivo; y, en segundo lugar, que también se ocupa de la organización de los tribunales y en general de todo el servicio de impartición de justicia penal, que es una condición previa del primero. (San Martín Castro, 2014, p. 6).

Por su parte Asencio Mellado, dice que es un instrumento que ostenta el Estado por el cual la jurisdicción en el ámbito de sus atribuciones constitucionales, resuelve y decide los diversos conflictos intersubjetivos y sociales surgidos en el seno de la comunidad, entendiendo por conflicto toda suerte de situaciones que fundamenta la deducción de una pretensión o petición de naturaleza jurídica. (Arbulú Matinez, 2015, pp. 11-12).

En nuestro país, Mixan Mass, citado por Oré (2011), define al Derecho procesal penal como “una disciplina jurídica especial encargada de cultivar y proveer los conocimientos teóricos y técnicos necesarios para la debida comprensión, interpretación y aplicación de las normas jurídicas procesales penales destinadas a regular el inicio, desarrollo y culminación de un procedimiento penal, que a su vez, según la verdad concreta que se logre, permitan al juez penal determinar objetiva e imparcialmente la concretización o no del *ius puniendi*” (p.18).

Como podemos apreciar de las definiciones efectuadas, es común dos aspectos fundamentales, en primer lugar que esta disciplina jurídica que implica un conjunto de normas públicas y apunta a aplicar la ley penal, mediante un proceso; y, en segundo lugar, que también una de sus razones es la regulación de la organización y actuación del órgano jurisdiccional. Es indudable deducir que también esta disciplina alcanza al desarrollo de otros operadores jurídicos que involucra un proceso como el Ministerio Público, la policía de investigación y la defensa, sea esta privada o pública, entre otros. (Rosas Yataco, 2015, p. 49).

1.2. CARACTERÍSTICAS DEL DERECHO PROCESAL PENAL

Según, Flores (2016), tenemos las siguientes características:

1.2.1. Pertenece a la categoría de Derecho Público:

Ya que sus normas regulan una actividad del Estado, como es la administración de justicia, en ejercicio de su potestad jurisdiccional. No teniendo facultad las partes para modificar o cambiar las normas de un proceso por otras distintas a las que se establecen mediante la ley.

1.2.2. Funcionalmente es un Derecho Instrumental o Accesorio:

Ya que sirve a la concreción o materialización del derecho penal sustancial, constituyendo el medio o instrumento por el cual se materializa y alcanza su fin represivo. En todo ordenamiento

jurídico, es común que a la vez que se dan las normas de derecho sustantivo, también se den las normas de derecho instrumental, denominadas también de derecho formal o adjetivo, aplicables al proceso para la concreción del derecho sustantivo, regulando los actos procesales del Juez, de las partes, de los terceros y de los auxiliares de justicia

1.2.2.1. Como disciplina científica es autónoma:

Ya que, respecto al derecho penal, esta trata del delito como comportamiento incriminado con una sanción; y que difiere del derecho procesal penal, que regula la actividad procesal que tiene que cumplirse como presupuesto para la aplicación de la sanción.

1.2.2.2. Tiene una naturaleza imperativa:

Ya que no es convencional, imperando el principio de legalidad procesal, se rechaza el principio de autonomía de la voluntad, excluyéndose el proceso convencional, estableciéndose: primero, que el proceso se rige por normas legales a las cuales se somete el órgano jurisdiccional y las partes; y segundo, que el carácter de las reglas que regulan el proceso y toda su actividad son de aplicación necesaria. (pp. 44-45).

1.3. FINALIDAD DEL PROCESO PENAL PERUANO

La principal finalidad del Derecho procesal penal es garantizar el ejercicio legítimo del *ius puniendi* por parte del Estado. Dicho ejercicio será legítimo, en tanto se preserven los derechos fundamentales de todas las personas inmersas en el proceso penal.

Por ello, afirmamos que la finalidad del Derecho procesal penal trasciende el proceso y se aboca a elaborar mecanismos que aseguren la tutela jurisdiccional efectiva a través del cumplimiento de las pautas del debido proceso y demás garantías consagradas en la constitución. (Rosas Yataco, 2015, p. 25).

1.4. EL DERECHO PROCESAL PENAL DENTRO DE LA TEORÍA GENERAL DEL PROCESO

1.4.1. El conflicto como la discrepancia en la aplicación del Derecho.

De acuerdo a La Rosa y Rivas (2018), citado por Saldana Navarro & Lopez Rojas (2021), indican que en una sociedad donde existe un Estado de Derecho, las normas jurídicas regulan el comportamiento de los agentes; así los jueces no serían los únicos en aplicar el derecho, sino también los ciudadanos, entonces, debe referirse que el conflicto para el derecho procesal, se trataría de una divergencia jurídicamente relevante, sea porque existe discrepancia en cuanto a 1) La aplicación del derecho o a b) La determinación de los hechos sobre los cuales luego deberá aplicarse el derecho (pp. 22-24)

1.4.2. Los elementos del conflicto bajo el derecho procesal.

Según La Rosa & Rivas (2018), señala que, si bien el conflicto se concibe como una colisión frontal de posiciones, posee tres elementos: 1) Los sujetos; 2) El objeto y 3) El interés (p. 24).

Con respecto a los sujetos, se debe entender a las partes, que para que aparezca el conflicto, mínimo debe estar constituida por al menos dos sujetos; es decir, una parte pretendiente y una parte residente. La primera es aquella que solicita o reclama algo a la otra, mientras que la segunda, es la que recibe el reclamo y se rehúsa a dar cumplimiento a la misma; en ese contexto tenemos al demandante – demandado, y al denunciante – agraviado dependiendo del delito (p. 24).

Con respecto al objeto, consiste o involucra a la cosa material e inmaterial sobre el cual gira el conflicto; Así se podría dividir en dos objetos, uno fáctico y otro jurídico; el primero representa la cosa sobre la cual hay un conflicto o amenaza, mientras que el segundo, representa la vertiente o fachada de la cosa que se encuentra enfocada por el derecho (p. 24). Con respecto al

interés, involucra la búsqueda de cada parte para obtener lo pretendido (p. 25). Saldana Navarro & Lopez Rojas (2021),

1.4.3. Formas de solución de conflictos.

Según Alcalá y Castillo (2009), citado por Saldana Navarro & Lopez Rojas (2021), refieren que el conflicto puede adoptar tres formas diferentes:

- **Autotutela:** Entendida como la justicia con mano propia usando medios propios. Se puede decir que se busca terminar el conflicto haciendo uso de la fuerza para vencer a los otros involucrados.

- **Autocomposición:** Entendida como la renuncia parcial o total del interés que se tiene, significa solucionar es acordar; así las partes saben que no pueden imponer totalmente su interés por sobre el de la otra parte. Finalmente, se puede hablar de una autocomposición bilateral y unilateral, la primera, involucra la obtención de un acuerdo, mediante la renuncia de ambas partes a una fracción de sus posiciones; mientras que la segunda, involucra la solución del conflicto a través de una renuncia total de la posición.

- **Heterocomposición:** Entendida como la solución a través de un tercero, es decir, la solución al conflicto proviene de la decisión que le es ajena a las partes, cuya decisión no valora una opinión o sugerencia que las partes puedan tomar en cuenta para resolver el conflicto. Finalmente, el factor diferencial de la heterocomposición es la imposición.

1.5. ESTADO CONSTITUCIONAL DE DERECHO: CONSTITUCIONALIZACIÓN DEL DERECHO PENAL

Franco Bricola (citado por Reátegui, 2016, p. 251) señala que “la relación entre las leyes penales y las normas constitucionales es un capítulo fundamental de la ciencia del derecho penal”.

Así, según Noguera (2018) “la relación del derecho penal con el derecho constitucional debe ser siempre estrecha, pues el estatuto político de la nación constituye la primera manifestación legal de la política penal” (p.91).

Por su parte, Villegas (2017), señala que:

Todo el ordenamiento jurídico se rige por lo estipulado en la norma fundamental, constituyéndose esta no solo en el punto sobre el cual debe partir, sino también como el punto de llegada, es decir, el objetivo hacia donde cualquier rama del ordenamiento jurídico debe aspirar a llegar, no estando exceptuado de ello el Derecho Penal, pues este debe estar sometido a los parámetros constitucionales, la protección de la persona y el respeto de su dignidad, lo cual implica la defensa de sus derechos fundamentales. (p. 47)

En tal sentido se ha venido sosteniendo mayoritariamente que hemos pasado de un Estado de Derecho a un Estado Constitucional, el cual implica, encaminarse conforme a lo establecido en la carta fundamental, es decir, “que toda la estructura jurídica debe estar definida con base en la Constitución y, por lo mismo, el funcionamiento del sistema jurídico se inicia a partir de parámetros constitucionales” (Bernal, como se citó en Villegas, 2017, p. 51).

El Estado Constitucional de Derecho tiene como característica fundamental el *principio de constitucionalidad*, es decir, “la primacía de la constitución sobre la ley y por el funcionamiento de una jurisdicción que entienda la constitucionalidad de los actos del estado, incluida la propia ley” (Villegas, 2017, p. 52), es decir, “que las leyes ordinarias se subordinen a las normas constitucionales” (Reátegui, 2016, p. 25). Por lo tanto, a partir de lo antes expuesto, podemos concluir que el derecho penal tiene que regularse y, sobre todo, aplicarse sobre la base de lo establecido en la constitución. Así, las decisiones que vayan adoptarse, por parte de los agentes

secundarios del sistema penal, tienen que realizarse sobre la base del principio de constitucionalidad; es decir, “el derecho penal, tanto en su vertiente sustantiva y procesal deben sujetarse a los lineamientos establecidos en aquella norma fundamental” (Villegas, 2017, p. 56), citado por Briceño et. al (2021).

1.5.1. Principio de Legalidad.

Briceño et. al (2021), indica que, la función punitiva del Estado se materializa en la producción y creación de la ley penal (criminalización primaria) y en su aplicación (criminalización secundaria); no obstante, este poder del Estado (ius puniendi) no implica un poder absoluto ilimitado, sino que se encuentra controlado y limitado por principios garantistas.

Así, “el Estado ya no tiene un poder absoluto, sino que al ejercer su poder punitivo lo hace de acuerdo a determinados límites que lo rigen “(Villavicencio, 2009,p.88), los cuales encuentran su espacio de regulación en las disposiciones normativas constitucionales e infra constitucionales, como muy bien lo expresa Roxin (como se citó en Tozzini, 2005), “un Estado de Derecho debe proteger al individuo no sólo mediante el derecho penal, sino también del derecho penal” (p. 57).

En esa línea de ideas, unos de estos principios limitantes del poder punitivo, lo constituye el principio de legalidad, el cual se encuentra previsto en el literal d), inciso 24 del art. 2º de la Constitución (1993), con el siguiente contenido taxativo: “Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley”. Considerando dicha regulación constitucional, el referido principio, también, se recoge en el *art. II del TP del CP*, bajo el siguiente texto: “Nadie será sancionado por un acto no previsto como delito o falta por la ley vigente al momento de su comisión, ni sometido a pena o medida de seguridad que no se encuentre establecidas en ella”.

Así, gracias a la vigencia de este principio “una persona puede sentirse “seguro” frente a un tribunal de justicia porque éste sólo condenaría si el hecho por él cometido “esta” prohibida en una ley anterior a su ejecución” (Bacigalupo, 1999, p. 75), pues “el principio de legalidad es un mecanismo de aseguramiento de la libertad individual” (Reyna, 2018, p. 55), esto es, un instrumento de garantía de libertad del ciudadano frente a los riesgos procedentes del ejercicio del poder punitivo del Estado (Bacigalupo, como se citó en Reyna, 2018, p. 56).

A tal razón, este principio constituye “el principal límite de la violencia punitiva que el sistema penal del estado ejercita” (Villavicencio, 2009, p. 89), actuando como “expresión de la garantía del ciudadano y de sus derechos fundamentales frente a la privación o restricción de éstos por el Estado (De Vicente, 2004, p. 31); es decir, “con este principio el Estado determina específicamente el contenido y fundamento de sus intervenciones que realice sobre los ciudadanos con el mayor rigor posible” (Bustos, como se citó en Villavicencio, 2009, p. 135), pues es “un límite a la coacción penal del Estado impuesto por la protección de la libertad” (Bacigalupo, 1999, p. 75).

En esa misma línea Wessels et. al (2018) han señalado que este principio “asegura la protección del ciudadano frente al ejercicio y extensión arbitrarios de la violencia punitiva estatal” (p. 23).

Al respecto, el Ministerio Público está obligado en primer término a hacer efectivo y cumplir el mandato constitucional de respetar el principio de legalidad, reconocido tanto en la Constitución como en los tratados internacionales, de conformidad con su obligación constitucional de defender la legalidad.

1.5.2. Principio de Protección de la Familia.

Según el artículo 4 de la Constitución (1993), así como el artículo 17 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos señala que la familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad; entonces, si dentro de la familia también están los hijos, ya las convenciones sobre el particular también resaltan la protección del niño y adolescente, pues así se tiene de los artículos IX y X del Título Preliminar del Código de los Niños y Adolescentes; por consiguiente, en las acciones punibles previstos en el artículo 122-B del Código Penal, la afectación indirecta será contra los hijos; y, por la penalidad, al tratarse de un delito no grave; consideramos que cabe perfectamente la aplicación del principio de oportunidad, con las condiciones ya sustentadas. Solo así, la justicia especializada sobre el tema, en realidad será una de carácter restaurativa. (Quispe, 2022).

1.5.3. Principio de Interés Superior del Niño.

Según la Corte Interamericana de Derechos Humanos (2002), el principio del Interés Superior del Niño se “funda en la dignidad misma del ser humano, en las características propias de los niños, y en la necesidad de propiciar el desarrollo de estos, con pleno aprovechamiento de sus potencialidades, así como en la naturaleza y alcances de la Convención sobre los Derechos del Niño” (Opinión Consultiva OC-17/2002, párrafo 56). Está reconocido como principio 2 de la Declaración de los de Derechos del Niño; asimismo, se desarrolla en el artículo 3.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño. Por otro lado, el Tribunal Constitucional Peruano (2009), estima que el principio del Interés Superior del Niño se encuentra implícitamente en el artículo 4° de la Constitución. Por eso, las acciones de la familia, del Estado, comunidad y de la sociedad (...), tengan que estar orientadas a lograr su pleno bienestar físico, psíquico, moral, intelectual, espiritual y social de los niños. Además, señala que el principio del Interés Superior

del niño “impone que la elaboración, interpretación y aplicación de las normas relacionadas con los niños, así como las políticas públicas y programas sociales, deban estar dirigidas al pleno, armonioso e integral desarrollo de su personalidad en condiciones de libertad, bienestar y dignidad” (Exp. N° 01817-2009-PHC/TC, fundamento 11). Cabe precisar que la Corte Interamericana de Derechos Humanos señala que, para determinar la prevalencia del interés superior del niño, es preciso “ponderar no sólo el requerimiento de medidas especiales, sino también las características particulares de la situación en que se halla el niño”

En este mismo orden de ideas, el Tribunal Constitucional señala que la protección especial del menor implica reconocer los valores, principios y garantías que parten de la Constitución y vinculan a todo el ordenamiento jurídico y evitar, en la medida de lo posible el desamparo del menor de edad y la afeción de sus derechos fundamentales. Para ello, “las autoridades públicas se encuentran obligadas a actuar en función de los principios de razonabilidad y proporcionalidad; deben aplicarse en todos los casos sin excepción ni condicionamiento alguno, como requisitos indispensables para la validez constitucional de las decisiones que se adopten” (Exp. N° 04937-2014-PHC/TC, Fundamentos, 20 y 21). Por lo que, “cualquier decisión relativa a la separación del niño de sus padres o de su familia debe ser excepcional y estar justificada por el interés superior del niño, y preferentemente será temporal, a fin de que sea devuelto a sus padres tan pronto los permitan las circunstancias” (Exp. N° 01821- 2013-PHC/TC, Fundamento, 12).

CAPÍTULO II: TEORÍA DEL CONFLICTO PENAL Y DE LOS PRINCIPIOS

2.1. TEORÍA DEL CONFLICTO PENAL

Desde que el hombre aparece sobre la faz de la tierra, se han sucedido los conflictos. Bíblicamente, el primero, desde el punto de vista de afectación de bienes jurídicos- como lo conocemos actualmente- fue la muerte injusta que causó Caín a su hermano Abel. ¿Cómo resolvió

el Señor?, expulsando al matador y marcándolo con la desgracia eternamente. Ellos fueron la primera pareja penal de la historia de la humanidad. Desde entonces se entiende que, producido el delito, necesariamente debe darse el castigo; para eso sirve, actualmente, el Derecho penal y el Derecho procesal penal. (Hurtado, 2011, p. 25).

Entendiendo el concepto señalado por el autor, podemos decir que el conflicto es un fenómeno natural en toda sociedad, es decir, se trata de un hecho social esencial a la vida de las personas que tienen una convivencia en común, ya sea en la familia, en el trabajo, los amigos, etc.; además de una vez producido el conflicto, o el daño ocasionado, éste merecía de un castigo.

Por lo tanto, ante la existencia de un conflicto, en el cual un ciudadano ha afectado un bien jurídico tutelado de otro, en el que se ha quebrado una norma penal, pero fundamentalmente se ha afectado un bien de otro, es cuando el Derecho intenta proponer soluciones para dar por terminado el mismo y devolver (o volver) las cosas al estado anterior.

2.1.1. Mecanismos Alternativos de solución del Conflicto Penal.

2.1.1.1. Concepto:

Resuelven el conflicto de manera pronta brindando satisfacción a los ciudadanos, reparando el daño causado a la víctima y ahorrando recursos materiales y humanos al estado.

Un conflicto penal se resuelve a través de los mecanismos otorgados por el procedimiento penal, esto es la puesta en práctica de todas sus etapas para lograr la imposición de una pena o medida de seguridad, también es cierto que el código procesal penal del 2004 nos ofrece nuevas formas de resolución de conflictos, esto es a través de las salidas alternativas y mecanismos de simplificación procesal penal.

Es así que, nuestro código Procesal Penal, ofrece dos tipos de salidas alternativas en estricto: el principio de oportunidad (art. 2.1. NCPP) y los acuerdos reparatorios (art. 2.6. NCPP), denominados también criterios de oportunidad. Así mismo el NCPP también regula los siguientes mecanismos de simplificación procesal: acusación directa (art. 336.4 NCPP), proceso inmediato (DL 1194), terminación anticipada (art. 468-471 NCPP), conclusión anticipada del juicio (art. 372 NCPP) y colaboración eficaz (art. 472-481 NCPP).

2.1.1.2. *Objetivos:*

Lo que se pretende obtener con el uso de las salidas alternativas, son los siguientes:

- ✓ Flexibilizar, economizar y descongestionar el sistema penal.
- ✓ Obtener beneficios para todos: Víctima, imputado y estado.

2.1.1.3. *Ventajas:*

Sin duda, el hecho de poder aplicar las salidas alternativas en el proceso penal, son múltiples, dentro de las principales tenemos las siguientes:

- ✓ Permiten lograr una mejor reinserción del individuo a la sociedad (en libertad);
- ✓ Permiten la activa participación de la víctima; es decir que tendrá un rol indispensable;
- ✓ Logran el descongestionamiento del sistema judicial y penitenciario;
- ✓ Facilitan la pronta reparación del daño.

2.1.1.4. Clases:

2.1.1.4.1. El Principio de Oportunidad:

a. Antecedentes.

El principio de oportunidad tiene su origen en la imposibilidad del Estado de intervenir oportuna y eficazmente para la sanción de todos los conflictos derivados de un delito, lo que generaba a su vez la existencia de excesiva carga procesal, por lo que se adoptó soluciones como el “principio de oportunidad”, que apunta además a aliviar la carga procesal y tratar de componer los conflictos que ocasiona el delito sin ir hasta el final del proceso. (Arana, 2018, p. 126).

El principio de oportunidad como salida alternativa de solución del conflicto jurídico penal apareció en Alemania en el año 1974, siendo diseñado como mecanismo que facultaba al Ministerio Público a abstenerse de ejercer la acción penal en los casos en que la culpa sea leve y carezcan de importancia las consecuencias dañosas del delito, de tal manera que su persecución no afecta al interés público. (Arana, 2018, p. 126).

Por otra parte, en el Perú la incorporación del principio de oportunidad se dio mediante el Código Procesal Penal de 1991, posteriormente también se dio su regulación en el Código Procesal de 2004.

b. Concepto:

El principio de oportunidad es un criterio de oportunidad en virtud del cual se faculta al Fiscal abstenerse discrecionalmente de incoar o desistir de continuar con el proceso penal; el Fiscal tiene la facultad de abstenerse por razones político criminales que responden al criterio de falta de necesidad de proceso y de pena, pues, pese a que el

imputado admite su responsabilidad, el Estado le otorga al Fiscal la potestad de abstenerse de ejercer la acción penal (Oré, 2011, p. 393).

Por otro lado, Claus Roxin, define el principio de oportunidad, obviamente reglado, como aquel mediante el cual se autoriza al Fiscal a optar entre elevar la acción o abstenerse de hacerlo- archivando el proceso- cuando las investigaciones llevadas a cabo conduzcan a la conclusión de que el acusado, con gran probabilidad ha cometido un delito. (San Martín, 2014, p. 288).

En forma amplia, Cafferata (2000) dice que por principio de oportunidad debe entenderse la atribución que tienen los órganos encargados de la promoción de la persecución penal, fundada en razones diversas de política criminal y procesal, de no iniciar la acción pública, o de suspender provisionalmente la acción iniciada, o de limitarla en su extensión objetiva y subjetiva, o de hacerla cesar definitivamente antes de la sentencia, aun cuando concurren las condiciones ordinarias para “perseguir y castigar”. (Frisancho, 2009, p. 48).

Entonces, en esa línea de ideas, podemos afirmar que el Principio de Oportunidad es una solución alternativa al conflicto penal, que brinda a los imputados y perjudicados la posibilidad de evitar verse involucrados en un proceso judicial penal laborioso y prolongado, con altos costos económicos y psicológicos.

El principio de oportunidad tiene una gran importancia para la sociedad y para la resocialización del inculcado, puesto que permite a este no sólo reconocer la comisión del delito, sino que además le permite reparar el daño ocasionado y poder reintegrarse nuevamente a la sociedad al haberse hecho beneficiario de la conclusión de la investigación o del proceso judicial, promoviéndose así

c. Fundamento:

Del Río, sostiene que, conforme al Derecho penal de mínima intervención, la aplicación de la pena solo ha de tener un carácter subsidiario; esto es, dicha aplicación solo será idónea y necesaria cuando los demás mecanismos-incluso extrapenales- no hayan podido solucionar satisfactoriamente un conflicto social (Oré, 2011, pp 393-394)

Por otro lado, Dias Gude señala que, este planteamiento es concordante con la llamada justicia restaurativa, según la cual el Derecho penal y procesal penal se orientan hacia una diversidad de respuestas frente al conflicto jurídico penal, que permiten resolverlo no solo por vías punitivas y/o retributivas, sino también por la vía de mecanismos de autocomposición (Oré, 2011, p. 394)

Bajo esta línea Maier, sostiene que, hoy por hoy, “(...) ya no es concebible- ni posible- que la pena de dedique al fin exclusivo de retribuir la culpabilidad del agente (expiación del delito) y menos aún como única forma de recomponer el orden jurídico, sino que se sostiene para ella fines utilitarios, como el papel de integración social que cumple la definición de los comportamientos punibles (...) (Oré, 2011, pp 394-395)

A estos nuevos criterios introducidos por la denominada justicia restaurativa en el proceso penal se suma la tendencia procesal de revalorar el rol de la víctima, en función de la cual se busca la creación de mecanismos- como el principio de oportunidad- que permitan la reparación justa del daño causado en el menor tiempo posible; lo que finalmente supone la introducción de criterios de eficiencia en el proceso penal, a efectos que la respuesta del Derecho penal frente a la comisión de un delito tenga efectos reales entre las partes involucradas que no se pierdan en el tiempo (Oré, 2011, p. 395)

d. Finalidad:

Según Arana(2018) señala lo siguiente:

- ✓ **Desconocimiento del aparato judicial:** el principio de oportunidad es un mecanismo expedito llamado a descongestionar el aparato judicial, para casos de delitos leves o de poca monta (p.128).
- ✓ **Resarcimiento de la víctima:** el resarcimiento rápido y oportuno a la víctima por el daño ocasionado, de tal manera que no haya necesidad de esperar todo el tiempo que demanda el desarrollo de un proceso para que el afectado obtenga su reparación. Esta oportunidad en el resarcimiento a la víctima tiene suma importancia, en cuanto va a permitir a esta contar con los medios económicos para, de alguna manera, sobrellevar o amenguar el dolor o perjuicio provocado por el delito (p.128).
- ✓ **Oportunidad para el imputado:** que ya no deberá invertir tiempo y recursos en el proceso, y adicionalmente se evita la posibilidad de que el imputado reciba una condena y tenga antecedentes penales (p.128).

e. Aplicación del principio de oportunidad en nuestro ordenamiento:

Según señala Oré (2011), la incorporación del principio de oportunidad se dio mediante el artículo 2 del Código Procesal Penal de 1991. Esta disposición ha sido derogada por la ley N° 30076, del 19 de agosto de 2013, puesto que, mediante sus disposiciones complementarias finales, se adelantó la vigencia del art. 2 del Código Procesal Penal de 2004 a nivel nacional. (p. 358).

f. Presupuestos para la aplicación del principio de oportunidad:

El artículo 2 del Código Procesal Penal de 2004, citado por Oré (2011) establece que la aplicación del principio de oportunidad exige el cumplimiento de los siguientes presupuestos:

- **El consentimiento expreso del imputado:**

Es requisito indispensable para la aplicación del principio de oportunidad el consentimiento expreso del imputado, es decir, la manifestación de voluntad realizada en forma libre y espontánea en donde el imputado hará conocer al fiscal su interés en evitar el ejercicio de la acción penal o la continuación del proceso penal ya iniciado, expresando su disposición a cumplir con la reparación del daño ocasionado al agraviado o perjudicado por el hecho punible. Esta manifestación debe plasmarse en un acta suscrita ante el fiscal o en la declaración indagatoria. La ley no señala formalidad, se entiende que puede ser como cualquier acto jurídico, pero debe constar por escrito.

- **La reparación civil:**

Para proceder a la aplicación del principio de oportunidad se exige que el imputado cumpla con el pago de la reparación civil.

A efectos de cumplir con el referido presupuesto, el imputado tiene dos posibilidades: la reparación efectiva e inmediata del daño o la celebración de un acuerdo con el agraviado en ese sentido. En ambos casos cabe precisar, que el archivo definitivo de la causa se encuentra condicionado al cumplimiento íntegro del pago, caso contrario, el archivo ha de ser provisional.

Finalmente, cabe señalar que el cumplimiento del pago de la reparación civil no es exigible cuando nos encontramos frente al supuesto de autor- víctima.

(pp 358-359)

g. Supuestos de aplicación:

Atendiendo a lo señalado por Oré (2011), consideramos que las modalidades de aplicación del principio de oportunidad obedecen, en estricto, a un supuesto de falta de necesidad de pena, pues en todas ellas, a pesar de que el agente ha vulnerado un bien jurídico de carácter penal que genera en el Estado el deber de aplicarle, previo proceso, la pena correspondiente se considera que no es necesaria tal aplicación por razones de política criminal.(p. 360).

Las modalidades de aplicación del principio de oportunidad previstas en el Código Procesal Penal, son tres: 1. Agente afectado por el delito; 2. Escaso impacto social del delito, y; 3. Mínima culpabilidad.

- Agente afectado por el delito: Este supuesto se encuentra recogido en el art. 2.1.a del Código Procesal Penal (2004), pues expresamente establece que la condición para que proceda este mecanismo es que el “agente haya sido afectado gravemente por las consecuencias de su delito culposo o doloso, siempre que éste último sea reprimido con pena privativa de libertad no mayor a cuatro años, y la pena resulte innecesaria”.

Dicho de otro modo, se trata de una cuestión de la persona que es al mismo tiempo agente y víctima, en la medida en que el daño grave que sufre hace injustificada la aplicación de la pena. Esto exige una evaluación para identificar las situaciones en las que el daño que sufre el agente ya funciona como una *poena naturalis*.

El fundamento de este supuesto se encuentra en la necesidad de evitar una “doble pena” para el causante del delito, puesto que ella solo acrecentaría el daño ya sufrido por sus actos.

Esta modalidad de aplicación del principio de oportunidad no podrá aplicarse cuando:

Conforme lo prescribe el CPP de 2004, el delito se reprima con una pena privativa de libertad no mayor de cuatro años, y la pena resulte innecesaria. Sin embargo, a pesar de haber establecido topes punitivos para la aplicación de este supuesto, la última frase agregada por el legislador, podría llevar a una interpretación que permita la aplicación del principio de oportunidad si la pena (a pesar de que supere los cuatro años de pena privativa de libertad) resulta innecesaria para dar solución a la controversia penal.

Por otro lado, el principio de oportunidad podrá aplicarse, bajo esta modalidad, tanto a delitos dolosos y culposos, ya que así expresamente el código procesal penal.

- **Escaso impacto social del delito:** Previsto en el art. 2.1.b del Código Procesal Penal de 2004, donde se establece lo siguiente:

“Cuando se trate de delitos que no afecten gravemente el interés público, salvo cuando el extremo mínimo de la pena sea superior a los dos años de pena privativa de la libertad o hubiera sido cometidos por un funcionario público en ejercicio de su cargo”.

Este supuesto alude a aquellos delitos que no afectan gravemente el interés público, los llamados “delitos de bagatela”.

Para Contreras (2005), existe interés público en la persecución cuando por la trascendencia del hecho o su importancia en términos de alarma social que ha provocado, o por la peligrosidad del autor, entre otras, sea necesario investigar y ejercer la acción penal para cumplir con los fines de prevención general y especial del derecho penal, amén de resguardar, adecuadamente, el bien jurídico penalmente protegido (p. 163).

Así mismo, el concepto del delito de bagatela no es legal ni dogmáticamente establecido, pero se aplica con frecuencia a hechos delictivos cuya reprochabilidad es escasa y cuando el bien jurídico que se protege es de menor relevancia.

El delito puede ser doloso o culposo, pero se requiere que la pena mínima no debe superar los dos años de pena privativa de la libertad. Es decir, en aquellos casos de menor importancia debido a la valoración punitiva que de ellos ha hecho el legislador.

Por su parte, Sánchez (2013), refiere que el interés público se mide en atención al alarma que genera en la colectividad determinadas conductas delictuosas, así, una estafa entre dos personas, usurpación, lesiones leves, entre otras conductas, genera el interés de las personas involucradas, pero es mínima en cuanto a la colectividad; en cambio, si se tratara, por ejemplo, de una estafa a un número importante de ciudadanos, que despierta preocupación y alarma en la colectividad, no procederá la aplicación de dicho principio de oportunidad (p. 46).

En relación con este supuesto existen problemas para la conceptualización del “interés público” y también para la determinación de la intensidad de su afectación(...), frente a este problema, no existen referencias normativas expresas ni en el NCPP ni en otras normas especiales, y en tal caso, corresponde al fiscal discrecionalmente evaluar si un determinado delito afecta o no afecta el interés público y si lo afecta gravemente, pues de estimar que el delito si afecta gravemente el interés público, no podrá aplicar el principio de oportunidad; sin embargo, la discrecionalidad que se le otorga al fiscal para esta determinación no tiene un carácter absoluto pues conforme lo establece el aludido literal b) del NCPP, además del criterio sobre la intensidad de la afectación al interés público, el legislador ha establecido la exigencia adicional referida a la pena mínima prevista en la ley, pues si el extremo

mínimo de la pena supera los dos años de pena privativa de libertad, ya no es posible aplicar el principio de oportunidad. (Arana, 2018, p. 236)

Aunado a lo mencionado, no se debe aplicar este criterio cuando los delitos son cometidos por funcionarios públicos que se encuentran en ejercicio de sus funciones, como es el caso de los delitos de Abuso de Autoridad, Concusión, Peculado entre otros, aunque la pena sea mínima.

- **Mínima Culpabilidad:** Este supuesto se encuentra establecido en el Artículo 2º inciso 1 literal c) del Nuevo Código Procesal Penal (2004). Está referido a la mínima culpabilidad, donde la pena no debe superar los cuatro años de pena privativa de la libertad: “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”.

Se tomará en cuenta para la aplicación de este criterio entre otros: el móvil del autor, su carácter o personalidad criminal, sus relaciones personales y sociales, su comportamiento posterior al hecho (si ha reparado el daño, si está arrepentido, etcétera), así como la forma de la ejecución del hecho ilícito y sus consecuencias, todo ello para determinar el grado de culpabilidad del agente en la comisión del ilícito penal. (Coronado, 2001, p. 146).

Atendiendo al contexto del artículo 2 del NCPP, se entiende este supuesto de aplicación del principio de oportunidad se refiere a delitos en los que concurren circunstancias atenuantes, y por ello se asume que de los supuestos regulados por el art. 25

del código penal, sólo será posible aplicarlo cuando se trate de los supuestos de complicidad secundaria.

- Circunstancias de atenuación y agravación (**artículo 46° del Código Penal**); modificado por el artículo 1 de la Ley N° 30076, en su inciso 1 contempla una serie de circunstancias atenuantes (la carencia de antecedentes penales, el móvil noble o altruista del agente, la reparación del daño, etc.), cuyo concurso posibilita la aplicación del principio de oportunidad.

Ahora bien, según lo citado por Arana (2018), señala que, cuando exista la posibilidad de cuestionarse o ponerse en tela de juicio la aplicación del principio de oportunidad por que el delito si afecta el interés público , el inciso 5 del artículo 2 del NCPP establece que, si el fiscal considera imprescindible, para suprimir el interés público en la persecución, sin oponerse a la gravedad de la repnsabilidad, 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 resolverá previa audiencia de los interesados (p. 241).

h. Límites para la aplicación del principio de oportunidad.

Con la entrada de la Ley N° 30076, publicada el 19 de agosto 2013, se estableció en el artículo 3°, en qué casos no se puede aplicar el principio de oportunidad, siendo los supuestos los siguientes:

- a) Tiene la condición de reincidente o habitual.

- b) Se hubiera acogido al principio de oportunidad o acuerdo reparatorio en dos ocasiones anteriores, dentro de los cinco años de su última aplicación, en delitos de la misma naturaleza o que atenten contra un mismo bien jurídico.
- c) Se hubiera acogido al principio de oportunidad o acuerdo reparatorio dentro de los cinco años anteriores a la comisión del último delito; o,
- d) Se hubiera acogido con anterioridad al principio de oportunidad o acuerdo reparatorio y no haya cumplido con reparar los daños y perjuicios ocasionados.

En estos casos, el fiscal promueve indefectiblemente la acción penal y procede de acuerdo a sus atribuciones. Lo dispuesto en el numeral 9) es aplicable también para los casos en que se hubiere promovido la acción penal. (Arana, 2018, p. 243).

i. Beneficios de la aplicación del principio de oportunidad.

Según Díaz (2004), Citado por Sanchez, (2019), Este principio genera beneficios y ventajas desde tres puntos de vista:

- ***Desde la Perspectiva de la Administración de Justicia:*** La aplicación de dicho principio permite de alguna manera que se disminuya la carga procesal de los despachos de los magistrados; atender con mayor disposición los delitos graves que provocan una alta lesión social y son de interés público su persecución penal y su punición. De otra parte, al referirse a delitos de menores penas que no superen los 4 años de pena privativa de Libertad, no son penas efectivas y los procesos son más rápidos para que pueda repararla del daño ocasionado lo antes posible (Sanchez, 2019, pp 23-24)
- ***Desde la perspectiva de la víctima:*** Con esta aplicación permite que la víctima reciba una justa reparación civil en un plazo breve, el monto se puede fraccionar, pero el plazo

no puede ser más de 9 meses según el Art. 2 del Código Procesal Penal. Así mismo, con su aplicación se permite que el derecho penal llegue a sus destinatarios y que se haga justicia al afectado (Sanchez, 2019, pp 23-24)

– *Desde la perspectiva del agente: Se dan dos circunstancias:*

- ✓ **Antes de promovida la acción penal:** El agente se beneficia con la abstención del fiscal de ejercer la acción penal, y, en consecuencia, no es factible que otro fiscal promueva nuevamente la acción penal por unos hechos o delitos, cuando ya se haya reparado el daño (Sanchez, 2019, pp 23-24)
- ✓ **Después de promovida la acción penal:** El agente se beneficia con la abstención del fiscal al no formular acusación y la abstención del juez al no formular acusación y la abstención del juez de emitir sentencia, porque el juez solo hará el auto de sobreseimiento siempre y cuando haya un acuerdo. Adicionalmente, el sujeto se ve beneficiado al evitar ser sometido a la persecución pública por la instancia correspondiente por la comisión del delito (Sanchez, 2019, pp 23-24)

j. Procedimiento de aplicación del principio de oportunidad.

En cuanto a la oportunidad para aplicar el principio de oportunidad, el NCPP establece hasta tres momentos diferentes: a) antes de la formalización de la investigación preparatoria, b) luego de formalizar la investigación preparatoria y hasta antes de formularse la acusación; y c) en la etapa intermedia.

A continuación, describiremos cada una de las etapas para el trámite del principio de oportunidad, de acuerdo a lo desarrollado por Arana (2018):

- **Antes de la formalización de la Investigación Preparatoria:** El trámite para la aplicación del principio de oportunidad antes del ejercicio de la acción penal se encuentra establecido en los incisos 3 y 4 del NCPP, los que prescriben:
 - ✓ El Fiscal citará al imputado y al agraviado con el fin de realizar la diligencia de acuerdo, mediante la notificación de una disposición que convoca a las partes para aplicación del principio de oportunidad. No será necesaria la referida diligencia si el imputado y la víctima llegan a un acuerdo y este consta en instrumento público o documento privado legalizado notarialmente.
 - ✓ La audiencia o diligencia de acuerdo debe constar en acta.
 - En caso de inasistencia del agraviado, el fiscal podrá determinar el monto de la reparación civil que corresponda.
 - Si no se llega a un acuerdo sobre el plazo para el pago de la reparación civil, el fiscal
 - ✓ Realizada la diligencia prevista en el párrafo anterior y satisfecha la reparación civil, el fiscal expedirá una disposición de abstención. Esta disposición impide, bajo sanción de nulidad, que otro fiscal pueda promover u ordenar que se promueva acción penal por una denuncia que contenga los mismos hechos. De existir un plazo para el pago de la reparación civil, se suspenderán los efectos de dicha decisión hasta su efectivo cumplimiento.
 - ✓ De no producirse el pago, se dictará disposición para la promoción de la acción penal, la cual será impugnabile.
- **Durante la Investigación Preparatoria:** Conforme a lo prescrito por el artículo 2, inc. 7 del NCPP, si la acción penal hubiera sido promovida, el juez de la investigación

preparatoria, previa audiencia, podrá a petición del Ministerio Público, con la aprobación del imputado y citación del agraviado, dictar auto de sobreseimiento con o sin las reglas fijadas en el numeral 5), hasta antes de formularse acusación, bajo los supuestos ya establecidos. Esta resolución no será impugnada, salvo en cuanto al monto de la reparación civil si esta es fijada por el juez ante la inexistencia de acuerdo entre el imputado y la víctima, o respecto a las reglas impuestas si estas son desproporcionadas y afectan irrazonablemente la situación jurídica del imputado.

A continuación, resumimos el trámite del principio de oportunidad en este estadio procesal.

- ✓ Requerimiento fiscal dirigido al juez de investigación preparatoria, por medio del cual el fiscal solicita la aplicación del principio de oportunidad.
 - ✓ Auto que convoca a audiencia para la aplicación del principio de oportunidad, con citación al fiscal, al imputado, a su defensor y al agraviado, ya sea como simple agraviado o como actor civil.
 - ✓ Audiencia para evaluar la aplicación del principio de oportunidad: donde el fiscal sustenta el requerimiento, y luego el imputado debe aceptar la aplicación del principio de oportunidad.
 - ✓ Auto de sobreseimiento por aplicación del principio de oportunidad.
- ***Durante la Etapa Intermedia:*** El art. 2 del NCPP solo hace alusión a dos primeros momentos para la aplicación del principio de oportunidad y el acuerdo reparatorio; mas no hace alusión a un tercer momento; es decir, luego de formulada la acusación; sin embargo, entre las normas que rigen la etapa intermedia del proceso penal común nos encontramos con el artículo 350, referido al traslado de la

acusación fiscal a los demás sujetos procesales; siendo que en el inciso 1 la norma antes aludida prescribe que: La acusación será notificada a los demás sujetos procesales, y en el plazo de diez días estas podrán: e) instar la aplicación, si fuere el caso, de un criterio de oportunidad.

Finalmente, el artículo 351 inciso 3 del NCPP establece que instalada la audiencia de control de acusación, el juez otorgará la palabra por un tiempo breve al fiscal y a los abogados defensores del actor civil, del acusado y del tercero civil, los que debatirán sobre la procedencia o admisibilidad de cada una de las cuestiones planteadas; es decir que, si al absolver el traslado de la acusación el imputado ha solicitado la aplicación del principio de oportunidad o de un acuerdo reparatorio, se debatirá ello en la audiencia de control de acusación, siendo aconsejable que ello sea debatido antes de los otros aspectos planteados por las partes, porque de ser viable su aplicación, se relevarían los demás puntos de debate (Arana, 2018, pp. 243-246)

2.2. TEORÍA DE LOS PRINCIPIOS

2.2.1. *La Teoría de Ronald Dworkin.*

Según lo citado por AVILA HERRERA, (2023), la filosofía jurídica del profesor Dworkin se basa en los derechos individuales, a los que considera triunfos frente a la mayoría, especialmente los derechos a igual consideración y respeto.

Los positivistas consideran que los únicos derechos existentes son los reconocidos por el sistema jurídico. Ante el positivismo, el profesor Dworkin sostiene que junto a los derechos «legales» existen los derechos «morales». Los derechos jurídicos y los derechos morales no pertenecen a órdenes conceptuales distintos y el umbral entre ellos es difuso.

La garantía de los derechos individuales es la función más importante del sistema jurídico. El derecho no es más que un dispositivo que tiene como finalidad fanatizar los derechos de los individuos frente a las agresiones de la mayoría y del gobierno.

El esquema utilizado por Dworkin para explicar la tesis de los derechos está centrado en el análisis de las controversias judiciales, y podría sintetizarse de la siguiente manera: (i) En todo proceso judicial existe un juez que tiene la función de decidir el conflicto; (ii) Existe un derecho a vencer en el conflicto y el juez puede indagar a quién le corresponde la victoria; (iii) Este derecho a vencer existe siempre aunque no exista norma exactamente aplicable; (iv) En los casos difíciles el juez debe conceder la victoria a una parte basándose en principios que le garantice el derecho; (v) Los objetivos sociales están subordinados a los derechos y a los que lo fundamentan; (vi) El juez, al fundamentar su decisión en un principio preexistente, no inventa un derecho ni aplica legislación retroactiva; se limita a garantizarlo

2.2.2. *La Teoría de Robert Alexy*

Según señala Alexy (1985), los principios son normas que ordenan que algo se realice en la mayor medida posible, de acuerdo a las posibilidades fácticas y jurídicas. De acuerdo con esta definición, los principios son mandatos de optimización, que se caracterizan tanto por el hecho de que pueden ser satisfechos en diferente grado, como por el hecho de que la medida ordenada de su satisfacción no solo depende de las posibilidades fácticas, sino también de las posibilidades jurídicas. El conjunto de las posibilidades jurídicas es determinado por los principios y las reglas contrapuestos. En contraste, las reglas son normas que siempre se pueden cumplir o no cumplir. Entonces para Alexy, toda norma es o bien una regla, o bien un principio.

2.3. FUNDAMENTOS DE LA TEORÍA DE LOS PRINCIPIOS

2.3.1. *Las Reglas y los Principios.*

Alexy (1986), sostiene: “La tesis débil sostiene que la diferencia entre principios y reglas es solamente de grado, según su mayor o menor nivel de generalidad o abstracción. En cambio, la tesis fuerte afirma que la diferencia entre principios y reglas no es meramente de grado, sino que, debido a ciertas características estructurales, es también clasificatoria o de clase. Esto último supone que toda norma solamente puede ser o bien un principio o bien una regla” (1986, p. 77), sin que puedan existir modalidades intermedias.

2.3.2. *Criterios tradicionales para la distinción entre reglas y principios:*

Desde el punto de vista de Alexy (1986), existen diversos criterios para la distinción entre reglas y principios. y, dentro de los criterios más importantes menciona a la generalidad, a la determinación de los casos de aplicación, forma de génesis y la importancia para el ordenamiento jurídico. Teniendo en cuenta el primer criterio, considerado por el autor citado como decisivo, señala que los principios son normas de un grado de generalidad relativamente alto, mientras que las reglas son normas de un grado de generalidad relativamente bajo.

Para tratar de dar un ejemplo de una norma con un nivel relativamente alto de generalidad, podemos citar al supuesto normativo que señala que todos gozamos de libertad de religión. En cambio, una norma que expresa que todo interno de un penal tiene el derecho a convertir a otros internos, tiene un grado relativamente bajo de generalidad. Saldana Navarro & Lopez Rojas,(2021)

2.3.3. *Los principios como mandatos de optimización.*

Para Alexy (1986), “los principios son mandatos de optimización, que están caracterizados por el hecho de que pueden ser cumplidos en diferente grado y que la medida debida de su

cumplimiento no solo depende de las posibilidades reales, sino de las jurídicas” (p. 86). Este mismo autor señala que el ámbito de las posibilidades jurídicas está determinado por las reglas y principios opuestos. Y se puede deducir que el ámbito de posibilidades reales se refiere a las diversas circunstancias de un caso en concreto.

Por otro lado, sostiene que “las reglas son normas que solo pueden ser cumplidas o no” (p. 87); es decir, si una regla es válida se debe hacerse tal cual lo que esta exige, ni más ni menos. De esta manera deja claro que las reglas se cumplen o se incumplen, no existe una tercera posibilidad.

solucionarse con criterios de interpretación tales como la temporalidad, la especialidad, la jerarquía, etc.

Por otro lado, “cuando dos principios entran en colisión tal como es el caso cuando según un principio algo está prohibido y, según otro principio, está permitido, uno de los dos principios tiene que ceder ante el otro” (Alexy, 1986, p. 89). Esto no implica invalidar al principio desplazado ni que en el principio desplazado haya que introducir una excepción, sino que bajo determinadas circunstancias uno de los principios precede al otro. Saldana et al. (2021).

2.3.4. Colisiones de principios y conflictos de reglas:

Cuando se produce un conflicto (contradicción) entre reglas solo puede ser solucionado o bien introduciendo en una de las reglas una cláusula de excepción que elimina ese conflicto o declarando inválida, por lo menos, una de las reglas (Alexy, 1986). Cabe precisar que este conflicto de reglas también puede solucionarse con criterios de interpretación tales como la temporalidad, la especialidad, la jerarquía, etc.

Por otro lado, “cuando dos principios entran en colisión tal como es el caso cuando según un principio algo está prohibido y, según otro principio, está permitido, uno de los dos principios

tiene que ceder ante el otro” (Alexy, 1986, p. 89). Esto no implica invalidar al principio desplazado ni que en el principio desplazado haya que introducir una excepción, sino que bajo determinadas circunstancias uno de los principios precede al otro. Saldana et al (2021).

2.3.5. Principios del Derecho Penal:

2.3.5.1. Principio de Proporcionalidad

El principio de proporcionalidad se encuentra regulado en el artículo VIII del título preliminar del Código Penal (2024), que dispone que la pena a imponer no tiene que sobrepasar aquella responsabilidad que ha cometido la persona, y en el caso de alguna medida preventiva se tiene que aplicar el interés público predominante en cada caso en concreto.

Según Rubio (2018), este principio mide la calidad o cantidad de dos elementos jurídicos (o de elementos con relevancia jurídica) comparándolos entre sí, de tal forma que no exista un exceso de volumen, significación o cuantía entre uno y otro en base a las consideraciones que se hacen en cada tiempo y lugar (p. 22). En este sentido, podemos decir que este principio permite determinar la constitucionalidad tanto de la intervención como de la no intervención del Estado sobre los derechos de las personas.

Por su parte, Cárdenas (2014), el principio de proporcionalidad busca evitar una arbitrariedad que puedan realizar el juez y hasta el propio legislador. Es decir, el principio de proporcionalidad “permite evitar aquella intención autoritaria de manera subjetiva que puede nacer de la autoridad y guiar su criterio a una correcta administración de justicia y garantizar así, seguridad jurídica a un estado de derecho”

El Tribunal Constitucional, define al principio de proporcionalidad como un principio general del derecho, sosteniendo que: “su ámbito de protección no se circunscribe solo al análisis

del acto restrictivo de un derecho bajo un estado de excepción, pues como lo dispone dicha disposición constitucional, ella sirve para analizar cualquier acto restrictivo de un atributo sugestivo de la persona, independientemente de que aquel se haya declarado o no”. Así, el Supremo Tribunal advierte que la fundamentación de este principio se sostiene en atención a que “se trata de un principio que (...) se deriva de la cláusula del Estado de derecho, exige concretas exigencias de justicia material que se proyectan a la actuación no solo del legislador, sino de todos los poderes públicos”.

Este principio, conforme lo establece el Supremo Tribunal, vincula no solo al denominado valor justicia, sino es la esencia misma de un Estado Constitucional; además resulta ser un mecanismo que permite controlar la arbitrariedad de los poderes públicos en el uso de las potestades discrecionales, pues exige que las decisiones que se tomen a partir de ello, respondan a criterios de racionalidad. (Expediente Nro. 1803- 2004- AA/TC,2004) Por su parte, el Tribunal Constitucional ha señalado que para la interpretación de este principio se debe aplicar un test con los siguientes tres sub principios:

2.3.5.1.1. Test de proporcionalidad.

a. Examen de idoneidad.

El examen de idoneidad, en términos de Tribunal Constitucional “supone la legitimidad constitucional del objetivo y, la suficiencia de la medida utilizada” (Exp.-0034-2004-PI-TC, fundamento 63a). Entonces, se puede entender de que una medida es idónea si está orientada a que se favorezca o alcance un fin constitucionalmente legítimo.

En los casos de agresiones contra los integrantes del grupo familiar (Art. 122-B primer párrafo), se evidencia claramente que el medio usado por el Estado es la persecución penal

(aplicando el principio de legalidad) y el fin que se persigue es, erradicar y sancionar toda forma de violencia contra los integrantes del grupo familiar, producida en el ámbito público o privado.

Una vez identificados tanto el medio como el fin, podemos darnos cuenta que sí se logra superar este examen, porque la persecución penal de este delito está tipificada en el Art. 122-B, primer párrafo del Código Penal y la ley que señala el fin de este tipo penal no ha sido declarada inconstitucional. Saldana Navarro & Lopez Rojas (2021).

b. Examen necesidad.

En referencia a este examen, el Tribunal Constitucional ha señalado que: “[...] para que una injerencia en los derechos fundamentales sea necesaria, no debe existir ningún otro medio alternativo que revista, por lo menos, la misma aptitud para alcanzar el objetivo propuesto y que sea más benigno con el derecho afectado [...]” (Exp.-0034-2004-PI-TC, fundamento 63b).

Teniendo en cuenta los términos con los que se refiere el Tribunal Constitucional a este subprincipio, entonces podemos entender de que, en el caso de agresiones contra los integrantes del grupo familiar (Art. 122-B primer párrafo del Código Penal), existen otros medios alternativos, menos lesivos a los principios de protección a la familia y/o interés superior del niño, y cumplen con el fin de erradicar y sancionar toda forma de violencia contra los integrantes del grupo familiar. Estos son: El acuerdo reparatorio y el principio de oportunidad. Sin embargo, no han sido tomados en cuenta por parte de los Magistrados de la Corte Suprema al momento de interpretar el artículo 25 de la ley 30364.

Por su parte, es necesario precisar que el artículo 25 de la ley 30364 no es clara con respecto a la aplicación o inaplicación del principio de oportunidad, ya que se refiere básicamente a la conciliación, pero en el acuerdo Plenario 09-2019 se prohíbe expresamente la aplicación de tal

principio en los casos de agresiones contra los integrantes del grupo familiar (Art. 122-B primer párrafo del Código Penal). Esta decisión se fundamenta principalmente en que es un delito que afecta gravemente el interés público, pero no se tiene en cuenta que al continuar con la persecución penal (aplicando el principio de legalidad) se afecta los principios constitucionales de protección a la familia y/o interés superior del niño.

Entonces, se puede deducir que la medida necesaria en los casos de agresiones contra los integrantes del grupo familiar (Art. 122-B primer párrafo del Código Penal) es, aplicar el principio de oportunidad, porque el Fiscal interviene como mediador y analizando cada caso en concreto decide aplicar o no el principio de oportunidad, se repara los daños causados de forma oportuna y se reduce al mínimo la posibilidad de romper la unidad familiar. En este sentido se está tomando en cuenta los principios constitucionales de protección a la familia y/o interés superior del niño (Saldana Navarro & Lopez Rojas, 2021, p. 66).

c. Examen de ponderación.

El examen de ponderación es aplicado en todo hecho o situación para garantizar la correcta aplicación de la pena, es decir brinda criterio al juzgador para que piense de manera racional al momento de administrar justicia. La ponderación nos acerca aquella solución de manera garante e imparcial respetando los derechos fundamentales, pero además no deja arbitrariedad por parte del juzgador basándose en las “máximas de la experiencia” sino que guía la aplicación de criterios evitando una incidencia subjetiva por parte de los jueces. Oruna Santos (2022).

Según el Tribunal Constitucional, este subprincipio se trata de comparar los grados entre la medida examinada y la afectación del o de los derechos fundamentales. En el presente caso, no es necesario analizar este subprincipio, porque no se logró superar el examen de necesidad.

2.3.5.2. *Principio de Lesividad*

El art. IV del Título Preliminar del Código Penal (2024) regula el denominado principio de lesividad en nuestro ordenamiento penal, principio que se enmarca dentro de la función del derecho penal, en el sentido de que la pena, necesariamente, precisa de la lesión o puesta en peligro de bienes jurídicos tutelados por la ley. El tratamiento de este principio es importante porque nos conducirá al análisis del principio de exclusiva protección de bienes jurídicos, puesto que “el objeto de protección del derecho penal debe ser lesionado o puesto en peligro para que, conforme al principio de lesividad, el derecho penal intervenga” (Villa Stein, s.f. p. 104), pues “no hay delito sin afectación de un bien jurídico ajeno” (Zaffaroni, 2009, p.44). En ese entender, el principio de lesividad responde también a los intereses o fines del Derecho Penal, lo que no viene a ser otra cosa más que su *legitimación*, por lo que la reacción del derecho penal frente a una situación fáctica debe ser necesaria y racional, esto es, debe estar debidamente justificada. Briceño, et. al (2021).

2.3.5.3. *Principio de Mínima Intervención:*

El principio de intervención mínima establece la intervención del derecho penal solo cuando no hay posibilidad de que se actúe por otros medios jurídicos. También conocido como principio de ‘último ratio’, limita las sanciones a lo indispensable en los casos en que no existe otro instrumento protector.

Según lo regulado en diferentes sentencias por el Tribunal Supremo, este principio tiene un doble significado. Uno se vincula a los supuestos en los que debe aplicarse y otro a las posibles sanciones. Es decir:

- ✓ La aplicación del Derecho Penal es la última opción para la solución del conflicto. La intervención mínima significa que no existe en el ámbito jurídico ningún otro instrumento que resulte menos lesivo.

- ✓ Las sanciones que se apliquen están limitadas a lo indispensable, a las consecuencias menos gravosas.

El derecho penal no tiene por finalidad la regulación de todas las conductas del hombre en sociedad, sino de aquellas que afecten de manera más grave los bienes jurídicos protegidos.

Este principio de intervención mínima se encuentra en estrecha relación con el principio de proporcionalidad. Lo que se busca como resultado es la eficacia, por lo que lo proporcional se basa en que la gravedad sea suficiente para lograr el fin de aplicación. Todo lo que rebase será desproporcionado

Por ello, según Pérez (1996) citado por Villavicencio (2009, p.95) “(...) el Derecho Penal sólo debe intervenir en la vida del ciudadano en aquellos casos donde los ataques revisten gravedad para los bienes jurídicos de mayor trascendencia. Las ofensas menores son objeto de otras ramas del ordenamiento jurídico”.

El Principio de Intervención Mínima tiene los siguientes caracteres:

- **Fragmentario.** El Derecho Penal sólo interviene en casos graves. No está destinado a proteger todos los bienes jurídicos, sino sólo aquellos que son los más importantes para la convivencia social. En otras palabras, la represión punitiva está dirigida únicamente a los ataques más graves. Bautista (2019).
- **Subsidiario.** La intervención penal será lícita en aquellos casos en los que el Estado haya agotado todos los recursos o posibilidades no penales, con el objetivo de prevenir el delito como son las culturales, educacionales, asistenciales y política general. Bautista (2019).

En otras palabras, se debe acudir al Derecho Penal, cuando se hayan agotado los demás recursos o formas de control social, pero esto no solo en teoría “letra muerta”, sino realizando acciones materiales que posibiliten su finalidad. Para ser más exactos el Derecho Penal asume un papel complementario o secundario.

- **Proporcional.** Debe existir una concordancia entre el bien jurídico a proteger y la sanción a imponerse. En todo caso la medida adoptada por el derecho penal debe ser la menos gravosa posible. Bautista (2019).

Entonces, de lo señalado líneas arriba, se puede advertir que, El principio de intervención mínima implica que un hecho delictivo solo se resolverá en el Derecho Penal cuando no existan otros instrumentos jurídicos eficaces y con sanciones menos gravosas, para restablecer el orden jurídico perdido.

Es decir que, para los fines de nuestra investigación, se está utilizando el Derecho Penal, de una manera indiscriminada, pues se recurre a este como el único control social formalizado, existiendo otros medios de control que pueden ser la mejor opción para la solución para los conflictos sociales, como el principio de oportunidad.

2.3.5.4. *Principio de Subsidiariedad*

Según Uriza (s.f.), señala que el principio de subsidiariedad penal es aquel que limita la actuación de persecución del delito y garantiza que el derecho penal intervenga únicamente cuando fracasan las demás ramas del Derecho; es decir, primero se deben usar medios desprovistos del carácter de sanción, como una adecuada política social; y posteriormente, el derecho penal, como última ratio (p. 09). Por otro lado, Bustos (2008), señala que el principio de subsidiariedad tiene dos manifestaciones; una cuantitativa y otra cualitativa; la primera que implica que se debe recurrir

primero a otros medios de control menos gravosos existentes dentro de un sistema de justicia estatal, y solo en la medida en que éstos no puedan solventar el conflicto, subsidiariamente se podrá recurrir a la última ratio que es el sistema penal; y el segundo, referido a que el principio de subsidiariedad implica que las conductas que cuestionan la vigencia de aspectos que nos son esenciales para la constitución, no pueden dar cabida a una sanción penal (p. 416).

2.3.5.5. *Principio de Economía y Celeridad Procesal*

Para poder desarrollar este principio, surge la necesidad de resaltar la siguiente frase “Se suele decir comúnmente que justicia que tarda en llegar no es verdadera justicia”. Esta afirmación alude a uno de los problemas más graves del sistema de administración de justicia: la lentitud de los procesos” (Reyna, 2015, p. 287). El *principio de celeridad* informa que “el proceso penal pretenda justamente evitar demoras indebidas en el procesamiento penal de una persona” (Reyna, 2015, p. 288). Pues como manifiesta Maier (como se citó en Reyna, 2015, p. 289) la exigencia de la celeridad procesal en materia penal “se convierte en uno de los principales clamores de la ciudadanía en la medida que es la excesiva duración de los procesos penales uno de los más importantes problemas por lo que pasa nuestra justicia”, el mismo que “como actos procesales tardíos, afectan los derechos de las partes procesales” (Arbulú, 2015, p. 82).

En la presente investigación, necesariamente corresponde abarcar el tema relacionado a la celeridad propiamente, puesto que, con la inaplicación del principio de oportunidad en las denuncias por agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, se viene perjudicando la solución rápida de estos casos, de tal modo que debemos hacer referencia al principio de celeridad procesal el cual para Couture citado en Oré (2016) menciona: En este contexto, surge y se hace imperativo el principio de celeridad procesal como una obligación para el Estado y una necesidad para los justiciables, ya que la observancia de este principio permite que

el proceso penal, más concretamente, el conflicto, sea resuelto de manera breve y efectiva (pp. 185-186).

Lo que se busca con el principio de celeridad procesal, es la solución de conflictos penales de forma dinámica y ágil, para lo cual el Estado tiene la obligación de promover mecanismos por el cual se canalicen los más eficientemente los procesos en sí, es así que las salidas de solución de conflictos penales permiten reducir la duración de los procesos penales, de tal manera que las partes tengan por arreglado su conflicto en el más breve plazo, esto es compatible a una Política Criminal reduccionista, que es la capacidad de un Estado para resolver sus conflictos penales con el menor uso del poder punitivo, para Arana (2014) “resuelve de manera fácil y rápida el conflicto jurídico penal, ahorrando recursos materiales y humanos y brindando satisfacción a los ciudadanos” (p.229). Asimismo, la celeridad procesal está relacionado al principio de economía procesal para Oré (2016) “(...) está dirigido tanto al legislador como al juzgador. El primero debe observarlo al momento de emitir las normas procesales, ponderando el costo-beneficio de estas; mientras que el segundo debe aplicarlo al resolver los conflictos sometidos a su jurisdicción” (pp.183-184). Del mismo modo el maestro Roxin citado por Reyna (2015) refiere: Es cierto que la lentitud de los procesos judiciales es uno de los más intensos problemas de la administración de justicia debido a que al encontrarse sometido ante un proceso penal, ya sea como procesado o como víctima del delito, el ciudadano asume una carga muy pesada por suponer la intromisión del poder del Estado (en este caso el poder punitivo) en una esfera importante de sus derechos. (p. 287) Es por ello, que el Estado debe priorizar por los principios señalados, la aplicación de salidas alternativas de solución de conflictos penales, pues estas generan un desgaste para los sujetos involucrados en el proceso penal tanto para la víctima como para el imputado, cuando hasta en

muchas oportunidades están pueden ser solucionadas sin necesidad de involucrase en todo el proceso en sí. Deza et.al (2019).

Por su parte, el *principio de economía procesal* tiene como objetivo que el sistema de justicia penal debe cumplirse con la menor cantidad de tiempo , trabajo e inversión financiera .

Para lograr este objetivo económico, los jueces y fiscales, agentes secundarios del sistema de justicia penal, deben intervenir para hacer cumplir las normas procesales. Por ello, consideramos adecuado seleccionar el criterio de oportunidad, que es la opción menos costosa, más eficiente y más rápida.

En tal contexto, los criterios de oportunidad tienen por objeto resolver un caso de forma rápida y eficiente sin requerir el prolongado procedimiento de un proceso penal que conduzca a la imposición de una sanción y están en consonancia con los principios que se examinan en este contexto particular . que el objetivo primordial de esto es el cumplimiento de la reparacion civil , consideramos que esta medida de autocomposición debe aplicarse a los delitos de agresión a la mujer o miembros del grupo familiar a fin de descongestionar el procedimiento y evitar la masificación .Los procesos penales se sustancian en las fiscalías penales corporativas provinciales y en los juzgados de investigacion preparatoria, procesos que en la actualidad constituyen una sobreabundancia del sistema de justicia penal .

Uno de los principios más importantes del nuevo sistema procesal penal peruano es el de celeridad procesal, el cual forma parte del derecho a un debido proceso sin dilaciones injustificadas, que implica un equilibrio razonable entre celeridad, rapidez, velocidad, prontitud, del proceso y el derecho de defensa. (Villavicencio, 2012, p.1)

CAPITULO III

LA FAMILIA Y LA VIOLENCIA FAMILIAR

3.1. LA FAMILIA

3.1.1. Aspectos Generales:

En lo que respecta a la etimología de la palabra familia existen dos acepciones, puesto que para un sector de la doctrina la palabra familia deriva del latín *fames*, hambre, la cual hace mención a que es el hombre en el seno domestico donde cumple sus necesidades primarias. Para otro sector de la doctrina la palabra familia tiene otra acepción que deriva de la voz *famulus*, siervo, esto hace indicar que en la época romana se incluía dentro de la concepción de la familia a los esclavos y cliente los cuales estaban sometidos a la autoridad del pater.

El concepto de familia según Chavéz (1999), es la primera sociedad a la que ingresa el ser humano y escuela donde se ponen los cimientos de su formación, la familia es un complejo de intrincadas imbricaciones, donde confluyen y se interrelacionan factores étnicos-culturales, morales y religiosas, económicas-sociales, jurídicos, psicológicos y educativos (p. 7).

Pese a que a lo largo de la historia el concepto de familia ha ido evolucionado, no hay que dejar de resaltar que la familia es:

La célula primera y vital de la sociedad no es exclusiva ni principalmente un fenómeno jurídico – legal. No es una creación del derecho ni de la ley, que solo la regulan, sino obra de la naturaleza humana; y se rige a satisfacer necesidades y exigencias inherentes a la persona como ser individual y social. No lo es por sus estructuras, ni por su funcionamiento, que responden además a exigencias y dinámicas meta jurídica. (Chavez, 2000, p. 7)

3.1.2. La Familia como Derecho Fundamental:

Los Derechos Fundamentales son los que forman parte de los Derechos Humanos, los cuales a través del Ordenamiento Constitucional se encuentran garantizados y tutelados en forma expresa o implícita. Siendo estos de carácter básico o esencial que dichos Derechos están inmersos dentro del sistema jurídico instituido, el cual tiene una aprobación por el sistema político.

En el artículo 1° de la Constitución Política (D. L. 822, 2010) prescribe que la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y el Estado, esta definición ha referencia que en la realidad subjetiva u objetiva de los Derechos Fundamentales se dé una debida protección, ante cualquier autoridad, funcionario, servidor o persona.

El concepto de Derechos fundamentales según (Barba, 1999, p. 37) comprende tanto los presupuestos éticos como los componentes jurídicos, lo que viene a significar la relevancia moral de una idea comprometiendo a la dignidad humana, sus objetivos de autonomía moral, y la relevancia jurídica que convierte a los Derechos en norma básica material del ordenamiento siendo instrumento necesario para que la persona desarrolle en la sociedad todas sus potencialidades.

Consecuentemente, al darse un reconocimiento positivo de los Derechos Fundamentales, se considera como un presupuesto de exigibilidad como límite al accionar del Estado y de los propios particulares, de la misma forma tiene relación Ética y Axiológica, es por ello que, en las concreciones positivas del principio de Derecho de dignidad humana, preexistente al orden estatal o proyectado en él como fin supremo en el artículo 1 de la Constitución. (D. L. 822, 2010).

En ese sentido, se establece que los Derechos Fundamentales reconocidos y organizados por el Estado, por medio de los cuales el hombre, en los diversos dominios de la vida social, escoge

y realiza su comportamiento, dentro de los límites establecidos por el ordenamiento jurídico. (Toma, 2008, p. 27),

En consecuencia, según Encarna Roca citado por (Fernandez Revoredo, 2003, p. 118), establece que el actual derecho de familia, englobado en el sistema constitucional, debe ser concebido como un medio para la protección de los derechos fundamentales de los individuos que forman el grupo familiar. El derecho de familia no es nada en si mismo sino tiene como finalidad básica y esencial procurar la efectividad de los derechos fundamentales.

3.1.3. *Protección de la Familia:*

La familia como institución natural y fundamental de la sociedad, necesita de protección social, económica y jurídica; es decir, la comunidad y el Estado están obligados a velar por su respeto, seguridad y todo en cuanto le favorece, brindándole mecanismos eficientes que la regulen y permitan su desenvolvimiento en sociedad.

Es así que encontramos la protección de la misma en el Artículo 16° de la Declaración de los Derechos Humanos del 10 de diciembre de 1948, que subraya que: “La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado.” Siguiendo estos lineamientos, el Artículo Sexto de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre de 1948 reafirma que: “Toda persona tiene derecho a constituir familia, elemento fundamental de la sociedad, y a recibir protección para ella”.

Asimismo, el Artículo 10° del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales del 16 de diciembre de 1966, especifica que: “Se debe conceder a la familia, que es el elemento natural y fundamental de la sociedad, la más amplia protección y asistencia posibles, especialmente para su constitución y mientras sea responsable del cuidado y la educación de los hijos a su cargo.”

Finalmente, no podemos dejar de mencionar la protección que se le brinda en nuestra carta magna, pues el principio de protección de la familia está reconocido en el Artículo 4º de la Constitución Política del Perú de 1993, que subraya que: “La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono. También protegen a la familia y promueven el matrimonio. Reconocen a estos últimos como institutos naturales y fundamentales de la sociedad”. De esto se puede desprender que la Constitución Política del Perú no se ha ceñido a una concepción especial, pues es evidente que, si bien la familia se presenta como fin del Estado, ésta quiere proceder a trazar una barrera de protección alrededor de la misma y los materiales de dicha barrera serán los elementos jurídicos, económicos y sociales. En tanto la protección que le brindan los poderes públicos debe ir de la mano con los nuevos cambios sociales a fin de no generar vacíos legales y administrar justicia correctamente, pues toda normativa o acción que vaya en contra de cualquier forma que da origen a la familia colisiona con el principio de protección de la familia. Alfaro et. al (2021)

3.2. LA VIOLENCIA FAMILIAR

Según Gonzales (2003), citado por Alonso Varea & Castellanos Delgado (2006), la violencia es la “acción de carácter intenso realizado con la intención de herir o dañar a alguien o a algo”. Esta es una característica que, a pesar de ser innata en el ser humano, las condiciones culturales pueden influir en el control personal de la violencia (p. 255).

La violencia familiar se define como “todo acto u omisión sobrevenido en el marco familiar por obra de uno de sus componentes que atente contra la vida, la integridad corporal o psíquica, o la libertad de otro componente de la misma familia o que amenace gravemente el desarrollo de su personalidad”, siendo además un fenómeno que atenta contra los derechos humanos sobre todo

de las mujeres y personas vulnerables (Consejo de Europa, 1986, citado por Alonso Varea & Castellanos Delgado, 2006, p. 255).

Otro importante concepto sobre violencia es la hecha por Corsi (1995) citado por Meza Flores (2012) donde indica que “el término violencia familiar alude a todas las formas de abuso que tienen lugar en las relaciones entre los miembros de una familia. Entendida como la forma de interacción enmarcada en un contexto de desequilibrio de poder, siendo los dos ejes de desequilibrio de dicho poder dentro de la familia el género y la edad. Además, es necesario subrayar que, para poder definir una situación familiar como un caso de violencia familiar, la relación de abuso debe ser crónica, permanente o periódica; por lo tanto, no están incluidas en la definición las situaciones de maltrato aislado, que constituyen la excepción y no la regla dentro de las relaciones familiares (p.68).

En la legislación peruana, la derogada Ley de Protección frente a la Violencia Familiar (Ley N° 26260), conceptuaba a la violencia familiar como: “cualquier acción u omisión que cause daño físico o psicológico, maltrato sin lesión, inclusive amenaza o coacción grave y/ o reiterada, así como violencia sexual, que se produzca entre: cónyuges, ex cónyuges, convivientes, ex convivientes, ascendientes, descendientes, parientes colaterales hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad; quienes habitan en el mismo hogar, siempre que no medien relaciones contractuales o laborales; quienes hayan procreado hijos en común, independientemente que convivan o no al momento de producirse la violencia, y entre uno de los convivientes y los parientes del otro hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, en las uniones de hecho”.

Actualmente, la nueva “Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar”, Ley N° 30364, en su artículo 6° define a la violencia

contra cualquier integrante del grupo familiar como cualquier acción o conducta que le cause la muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico que se produce en el contexto de una relación de responsabilidad, confianza o poder, de parte de un integrante a otro del grupo familiar.

La nueva ley incorpora como institución innovadora el concepto de “grupo familiar”, el cual reconoce de manera extensa la protección de los miembros del hogar y no sólo de sujetos en específico como lo establecía la Ley N° 26260, hoy derogada; estos pueden ser los cónyuges, ex cónyuges, convivientes, ex convivientes, padrastros, madrastras, ascendientes, los parientes colaterales de los cónyuges o de los convivientes hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad y quienes sin tener cualquiera de las condiciones antes señaladas habitan en el mismo lugar siempre que no medien relaciones contractuales o laborales²⁸. Además de considerar a las niñas, niños, adolescentes, adultos mayores y personas con discapacidad, como las más vulnerables del grupo familiar y por ende, requieren de una especial protección.

En tal sentido, cuando hablamos de violencia familiar nos referimos a todas las formas de abuso de poder que se desarrollan en el contexto de las relaciones familiares y que ocasionan diversos niveles de daño a las víctimas, quienes son en este caso, los grupos vulnerables como las mujeres, las niñas y niños, y las personas mayores.

3.2.1. Causas que generan actos de Violencia

Según lo señalado por Del Aguilla (2019), “Los actos que se configuran como violencia, son generados por diferentes causas como las económicas, sociales, psicológicas, culturales entre otras”. Por lo que desarrollaremos lo prescrito por el autor:

3.2.1.1. Factores económicos:

El desempleo o el subempleo masculino, a menudo unido al aumento del empleo y la independencia económica de la mujer, pueden precipitar la violencia familiar. Los hombres se sienten amenazados ante la creciente autonomía de las mujeres y ante la pérdida de su identidad masculina, especialmente en su papel de proveedores del hogar. Pueden intentar recuperar su posición por medio de la fuerza física o simplemente desahogar sus frustraciones desquitándose con terceras personas, a menudo con miembros más débiles de la familia.

La violencia también puede ser desencadenada por la dependencia económica de la mujer, quien, por carecer de bienes e ingresos propios, se convierte en los hechos, en prisionera de su propio hogar (...), (p. 19).

3.2.1.2. Factores culturales:

Según Warrior (2014), citado por Del Aguila (2019) “Las prácticas culturales y religiosas tradicionales, pueden conducir a la violencia como, por ejemplo, el matrimonio precoz y el matrimonio forzado, el asesinato para preservar el honor, el maltrato a la espera y el castigo físico a los niños y niñas”. (p. 19).

Estos factores señalados son solo un par de los múltiples factores que ocasionan el surgimiento de la violencia. Sin embargo, consideramos que de poder tomar conciencia de estos dos factores, podríamos evitar que muchos actos de violencia acontezcan, debido a que en ambos casos, involucra el comportamiento de la persona dentro del ambiente familiar, en donde se van creando los diversos valores de las personas que luego saldrán a aplicar en la sociedad. (Del Águila, 2019, p.19)

3.2.2. *Ciclo de la violencia*

Procedemos a desarrollar lo señalado por Walker (1947), citado por Del Aguila (2019):

- **Primera Fase: Acumulacion de tension:** Caracterizada por un recurrente cambio de animo del agente agresor y que se manifiesta en actos de hostilidad, provocaciones y verbalizaciones subidas de tono.
- **Segunda Fase: Descargar la violencia física:** Como su nombre lo enuncia, es el momento en que se produce la agresión física propiamente dicha y suele ser sumamente descontrolada, aunque es la fase de más corta duración.
- **Tercera Fase: Arrepentimiento y reconciliación:** Momento consecuente al anterior y en donde el agresor trata de reparar el daño que ha ocasionado. Lo usual en estos casos, es que el agresor experimente remordimiento, se disculpe y prometa no repetir el incidente de violencia. Las víctimas, a su vez, disculpan y perdonan los actos de violencia, con la esperanza de que no se volverá a repetir. (Carozzo, 2001, pp. 63- 64).

3.2.3. *Tipos de violencia*

Desde el punto de vista clínico, el maltrato puede ser clasificado físico y maltrato psíquico, sin embargo, Reyna, (2004), utiliza la clasificación más extensa, realizada por los principales especialistas sobre la materia y que guarda coherencia con los desarrollos legislativos mayoritarios en derecho comparado relacionados al problema de la violencia en el hogar (p.246).

Reyna, señala que la violencia doméstica se manifiesta de tres diversas formas: a) como violencia física; b) como violencia psicológica; y c) como violencia sexual.

Esta clasificación, ciertamente guarda coherencia con la definición de violencia familiar contenida en la mayoría de legislaciones sobre la materia, incluyendo la peruana. No obstante,

debe en este punto mencionarse que hoy en día viene mostrándose más constantes las propuestas legislativas tendentes a introducir la “violencia económica” dentro de las manifestaciones de violencia familiar, por ejemplo, Guatemala. (Reyna, 2004, p. 246).

En el Perú, tenemos la clasificación señalada en la ley 30364” Ley para Prevenir, Sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres e integrantes del grupo familiar”, específicamente en su artículo 8° donde establece cuatro tipos de violencia, los cuales son: violencia física, violencia psicológica, violencia sexual, violencia económica o patrimonial.

3.2.3.1. La Violencia Física

Meza (2012), señala que, consiste en el empleo de la fuerza física y de la coerción entre familiares, con la finalidad de que la víctima haga o deje de hacer algo que el agresor impone, o para causar sufrimiento o menoscabo en la persona agredida. Entre las formas más comunes tenemos los empujones bofetadas, puñetazos, patadas, golpes, mordeduras, uso de objetos punzo cortantes, etc. (p. 69).

Por su parte, el Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables, señala que “la violencia física se refiere a toda acción u omisión que genere cualquier lesión infringida (hematomas, quemaduras, fracturas, lesiones de cabeza, envenenamientos), que no sea accidental y provoque un daño físico o una enfermedad. Puede ser resultado de uno o dos incidentes aislado o también tratarse de una situación crónica de abuso” (Balladares et. al 2006, p.11).

3.2.3.2. La Violencia Psicológica:

Según señala Meza (2012), es toda acción u omisión que origine en el agraviado, en la autoestima o en la salud mental de la víctima. En la práctica es la que mayores problemas presenta para su determinación. Entre las formas más frecuentes de este tipo de violencia encontramos las

burlas, indiferencia afectiva, insultos reiterados, amenazas de agresión física o de abandono, amenazas con quitarle a sus hijos, impedimentos de asistir a centros de estudios o de trabajo, etc. (p.70).

La violencia psicológica como bien señala Garrido, Stangeland y Redondo, citado por Reyna (2004), suele iniciarse a través de bromas y acosos para luego trasladarse a los insultos y humillaciones. Por su naturaleza puede ser un medio capaz de ser utilizado tanto por hombres como por mujeres (p. 246).

En forma similar, la Organización Mundial de la Salud ha dado cuenta de la existencia de consecuencias nocivas a la salud mental de las personas como resultado de abuso doméstico, así se hace referencia a depresión, ansiedad, baja autoestima, disfunciones sexuales, desordenes alimenticios, desorden obsesivo compulsivo, estrés postraumático e incluso el suicidio.

Por otro lado Reyna (2004), refiere que, la violencia doméstica de orden psicológico es la que resulta más difícil de probar según Acuerdo del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, del 21 de marzo de 2001, sobre problemática jurídica derivada de la violencia doméstica. También puede decirse con Rodríguez Gómez, que se trata de la modalidad de violencia familiar menos apreciada, por su menor espectacularidad en relación a las violencias físicas y sexuales, pero no por ello menos intensa y lesiva al agredido. (p. 249).

3.2.3.3. *La Violencia Sexual*

Siguiendo la conceptualización realizada por Meza Flores (2012), donde señala que, la violencia sexual son todos aquellos actos de connotación sexual, que implican amenazas o intimidaciones que atentan contra la integridad y la libertad sexual. Usualmente las víctimas de esta violencia son las mujeres, comprendiéndose a la violación sexual y a los contactos íntimos no

deseados. Entre sus manifestaciones tenemos la burla de la sexualidad del agraviado, asedio sexual en momentos inadecuados, requerir sexo con amenazas, violación, tocamientos no consentidos, etc. (p. 70).

3.2.3.4. *Violencia Económica o Patrimonial:*

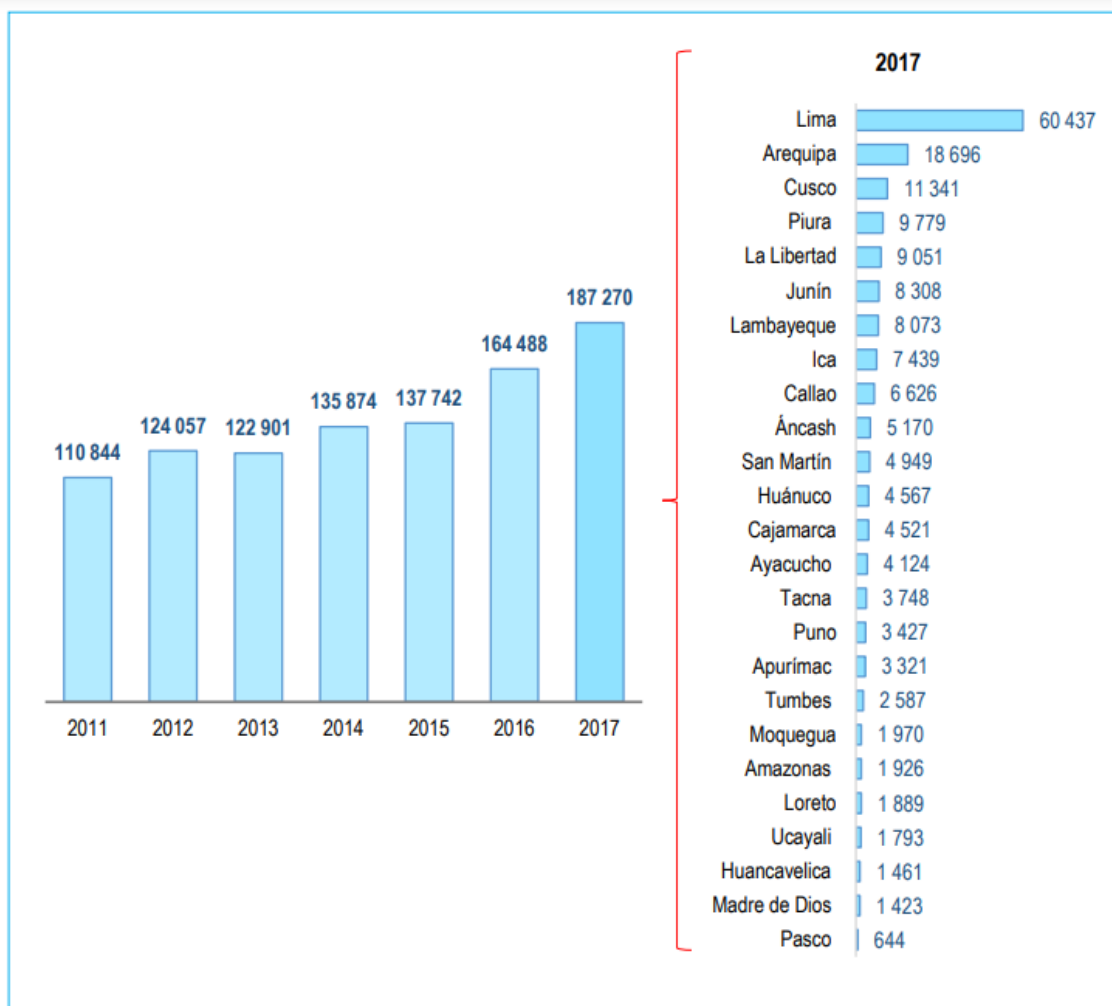
Son todas las acciones u omisiones generadas por el agresor que afectan la sobrevivencia de la pareja y de los hijos, o la sustracción y destrucción de sus pertenencias o de la sociedad conyugal; así como la negativa de colaborar con el sostenimiento y gastos esenciales para el sustento de la familia. (Meza, 2012, p. 70)

3.2.4. *La Violencia Familiar en el Perú*

3.2.4.1. *Evolución:*

La violencia familiar en el Perú, tiene su origen cercanamente relacionado a la propia existencia de nuestro país como nación, ya que surgió en virtud a la imposición violenta de la cultura española a la población del Incaico. Tal encuentro, caracterizado por sus altas dosis de violencia, nunca fue resuelto a lo largo de los siglos, encontrándonos en una Sociedad “estructurada sobre la violencia”. (Ames, 2002, citado por García, 2022, p. 66)

Posteriormente, con el terrorismo en el Perú, este fenómeno se fue agudizando aún más, debido a que las mujeres fueron maltratadas y abusadas sexualmente, al igual que muchas personas que vivieron esa época tan nefasta en nuestro país, que al margen de toda la masacre que dejó, también creó una idea de machismo y superioridad en el varón, respecto al sexo opuesto. La violencia familiar está tan arraigada en nuestra sociedad, que tienen como origen diversos factores, como la falta de educación, la migración, los medios de comunicación, entre otros, lo que ha hecho que la violencia vaya en aumento, de época a época, de año tras año, como se ve reflejado en las siguientes estadísticas. (Denuncias registradas por violencia Familiar 2011-2017).



Fuente: Ministerio del Interior - Dirección de Estadística y Monitoreo de la Oficina de Planeamiento Estratégico Sectorial.
Elaboración: Instituto Nacional de Estadística e Informática.

Como se advierte en el cuadro estadístico, Arequipa, se encuentra en el segundo lugar de ciudades que registró mayor cantidad de denuncias por violencia familiar; sin embargo, el estado en su intento por frenar estos índices dictó normas y suscribió convenios internacionales, los cuales se detallan en el siguiente ítem.

3.2.4.2. Mecanismo Legales y Políticas Públicas que se han implementado para enfrentar la Violencia Familiar:

3.2.4.2.1. Marco Internacional:

NORMA	RATIFICACIÓN POR EL ESTADO PERUANO
Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos	12 de abril de 1978
Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales	12 de abril de 1978
Convención Americana sobre Derechos Humanos – Pacto de San José.	12 de julio de 1978
Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer – CEDAW.	20 de agosto de 1982
Protocolo Facultativo de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer	5 de marzo de 2001
Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer Belém do Pará.	4 de abril de 1996
Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.	10 de noviembre de 2001
Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Trasnacional (contiene dos protocolos adicionales).	19 de noviembre de 2001

Convención Internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial.	22 de setiembre de 1971
---	--------------------------------

Fuente: Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables (2022).

3.2.4.2.2. *Marco Nacional*

NORMA NACIONAL	FECHA DE PUBLICACIÓN
Constitución Política del Perú de 1993	30 de diciembre de 1993
Ley N° 27942, Ley de prevención y sanción del hostigamiento sexual	27 de febrero de 2003
Ley N° 28983, Ley de igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres	16 de marzo de 2007
Ley N° 30314, Ley para prevenir y sancionar el acoso sexual en espacios públicos.	26 de marzo de 2015
Ley N° 30364, Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar, sistematizada en un Texto Único Ordenado aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2020-MIMP.	23 de noviembre de 2015 (Ley) 6 de setiembre del 2020 (TUO)
Ley N° 30403, Ley que prohíbe el uso del castigo físico y humillante contra los niños, niñas y adolescentes.	30 de diciembre de 2015

<p>Decreto Supremo N° 009-2016-MIMP, Reglamento de la Ley N° 30364, Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar.</p>	<p>27 de julio de 2016</p>
<p>Resolución Ministerial N° 151-2016-MIMP, que oficializa el documento “Violencia basada en género. Marco conceptual para las políticas públicas y acción del Estado”.</p>	<p>18 de julio de 2016</p>
<p>Decreto Legislativo N° 1410, que incorpora el delito de acoso, acoso sexual, chantaje sexual y difusión de imágenes, materiales audiovisuales o audios con contenido sexual al Código Penal, y modifica el procedimiento de sanción del hostigamiento sexual.</p>	<p>12 de setiembre de 2018</p>
<p>Reglamento de la Ley N° 27942, Ley de Prevención y sanción del hostigamiento sexual, aprobado mediante Decreto Supremo N° 014-2019- MIMP.</p>	<p>20 de julio de 2019</p>
<p>Decreto de Urgencia .N° 023-2020 que crea Mecanismos de Prevención de la violencia contra las mujeres e integrantes del grupo familiar desde el conocimiento de los antecedentes policiales.</p>	<p>24 de enero de 2020</p>

Fuente: Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables (2022).

3.2.4.2.3. *Instrumentos Nacionales de Política Pública*

POLÍTICAS	FECHA DE PUBLICACIÓN
Decreto Supremo N° 008-2016-MIMP, Plan Nacional contra la Violencia de Género 2016-2021.	26 de julio de 2016
Decreto Supremo N° 002-2018-JUS, Plan Nacional de Derechos Humanos	31 de enero de 2018
Decreto Supremo N° 008-2019-MIMP, Política Nacional de Igualdad de Género	4 de abril de 2019
Decreto Supremo N° 012-2019-MIMP, Protocolo Base de Actuación Conjunta en el ámbito de la atención integral y protección frente a la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar	10 de mayo de 2019
Resolución Suprema N° 024-2019-EF, Programa Presupuestal orientado a resultados de reducción de la violencia contra la mujer.	30 de diciembre de 2019
Decreto Supremo N° 002-2020-MIMP, Plan Estratégico multisectorial de igualdad de género de la Política Nacional de Igualdad de Género.	7 de marzo de 2020

Fuente: Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables (2022).

3.2.4.3. En el Derecho Comparado:

a. Argentina

Según lo indicado por Guerrero (2022), El 01 de abril de 1996, se promulgó la Ley N° 24.632, mediante la cual se aprobó la Convención Belem Do Pará, desarrollada en Brasil el 9 de junio de 1994. Los Estados partes presentes en dicha Convención, aprobaron medidas de sensibilización conforme al artículo 7°, Preceptos Rectores, que involucra a los tres poderes del Estado en el ámbito nacional o provincial, para la adopción de medidas orientadas al respeto irrestricto de los derechos fundamentales para la igualdad entre mujeres y varones. En tal sentido, se propone garantizar la eliminación de la discriminación, desigualdades en las relaciones de poder sobre las mujeres; garantiza la adopción de medidas tendientes a sensibilizar a la sociedad, promoviendo valores de igualdad, deslegitimando la violencia contra las mujeres; garantizando a las víctimas asistencia integral y oportuna, garantizándoles el acceso gratuito, eficaz, a los servicios diversos creados para tal fin protector. La Convención ratificada por Argentina, promueve medidas de sanción y reeducación para los violentos perpetradores. Entre otros aspectos resaltantes de la Convención, está el incentivo a la cooperación y participación de la sociedad civil, en la tarea de Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra La Mujer, garantizando además la confidencialidad e intimidad de las víctimas. Posteriormente, con fecha 01 de abril de 2009, se promulgó la Ley 26.485, Ley para la protección integral, prevención, sanción y erradicación de la violencia contra las mujeres. Dicha ley, busca promover y garantizar la eliminación de la discriminación entre mujeres y varones, que se presenta en las actividades que realizan en su vida diaria, propendiendo a garantizar como objetivo una vida sin violencia para la mujer. Para tal fin, la norma materia de análisis, en

su artículo 2º inciso c) dispone crear condiciones para la sensibilización, prevención, sanción, erradicación de toda forma de discriminación y violencia contra las mujeres, en cualquiera de sus manifestaciones y ámbitos. Se propone desarrollar políticas públicas de carácter interinstitucional dirigidas a eliminar patrones socioculturales que promueven y sostienen esta desigualdad de género y las relaciones de poder sobre las mujeres. Se garantiza el acceso a la justicia, para aquellas que padecen de violencia. Además, se les garantiza asistencia integral que comprende su participación en los programas destinados a mujeres y/o en los servicios especializados de violencia, creados para tal propósito en el ámbito nacional. La legislación argentina se propone crear condiciones óptimas para sensibilizar y prevenir sancionar y erradicar la discriminación y la violencia contra las mujeres en cualquiera de sus manifestaciones y ámbitos. Sus planes y programas se orientan a garantizar el respeto del derecho constitucional a la igualdad entre mujeres y varones, eliminando los patrones socioculturales que promuevan y sostengan la desigualdad de género y las relaciones de poder sobre las mujeres.

b. Chile

Citando a Guerrero, (2022), indica que, con fecha 22 de setiembre de 2005, se promulgó la Ley N° 20.066, Ley de Violencia Intrafamiliar. En cuanto a la erradicación de la violencia de género, se plantea como uno de sus 61 objetivos la prevención, sanción a los perpetradores, así como la protección a su víctima, para garantizar su vida y la seguridad de su familia, entendido ello como un deber del Estado. En la referida norma, si bien no existe referencia literal a medidas de sensibilización contra la violencia de género, el Estado chileno asume la capacitación de sus funcionarios encargados de la aplicación de la Ley, en el desarrollo de planes y programas, cuyos contenidos están dirigidos a modificar

aquellas conductas que estimulan la violencia intrafamiliar, para erradicar la violencia de género. El Servicio Nacional de la Mujer, conforme al artículo 4° de la Ley comentada, le asigna un rol protagónico en su implementación, expresamente no hace referencia a medidas de sensibilización contra la violencia de género, sin embargo, se proponen políticas públicas al presidente de la República. También se le encarga la formulación anual de un plan nacional de acción en la que recomienda medidas a tomar contra la violencia, impulsando, coordinando y Evaluando políticas gubernamentales para tal fin. La Ley 20.066 de violencia intrafamiliar, en su Artículo 9° faculta al juez aplicar medidas accesorias contra los perpetradores que comprende la obligación del ofensor de abandonar el hogar que comparte con la víctima; así como la prohibición de acercarse a la víctima o a su domicilio, lugar de trabajo o estudio, o cualquier otro lugar al que ésta concurra o visite habitualmente, incluso el lugar de trabajo de estudio. Se prohíbe al agresor el porte tenencia de armas de fuego. La Ley contempla que el agresor debe asistir de manera obligatoria a programas terapéuticos o de orientación familiar; para ello existen instituciones autorizadas para la ejecución de dichos programas. También la obligación del agresor de presentarse de manera regular ante la unidad policial que determine el juez. En conclusión, la legislación de Chile no incorpora literalmente medidas de sensibilización contra violencia de género, sin embargo, el Estado reconoce su deber de adoptar las medidas conducentes a garantizar la vida, integridad personal y seguridad de los miembros de la familia; así como también orienta los planes y programas cuyos contenidos pretenden modificar las conductas que favorecen, estimulan o perpetúan la violencia intrafamiliar. La Ley de Chile se propone desarrollar planes de capacitación para los funcionarios públicos, políticas y programas de seguridad pública, favorecer iniciativas de la sociedad civil, así

como dar cumplimiento a la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer.

c. Colombia

Guerrero (2022), nos indica que, la Ley N° 1257 fue promulgada el 04 diciembre de 2008 y mediante ella dictaron normas de sensibilización, prevención y sanción de formas de violencia y discriminación contra las mujeres, se reformó el Código Penal, el Código de Procedimiento Penal, la Ley 294 de 1996 y se dictan otras disposiciones. Esta ley establece que el Gobierno Nacional es el encargado de formular, aplicar, actualizar estrategias, planes y programas para la prevención y erradicación de toda forma de violencia contra la mujer. Se atenderá la formación para los servidores públicos que garanticen una correcta implementación de estas medidas. Se contempla la implementación de las recomendaciones en favor de las mujeres formuladas por los organismos internacionales, en materia de Derechos Humanos. También contempla desarrollar planes de prevención, detección y atención de situaciones de acoso, agresión sexual o cualquiera otra forma de violencia contra las mujeres. Por otro lado, se dispone que los Departamentos y Municipios, incorporen en la agenda de los Consejos para la Política Social, el tema de violencia contra mujeres; y en sus planes de desarrollo municipal y departamental un capítulo de prevención y atención para las mujeres víctimas. Se establecen también importantes medidas de información a través del Ministerio de comunicaciones de Colombia; para ello se elaborará programas de difusión orientados a la erradicación de todo tipo de violencia contra las mujeres, para garantizar el respeto a su dignidad, y a fomentar la igualdad entre hombres y mujeres sin discriminación. Se establecen medidas educativas a través del Ministerio de Educación, velando por la incorporación en su formación, de la

cátedra de Derechos Humanos, que oriente el respeto de los derechos, libertades, autonomía e igualdad entre hombres y mujeres, que contribuyan a sensibilizar, capacitar y entrenar a la comunidad educativa, especialmente docentes, estudiantes y padres de familia, en el tema de violencia contra las mujeres. Por tanto, en la legislación colombiana, el Gobierno Nacional es el encargado de formular, aplicar, actualizar estrategias, planes y programas para la prevención y erradicación de toda forma de violencia contra la mujer, también a través de los programas de difusión del Ministerio de Comunicaciones, fomentando la igualdad entre hombres y mujeres. Se implementan medidas educativas, laborales, de salud, sobre los deberes de la familia y las obligaciones de la sociedad.

d. Ecuador

Guerrero (2022), indica que, con fecha 11 de febrero de 1995, se publicó la Ley N° 103, Ley contra la violencia a la mujer y la familia. En la legislación ecuatoriana no se han adoptado de manera literal medidas de sensibilización contra la violencia de género, sin embargo, la norma analizada persigue proteger de todo atentado contra sus derechos a la mujer y su entorno familiar. En dicha Ley, se le asigna a la Dirección Nacional de la Mujer, entre otras facultades, la de dictar políticas, coordinar acciones y elaborar los planes y programas tendientes a prevenir y erradicar la violencia contra la mujer y la familia; en este mismo propósito programara, organizara y ejecutara actividades educativas para padres y hogares. La norma faculta a la Dirección Nacional de la Mujer, impulsar y coordinar programas de capacitación con perspectiva de género para el personal competente con la Función Judicial y Ministerio de Gobierno. En tal sentido, se concluye Ecuador, en su legislación no incorpora literalmente medidas de sensibilización contra la violencia de género; sin embargo, sus normas protegen la integridad física, psíquica y la libertad sexual

de la mujer y los miembros de su familia, mediante la prevención y la sanción de la violencia intrafamiliar y los demás atentados contra sus derechos y los de su familia. La Ley ecuatoriana le asigna a la Dirección Nacional de la Mujer, la facultad de dictar políticas, coordinar acciones y elaborar los planes y programas de capacitación con perspectiva de género, tendientes a prevenir y erradicar la violencia contra la mujer y la familia; en este mismo propósito se dispone programar, organizar y ejecutar actividades educativas para padres y hogares.

e. España

Guerrero (2022), indica que, la Ley Orgánica N° 1/2004, fue publicada el 28 de diciembre 2004. Esta contiene un conjunto de disposiciones orientadas a fortalecer las medidas de sensibilización de la ciudadanía sobre prevención contra la violencia de género. Se dota a los poderes públicos, de instrumentos para luchar contra este tipo de violencia en el ámbito educativo, servicios sociales, sanitarios, publicitarios y mediáticos. La Ley contempla la puesta en marcha de un Plan Nacional de Sensibilización y Prevención de la Violencia de Género, promoviendo valores basados en el respeto a los derechos y libertades fundamentales desde la perspectiva de género. Para la promoción del derecho de igualdad entre hombres y mujeres, la norma analizada establece que los poderes públicos, conforme a sus atribuciones y competencias, impulsaran campañas de información y sensibilización concretas, con el fin de evitar la violencia de género, pero además garantizar la incorporación en estas campañas a las personas con discapacidad. En conclusión, la legislación española, contempla la puesta en marcha de un Plan Nacional de Sensibilización y Prevención de la Violencia de Género, promueve valores basados en el respeto a los derechos y libertades fundamentales desde la perspectiva de género. Los poderes públicos, conforme a sus atribuciones y competencias, impulsan campañas de información y sensibilización concretas en el

ámbito educativo, servicios sociales, sanitarios, publicitarios y mediáticos, con el fin de evitar la violencia de género.

3.3. EL DELITO DE AGRESIONES EN CONTRA DE LAS MUJERES O INTEGRANTES DEL GRUPO FAMILIAR (ARTÍCULO 122 – B DEL CÓDIGO PENAL).

3.3.1. Antecedentes:

El delito lesiones leves previsto en el Código Penal de 1991 desde su promulgación en el artículo 122 del Código Penal y sus derivados de este, han sufrido una serie de constantes modificaciones o derogaciones producto de la entrada en vigencia de varias leyes que se relacionan con este delito. Entre las modificaciones más significativa esta la que se da en noviembre del año 2015 donde se produce la entrada en vigencia de la Ley Nro. 30364, “Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar” donde a través de la primera disposición complementaria modificatoria transforma totalmente el artículo 122 del Código Penal, el cual viene a ser un sub tipo penal especial del delito de lesiones leves. Cuando se dice especial, se hace referencia a que específicamente sanciona lesiones realizadas dentro del entorno familiar, por lo que las agresiones entre particulares no son materia de sanción por este tipo penal.

Con referencia a los delitos relacionados a la violencia familiar, en sus distintas modalidades, no siempre tuvo la regulación actual, hasta hace unos años, aquellas conductas que atentaban contra la plenitud corporal de uno de los miembros familiares, pero no superaban 10 días de “incapacidad médico legal”, se consideraban faltas, y no delitos, y por lo tanto tramitados ante los juzgados de Paz, tal como ocurre actualmente para las lesiones entre particulares.

Sin embargo, hoy en día, dado que estos delitos han ido en constante aumento, desequilibrando el normal desarrollo de la familia, siendo en algunos casos estas conductas

habituales y repetitivas, han llevado al legislador a adoptar medidas más drásticas en cuanto a las sanciones punitivas, y también en cuanto a la protección que se deben brindar a las víctimas, conforme lo detalla la ley N° 30364.

Como ya se ha indicado este artículo 122 del Código Penal ha sido modificado muchas veces desde el año 2015; anteriormente, se regulaba solamente dos supuestos: las lesiones físicas leves, para las cuales se aplicaba dos años de pena máxima y de sesenta a ciento cincuenta días multa; y, pena no menor de veinte años por muerte ocurrida como consecuencia de dicha lesión. El artículo N°122-B sancionaba las lesiones leves por violencia familiar, con cárcel efectiva, no menor de tres ni máxima de seis años.

Bermúdez (2018) explica que con la Ley 30364, del 23 noviembre de 2015, se produjo un agravamiento de las penas por la comisión del delito de lesiones leves por violencia familiar, previstas en el artículo 122-B, pasando a formar parte del artículo 122 del Código Penal, contemplándose una pena mínima de tres años y máxima de seis. Las mencionadas penas por lesiones físicas se mantuvieron con el decreto legislativo N° 1323, promulgado el 05 de enero de 2017.

Por otro lado, Heradio (2017), afirma en referencia al artículo 122° del Código Penal (que califica al delito de lesiones leves, conocido también como lesión simple o menos grave); que este delito es considerado como “subsidiario del delito de lesiones graves”, tomando en cuenta que para su configurarse como tal, los daños físicos deben ser baja afectación a la integridad corporal de la víctima, insuficientemente para hacer peligrar su vida. En consecuencia, señala que este delito “ha sido considerado como delito de bagatela”, en cuyo tratamiento judicial es posible aplicar el principio de oportunidad y acuerdo reparatorio, por razón a su escasa connotación legal y social.

Con respecto a lo señalado por este autor, es conforme en cuanto a que se tratan de delitos bagatela, o de menos intensidad, ya que no afectan gravemente la integridad de la víctima (ya sea física, psicológica, emocional, cognitiva, conductual). Delgado Tuesta (2021).

3.3.2. Bien Jurídico Tutelado:

De acuerdo a la tipificación que hace nuestro código penal, sobre el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar en su artículo 122-B, se infiere que desde una perspectiva normativa protege la plenitud corporal y salud de las personas en sus diversas dimensiones, contemplando lo físico, mental, emocional y social. Al respecto Salinas (2013), ha señalado que este tipo penal pretende proteger a las personas de manera integral, esto es, en su salud y aspecto físico.

Peña (2017), precisa que, de acuerdo con esta norma, la salud psicológica y física de los integrantes de la familia, es el bien protegido. Lo que se correlaciona con lo establecido en nuestra constitución. Delgado Tuesta (2021).

3.3.3. Sujeto Activo:

Es un integrante del grupo familiar (Exp. 01733-2019-0-2601-JR-PE-01, Fundamento sexto).

3.3.4. Sujeto Pasivo:

Los integrantes del grupo familiar: “Entiéndase como tales a cónyuges, ex cónyuges, convivientes, ex convivientes, madrastras, padrastros o quienes tengan hijas o hijos en común, las y los ascendientes o descendientes por consanguinidad, adopción o por afinidad, parientes colaterales hasta el grado cuarto de consanguinidad o adopción y segundo grado de afinidad; y

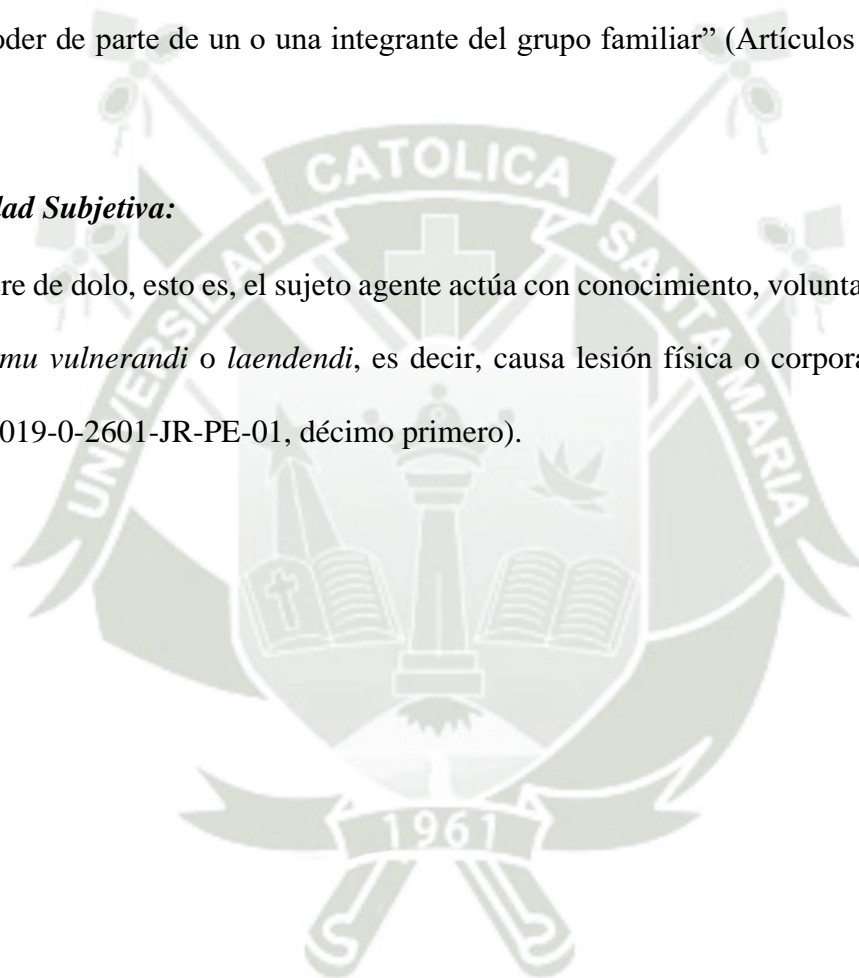
quienes habiten en el mismo hogar siempre que no medien relaciones contractuales o laborales, al momento de producirse la violencia” (Art. 7° de la Ley 30364).

3.3.5. Conducta Típica:

Causar lesiones corporales a integrantes del grupo familiar: “Es la acción u omisión identificada como violencia que se realiza en el contexto de una relación de responsabilidad, confianza o poder de parte de un o una integrante del grupo familiar” (Artículos 6 y 8 de la Ley 30364).

3.3.6. Tipicidad Subjetiva:

Requiere de dolo, esto es, el sujeto agente actúa con conocimiento, voluntad y motivación, esto es un *animu vulnerandi* o *laendendi*, es decir, causa lesión física o corporal o psicológica (Exp. 00059-2019-0-2601-JR-PE-01, décimo primero).



CAPITULO IV

RESULTADOS Y ANÁLISIS

A continuación, se presentan los resultados obtenidos y análisis correspondiente de cada uno de los objetivos específicos tomados en cuenta, para cuyo efecto, se tuvo como Objetivo General : **Determinar si con la prohibición de la aplicación del Principio de Oportunidad en el delito de Agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar a razón del Acuerdo plenario 09/2019/CIJ/116 se vienen vulnerando y contradiciendo los principios de Proporcionalidad, Economía y Celeridad procesal.**

4.1. Resultados en relación al objetivo específico N° 1: Explicar cuál es la naturaleza jurídica del Principio de Oportunidad y los fundamentos que sustentan su aplicación en el delito de Agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, según el Código Procesal Penal, la Doctrina y la Jurisprudencia.

Respecto a este objetivo, se ha desarrollado dentro del marco teórico de la presente tesis, sin embargo, cabe resaltar la importancia del Principio de Oportunidad para afianzar los fines de nuestra investigación.

4.1.1. Doctrina:

El Nuevo Código Procesal Penal (D.L. No. 957) entró en vigor el 1 de julio de 2006 y desde entonces los departamentos y distritos judiciales de nuestra nación lo han ido implementando paulatinamente y desde entonces se han ido implementando paulatinamente. Adicionalmente, nuestro sistema penal fue reformado, pasando de un sistema inquisitivo (lento, formalista y sin garantías mínimas) a un sistema acusatorio garantista (que comprende todas las garantías asociadas al debido proceso y a la tutela jurisdiccional efectiva); en vista de lo anterior, sostener que todo hecho punible debe ser castigado es suprimir la existencia del criterio de oportunidad.

Siguiendo esta línea de pensamientos, el doctrinario Oré (2011), nos indica que, nuestro sistema penal tiene una base inquisitiva pues señala que tiene como regla casi absoluta que todo delito debe ser investigado y sancionado, en base al principio de legalidad, por el cual, ante la noticia de la posible comisión de un hecho delictivo, existiría la obligación de perseguirlo y sancionarlo a través de las entidades competentes del Estado. Dicha obligación funcional de perseguir y sancionar todos los delitos, tendría su sustento en la concepción de una justicia absoluta, a la que no puede escapar ningún delito. Por ello se afirma que un nuevo modelo de justicia penal, la preocupación central no debe ser solo la solución formal del caso, sino la búsqueda de una solución para el conflicto social generado por el delito. (p. 129)

Resaltando el pensamiento del citado autor, y aplicándolo en nuestra realidad, la idea de judicializar todos los procesos penales, conlleva a un estancamiento de la justicia, al existir una sobre carga procesal, lo que conlleva una justicia dilatoria, y por ende ineficaz, que hace sentir a los justiciables ajenos a una tutela jurisdiccional efectiva. El Principio de Oportunidad, trae consigo una relevante implicancia procesal al consenso a fin de evitar una sobrecarga procesal, toda vez que esto se torna como un mecanismo alternativo mediante acuerdos, añadiendo de esta además que “el principio de consenso está más referido a la conformidad” (Aguilera, 1998, p. 50), Sin embargo, con la prohibición de la aplicación del Principio de Oportunidad en el delito contenido en el art. 122- B del código penal, lo que se hace es vulnerar uno de los principios más importantes del nuevo sistema procesal penal peruano que es el de celeridad procesal, el cual forma parte del derecho a un debido proceso sin dilaciones injustificadas, que implica un equilibrio razonable entre celeridad, rapidez, velocidad, prontitud, del proceso y el derecho de defensa. (Villavicencio, 2012, p.1)

En la conferencia dictada por el doctor Raúl Peña Cabrera en el tema de violencia familiar y violencia de género a la luz del derecho penal actual señala: para poder proceder a una mayor protección de la mujer tiene que haber una situación de vulnerabilidad, pero el 122- B está generando muchos problemas que todo se denuncia, por lo que se estaría vulnerando el principio de lesividad por algo mínimo. Además de ello considera que se deben aplicar los criterios de oportunidad y acuerdos reparatorios para evitar una criminalización absurda porque cuando el delito denota un mínimo contenido de gravedad debe ser más importante la reparación del daño que la pena. Para Guardia, el objetivo del principio de oportunidad es evitar la judicialización de un caso penal, por razones de política criminal, en la medida que se puede poner fin al proceso penal en su etapa inicial, resarciendo de forma inmediata al agraviado y evitando transitar por todas las etapas del proceso, siempre que se trate de delitos de mínima sanción o de bagatela. Es así que la necesidad de aplicar el principio de oportunidad surge ante la imposibilidad de perseguir todos los hechos delictivos; al contrario, su no aplicación provocaría un colapso de la administración de justicia penal o, en todo caso la imposibilidad de perseguir a la gran criminalidad por lo que tiene una función supletoria de las deficiencias del sistema penal, la cual por cierto marca los límites de su operatividad: la pequeña y mediana operatividad. Alfaro et. al (2021).

4.1.2. *Jurisprudencia:*

Así mismo, para apoyar nuestra postura, es necesario recurrir a la jurisprudencia del artículo 2 del Código Procesal Penal, sobre el Principio de oportunidad.

4.1.2.1. Pleno Jurisdiccional Distrital Penal Del Callao, 2018.

En el Pleno Jurisdiccional Distrital Penal del Callao del 2018, se puso a debate la siguiente problemática: ¿Procede principio de oportunidad o terminación anticipada en el delito de lesiones leves por violencia de género?, llegando a la Conclusión plenaria por mayoría: la primera postura que enuncia lo siguiente:

“Sí, procede el acuerdo resarcitorio entre el Ministerio Público y las otras partes procesales, mediante la aplicación del acuerdo reparatorio, principio de oportunidad y/o terminación anticipada en el delito de lesiones leves, cuando la víctima es mujer y ha sido lesionada por su condición de tal”.

Se ha podido advertir en las audiencias de requerimiento de incoación de proceso inmediato respecto al delito de lesiones leves contra una mujer, que a pesar que el Representante del Ministerio Público, el imputado y la parte agraviada logran arribar a una salida alternativa, llámese principio de oportunidad y/o terminación anticipada, estas deban ser desestimadas por el Juez y procederse a la remisión del caso al Juzgado Unipersonal para el Juicio respectivo, puesto que la ley tácitamente prohíbe arribar a acuerdos reparatorios en estas investigaciones penales.

4.1.2.2. Pleno Jurisdiccional Distrital Penal de Ancash, 2017:

En el Pleno Jurisdiccional Distrital Penal de Ancash del 2017 se pusieron a debate dos ponencias los cuales enuncian lo siguiente:

Primera Ponencia: Se puede aplicar el principio de oportunidad y/o acuerdo reparatorio en el delito de lesiones- agresiones contra mujeres o integrantes del grupo familiar art. 122- B primer párrafo del Código Penal.

Segunda Ponencia: No se puede aplicar el principio de oportunidad y/o acuerdo reparatorio en el delito de lesiones- agresiones contra mujeres o integrantes del grupo familiar art. 122- B primer párrafo del Código Penal.

En el Grupo de trabajo N° 1: los Magistrados por mayoría, adoptan la posición en parte, debido a que se cumple con los presupuestos establecidos en el art. 2 del Código Procesal Penal, considerando que solo será aplicable en la medida que no se afecte “gravemente” el interés público, dependiendo de cada caso en concreto. Realizando la precisión que solo sería aplicable el principio de oportunidad, mas no el acuerdo reparatorio, debido a que el mismo tiene un catálogo cerrado para delitos aplicables dentro de los cuales no se encuentra el delito tipificado en el art. 122-B.

En el Grupo de trabajo N° 2: Por UNANIMIDAD, adoptan la ponencia, en razón de que el Principio de Oportunidad, es un instituto conciliatorio del derecho procesal penal, que permite a los sujetos activos y pasivos de determinados delitos arribar a un acuerdo sobre la reparación civil, a efectos de que, el fiscal se abstenga del ejercicio de la acción penal o el juez dicte auto de sobreseimiento; mientras que el acuerdo reparatorio, es un mecanismo de negociación y solución de conflicto penal que, permite la culminación del proceso penal, previo acuerdo entre el imputado y el agraviado; en este caso, privilegiándose el principio de consenso, permitiéndose a su vez que, el imputado sea beneficiado con la abstención de la acción penal por parte del Fiscal y el agraviado, con la satisfacción del pago de la reparación civil; en base a los conceptos esbozados, resulta de aplicación el principio de oportunidad y/o acuerdo reparatorio, en el delito en comento, estando a que, este delito es considerado como subsidiario del delito de lesiones graves, debido a que, para su configuración se requiere menos de 10 días de asistencia o descanso, o algún tipo de afectación psicológica o conductual, y así mismo, estando a que, son delitos que no afectan gravemente el interés público.

En el Grupo de trabajo N° 3: POR MAYORIA, adoptan la primera posición, por cuanto el Art. 122- B podrá ser sometido al principio de oportunidad, mas no al acuerdo reparatorio; toda vez que la primera institución jurídica citada, conforme al artículo 2, se encuentra dentro del supuesto del tipo penal contenido en el art. 122- B, además de contar con parámetros legales establecidos en el inciso 9 del artículo 2 del Código Penal. Por su parte, no se podría aplicar el acuerdo reparatorio; pues no está comprendido dentro de los tipos penales del art. 2, inciso 6 del Código Penal, siendo que los mismos tienen carácter de *numerus clausus*. Además, el acuerdo reparatorio no goza de los parámetros legales a fin de determinar su aprobación, como lo es el principio de oportunidad.

En el Grupo de trabajo N° 4: POR MAYORIA adoptan la primera ponencia, con el siguiente sustento: Que si bien el Perú ha suscrito la Convención Belem Do Pará, mediante la cual se ha obligado a prevenir, investigar y sancionar la violencia de género, en todas sus manifestaciones, el cual tiene su correlato legal en la Ley 30364; sin embargo, se debe considerar que la afectación al interés público no es muy grave, en todo caso, deberá analizarse de acuerdo al hecho concreto, así mismo, habiendo la Corte Suprema interpretado el criterio de oportunidad a que hace mención el art. 350 del Código Procesal Penal, en el sentido que éste comprende tanto al principio de oportunidad como al acuerdo reparatorio, entonces, es válido concluir que el órgano jurisdiccional podría aceptar la aplicación del principio de oportunidad o el acuerdo reparatorio en el delito de lesiones al que se refiere el artículo 122- B primer párrafo del Código Penal.

En el Grupo de trabajo N° 5: POR MAYORIA, este grupo de magistrados adopta la primera ponencia en razón de que; si procede la aplicación del principio de oportunidad, de acuerdo al art.122- B del Código Penal, previo análisis y verificación de los presupuestos que regula el art. 2 del Código Procesal Penal; ello entendiéndose que no se ha causado con el hecho, una grave

afectación a la integridad de la víctima y de ser pertinente la aplicación de reglas de conducta establecidas en el art. 2, numeral 5 del Código Procesal Penal, referidas al art. 64 del Código Penal.

Después de haber expuesto cada uno de los argumentos de los grupos de trabajo de los magistrados se llegó a la siguiente conclusión: El Pleno adoptó por UNANIMIDAD la primera ponencia que enuncia lo siguiente: Se puede aplicar el principio de oportunidad y/o acuerdo reparatorio en el delito de lesiones de agresiones contra mujeres o integrantes del grupo familiar Art. 122-B primer párrafo del Código Penal.

4.1.2.3. Pleno Jurisdiccional Distrital Penal de Arequipa, 2018:

En el Pleno Jurisdiccional de Arequipa del 2018, se plantea como problema: ¿Procede el criterio de oportunidad y la reserva de fallo, en los delitos de violencia familiar?, donde se tienen dos posturas:

Primera Postura: Procede la aplicación de la reserva de fallo condenatorio, pues no existe prohibición expresa de ello, y además se trata de un delito de mínima lesividad. Su aplicación atiende al principio de unidad familiar.

Segunda Postura: No procede aplicación de la reserva de fallo condenatorio, por dos razones fundamentales: **i)** la lesión al bien jurídico afecta el seno familiar, y **ii)** la suspensión de la pena está prohibida en los delitos de violencia familiar, entonces con mayor razón está prohibida la reserva de fallo condenatorio.

Donde por MAYORÍA se adoptó la primera posición: Es decir que respecto a la reserva de fallo: esta procede, pues no existe prohibición expresa de ello, y además se trata de un delito de mínima lesividad. Su aplicación atiende al principio de unidad familiar. Respecto al principio de oportunidad, se adopta por UNANIMIDAD que la decisión de optar por la aplicación del principio

o criterio de oportunidad, no es competencia exclusiva del órgano jurisdiccional sino del Ministerio Público, por lo que, no cabría asumir postura al respecto, sin perjuicio dicho tema podría ser objeto de un conversatorio con los representantes de la Fiscalía.

4.1.2.4. Carpera Fiscal 550-2019: Siete criterios para aplicar un Acuerdo Reparatorio en el delito de agresión contra una mujer (Santa, 2019)

En la Carpera Fiscal 550-2019, se trata de un acuerdo reparatorio suscrito ante el Primer Despacho de la Quinta fiscalía provincial Penal Corporativa del Santa, de la ciudad de Chimbote, en un caso de agresión psicológica contra una mujer. Lo destacable de este acuerdo es que desarrolla siete criterios que justifican la aplicación de un mecanismo alternativo de resolución de conflictos en el delito de agresión a una mujer, un hecho que ha sido motivo de debate y de posiciones contrapuestas en la doctrina.

El delito imputado es el de Agresiones en contra de integrantes del grupo familiar, donde el acta de celebración de acuerdo reparatorio desarrolla siete criterios para aplicar un mecanismo alternativo de solución del conflicto penal, por lo que consideramos para la presente investigación resaltar estos criterios, los cuales son:

Primero: sobre la posibilidad de aplicar acuerdo reparatorio en el caso en concreto: En el caso concreto, el Ministerio Público advierte que concurren supuestos específicos y legales que a diferencia de otros casos posibilitarían aplicar un Mecanismo Alternativo de Resolución de Conflictos ante esta instancia fiscal; puesto que, reafirmamos que estamos frente a un caso con características especiales, únicas y particulares, que por su propia naturaleza y con carácter excepcional, hacen posible la aplicación de un Acuerdo Reparatorio; como son los siguientes criterios:

a) Aplicación del principio de legalidad procesal para aplicar Acuerdo Reparatorio: Al respecto, la institución procesal del Acuerdo Reparatorio se encuentra prevista en el artículo 2 inciso 6) del Código Procesal Penal, el cual prescribe que procederá un acuerdo reparatorio entre otros delitos para el delito previsto y sancionado en el artículo 122° del Código Penal. Ahora, si bien en el presente caso nos encontramos ante la comisión de un delito de Agresiones en Contra de Integrantes del Grupo Familiar, previsto en el artículo 122-B del Código Penal, el cual se trataría evidentemente de otro artículo y de un delito penal especial, sin embargo, si observamos el artículo 122° del citado Código Adjetivo (en donde si resulta procedente el acuerdo reparatorio), verificamos que éste artículo en su numeral 3 literales c) y e), regula en específico el delito de lesiones leves por violencia familiar; por tanto, realizando una interpretación extensiva de la citada normal penal, prevista en el artículo VII inciso 3) del Título Preliminar del Código Procesal Penal, el cual reza que este tipo de interpretación está prohibida mientras no favorezca la libertad del imputado o el ejercicio de sus derechos, se debe afirmar que es procedente aplicar un acuerdo reparatorio en casos de Agresiones en Contra de Integrantes del Grupo Familiar. (Carpera Fiscal 550-2019, Santa, 2019).

b) No existe prohibición expresa para aplicar acuerdo reparatorio en los delitos de Agresiones en Contra de la Mujer e Integrantes del Grupo Familiar: En efecto, el artículo 2 del Código Procesal Penal regula todos los alcances del acuerdo reparatorio, como los supuestos de aplicación y también en qué casos no es posible. En este extremo, se tiene que dicha norma no prohíbe de forma expresa su aplicación para el delito de agresión en contra de mujer e integrante de grupo familiar, situación que sí lo hace cuando se trate de reincidentes, habituales, delitos contra la administración pública, etc. Por ello, al no existir impedimento, es que resulta legal aplicar este mecanismo alternativo de resolución de conflictos. Por otro lado, si bien mediante Ley N° 30710

se modificó el artículo 57° del Código Penal, en el sentido de que se prohíbe la suspensión de la ejecución de la pena para las personas condenadas por el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar del artículo 122-B del Código Penal, sin embargo, dicho impedimento resulta procedente para la aplicación de una pena privativa de libertad; situación muy distinta al presente caso, en donde nos encontramos aun [sic] en etapa de diligencias preliminares, en donde únicamente cabe analizar la procedencia de criterios de oportunidad. (Carpera Fiscal 550-2019, Santa, 2019).

c) *El acuerdo reparatorio aplicado en delitos de Agresiones en contra de Integrantes del Grupo Familiar no es una conciliación:* Si bien el artículo 25 de la Ley 30364 (Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar), prohíbe cualquier acto de conciliación entre agresor y víctima en casos de violencia familiar; sin embargo, entre el acuerdo reparatorio y la conciliación existen diferencias, pues la conciliación es una institución consensual. En tal sentido, los acuerdos adoptados obedecen única y exclusivamente a la voluntad de las partes. Situación diferente es el contenido del acuerdo reparatorio, pues para su aplicación y pertinencia, tiene que existir previamente la existencia de un delito y suficientes elementos de convicción. Es por ello que únicamente se convocará cuando concurren éstos, caso contrario se emite una disposición de archivamiento. Asimismo, el imputado debe reconocer el delito y aceptar su aplicación, aspectos que los hacen totalmente diferentes. (Carpera Fiscal 550-2019, Santa, 2019).

d) *En el presente caso es la misma víctima o agraviada la que solicitó un acuerdo reparatorio:* En efecto, al recepcionarse en Despacho Fiscal la declaración de la agraviada, ésta manifestó que solicitaba llegar a un acuerdo con su hijo, por lo que solicitó un criterio de oportunidad. Luego de ello, mediante escrito recepcionado con fecha 16/07/2019, el abogado

defensor de la parte agraviada, solicitó se programe fecha y hora para llevar a cabo una diligencia de Acuerdo Reparatorio; por lo que es la misma víctima la principal interesada en poner fin a este proceso penal con la aplicación de un mecanismo alternativo de resolución de conflictos. (Carpera Fiscal 550-2019, Santa, 2019).

e) *Se trata de un hecho de violencia psicológica de poca intensidad en el caso concreto:* Aun cuando se trata de una de las modalidades de violencia sancionables por el artículo 122-B del Código Penal (física y psicológica), consideramos que ésta ha resultado ser de poca intensidad en el caso en concreto, puesto que la agraviada ha solicitado insistentemente acogerse a un acuerdo reparatorio y poner fin al proceso penal, por cuanto se ha reconciliado con su hijo, y deseaba continuar con su vida en familia, manifestando encontrarse bien; por lo que resulta razonable y proporcional aplicar un mecanismo alternativo de resolución de conflicto al no afectarse gravemente el interés público. (Carpera Fiscal 550-2019, Santa, 2019).

f) *Deber del Ministerio Público de proteger la familia como defensor de la legalidad:* El artículo 4º de la Constitución Política del Perú, regula que la comunidad y el Estado protegen a la familia y promueven el matrimonio, y reconocen a éstos como institutos naturales y fundamentales de la sociedad. En este sentido, el Ministerio Público en cumplimiento de su deber constitucional de defender la legalidad, es que se encuentra principalmente obligado a observar y hacer cumplir el mandado constitucional de proteger la familia; conforme se está realizando en el presente caso con la aplicación de un acuerdo reparatorio, en donde la misma víctima, en su condición de madre, está buscando poner fin al proceso penal instaurado en contra de su hijo. (Carpera Fiscal 550-2019, Santa, 2019).

g) *No se está generando impunidad en la lucha contra la violencia Contra la Mujer e Integrantes del Grupo Familiar con la aplicación de un Acuerdo Reparatorio:* Por cuanto el

artículo 2 inciso 6) del Código Procesal Penal no solo precisa cuáles son los presupuestos para la aplicación de un acuerdo reparatorio, sino también, prevé cuáles son sus limitaciones en el inciso 9) del mismo artículo. Es así que no es aplicable cuando el imputado: **i)** Tiene la condición de reincidente o habitual; **ii)** Sin tener la condición de reincidente o habitual, se hubiera acogido al Principio de Oportunidad o acuerdo reparatorio en dos ocasiones anteriores, dentro de los cinco años de su última aplicación, siempre que se trate, en todos los casos, de delitos de la misma naturaleza o que atenten contra un mismo bien jurídico; **iii)** Sin tener la condición de reincidente o habitual, se hubiera acogido al principio de oportunidad o acuerdo reparatorio dentro de los cinco años anteriores a la comisión del último delito; **iv)** Sin tener la condición de reincidente o habitual, se hubiera acogido con anterioridad al principio de oportunidad o acuerdo reparatorio y no haya cumplido con reparar los daños y perjuicios ocasionados o lo establecido en el acuerdo reparatorio.

Entonces, el acuerdo reparatorio, para cualquier caso no puede ser utilizado de forma reiterativa. La propia norma prevé sus limitaciones, por lo que no se puede indicar que su utilización buscará la impunidad. (Carpera Fiscal 550-2019, Santa, 2019).

Segundo: verificación de los impedimentos para celebrar acuerdo reparatorio por parte del investigado;

De conformidad con el artículo 2 inciso 9) del Código Procesal Penal, y teniendo a la vista el Reporte de Principios de Oportunidad y Registro de Antecedentes Penales del investigado, se verifica que éste no registra antecedentes penales, y no registra haber celebrado previamente principios de oportunidad; por lo que advertimos que no tiene la condición de reincidente, ni habitual, así como tampoco ha celebrado ni ha incumplido principio alguno, en ese sentido, no concurre respecto al investigado ninguna de las causales de improcedencia para la aplicación de

un acuerdo reparatorio; ergo, se encuentra posibilitado para acogerse a esta institución. (Carpera Fiscal 550-2019, Santa, 2019).

Tercero: aceptación de cargos por parte del investigado y consentimiento de ambas partes para aplicar un acuerdo reparatorio

En este acto, el investigado reconoce los hechos que se le atribuyen, manifestando haber agredido psicológicamente a su madre, refiriendo encontrarse arrepentido y solicita acogerse al Acuerdo Reparatorio. Para ello, se procedió a explicarle al investigado y agraviada los alcances del Acuerdo Reparatorio y sus beneficios, y después de ello, se procedió a preguntarles a las partes, si están de acuerdo con la aplicación del Acuerdo Reparatorio, los cuales manifestaron que sí están de acuerdo con la aplicación del Acuerdo Reparatorio. (Carpera Fiscal 550-2019, Santa, 2019).

Cuarto: acuerdos arribados entre las partes

El investigado y la agraviada manifiestan ya haber conversado el problema que originó la presente investigación, con antelación en su hogar familiar, habiéndose disculpado, y mejorado su relación familiar, motivo por el cual ambas partes han acudido juntos a la presente diligencia; por lo que la agraviada únicamente se encuentra solicitando la suma de S/. 100.00 por concepto de reparación civil, así como también solicita que su hijo pase una terapia psicológica para que sea estable en su comportamiento, y requiere que el investigado nunca más la vuelva agredir psicológicamente; propuesta que es aceptada en su totalidad por parte del investigado. (Carpera Fiscal 550-2019, Santa, 2019).

En ese sentido, existiendo acuerdo total entre ambas partes, se aprueba el siguiente acuerdo: el investigado procedió a entregar en efectivo a la agraviada la suma de S/. 100.00 por concepto de reparación civil; con lo cual se dio por cancelado este concepto. Así mismo el investigado se

compromete a realizar tres sesiones de terapia psicológica en el Hospital La Caleta de Chimbote (01 terapia mensual), para mejorar su comportamiento y actitud familiar; por lo que, una vez concluida su última terapia psicológica, el investigado deberá presentar al despacho fiscal un informe detallado del hospital la caleta, en donde se detalle el cumplimiento de las sesiones dispuestas, y sus conclusiones. (Carpera Fiscal 550-2019, Santa, 2019).

Quinto: consecuencias del cumplimiento o incumplimiento del acuerdo arribado

De cumplirse con la totalidad del acuerdo arribado, el Ministerio Público procederá a dictar la Disposición de Abstención del Ejercicio de la Acción Penal, de conformidad con el artículo 2° del Código Procesal Penal; sin embargo, de incumplirse el acuerdo, se continuará con la acción penal en contra del investigado. (Carpera Fiscal 550-2019, Santa, 2019).

4.1.2.5. Pleno Jurisdiccional Distrital Penal de Ventanilla, 2017:

En el Pleno Jurisdiccional Distrital Penal de Ventanilla del 2017, se contó con la participación de 21 magistrados, entre jueces superiores y especializados, donde se puso a debate el siguiente enunciado: ¿Sí procede o no el acuerdo reparatorio en el delito de lesiones leves por violencia contra la mujer?

La posición adoptada: En el caso del artículo 122° del Código Penal, que tipifica al delito de Lesiones Leves y que ha sido considerado dentro de la gama de delitos bagatela, conforme al artículo 2°.6 del Código Procesal Penal, sí procede la aplicación del Acuerdo Reparatorio, debido a que sus efectos no trascenderán en la sociedad y, sobre todo, porque así está expresamente previsto en el citado Código Adjetivo.

4.1.2.6. Primer Pleno Jurisdiccional Distrital en Materia Penal- Procesal Penal de la Corte Superior De Justicia De Pasco, 2017:

Primer Pleno Jurisdiccional Distrital en Materia Penal- Procesal Penal de la Corte Superior De Justicia De Pasco del 2017, se contó con la participación de 14 magistrados, entre jueces superiores y especializados, donde se puso a debate el siguiente enunciado: ¿En qué etapa del proceso se debe instar la aplicación del criterio de oportunidad conforme al artículo 350 inciso 1? ¿Literal e) del Código Procesal Penal?

Conclusión plenaria: La aplicación del Principio de oportunidad se puede dar en tres momentos diferentes; la primera, antes de la promoción de la acción penal en sede fiscal—; la segunda, en la audiencia de incoación de proceso inmediato realizado ante el Juzgado de Investigación Preparatoria; y, la tercera, en la etapa intermedia (audiencia de juicio inmediato, ante el Juez de Juzgamiento) al amparo del artículo 350° del Código Procesal Penal, que precisa que las partes podrán instar la aplicación de un criterio de oportunidad, como medida alternativa para dar fin a un proceso penal.

4.1.2.7. Conversatorio Sobre la Aplicación del Principio De Oportunidad en los delitos de lesiones por Violencia Familiar de la Corte Superior De Justicia De Cusco,2018:

Se tiene como primera expositora a la dra. Sandra Villa Humpire, Jueza Especializada del Quinto Juzgado de Investigación Preparatoria de Cusco, donde expone lo siguiente:

No sería posible aplicar el Principio de oportunidad en este tipo de delitos, ya que contraviene el principio de literalidad y los tratados internacionales.

En este conversatorio se pone a debate el control de constitucionalidad de la ley que prohíbe la conciliación, reserva de fallo condenatorio y pena suspendida en violencia familiar, a través de

un control difuso, ya que es la única salida para poder aplicar estos supuestos. Por lo que se cita al Expediente Nro. 7307- 2014, Arequipa, donde nos da el alcance sobre el control difuso: El ejercicio del control difuso constituye más que una facultad un deber constitucional de los jueces, conforme se desprende del principio de primacía de la Constitución y del deber prescrito en el segundo párrafo del artículo 138 de la Constitución Política del Perú del año 1993, de preferir la norma constitucional: “En todo proceso, de existir incompatibilidad entre una norma constitucional y una norma legal, los jueces prefieren la primera». Estamos ante un principio en el sentido de norma dirigida a los órganos de aplicación, que indica como deben proceder los magistrados en los casos de incompatibilidad constitucional de una norma legal prefiriendo la norma constitucional.

De lo expuesto se concluye, que los jueces en los procesos judiciales a su cargo deben preservar la primacía de la norma constitucional en todo caso; asimismo, deben considerar la presunción de validez constitucional de las normas legales; empero si al momento de resolver la cuestión encuentren alguna norma que no admita interpretación conforme a la constitución, procederán a realizar el control difuso; sin embargo, se debe tener sumo cuidado pues se trata de un proceso gravoso y complejo, recomendando las siguientes pautas:

a) A partir de la presunción de constitucionalidad de las normas legales, respetar el orden y seguridad jurídica, teniendo presente que cuando se enjuicie la inconstitucionalidad de una norma esta circunstancia debe probarse.

b) Efectuarlo en el acto procesal por el cual se resuelve el asunto, esto es en la sentencia o el auto, empero se recomienda en ambos casos, que se trate del pronunciamiento sobre el fondo o tema principal del asunto que se resuelve.

c) Requiere previamente un examen del caso donde se determine sin lugar a dudas la norma legal aplicable, esto es la norma relevante e insoluble para la resolución del caso.

d) Ubicada la norma legal, debe procederse con la labor interpretativa en forma exhaustiva agotando la búsqueda de una interpretación compatible con las normas constitucionales y derechos fundamentales.

e) Finalmente, sólo cuando no es posible salvar la constitucionalidad de la norma, procede declarar la inaplicación para el caso concreto.

Se ponen a debate:

Sobre el derecho de defensa del imputado; Muchas veces se hace una acusación directa, ya que no se le ha notificado al imputado, negando la posibilidad de que de su versión de los hechos (se tendrían más elementos para determinar la responsabilidad de los hechos o en su caso el archivo del caso)

Respecto a los sujetos activos y pasivos, se indica que en muchos casos llegan acusaciones directas donde la agresora es una mujer (sujeto activo), o agresiones en contra de la mujer que no tienen ningún vínculo familiar, donde solo hubo insultos, agrediendo su condición de mujer, pero no califica para el delito del art. 122-B.

Sobre la calificación del contexto familiar; se plantea la adecuación del art. 128 del código penal exposición a peligro de persona dependiente, en estos casos el padre o la madre sean condenados por agresión en contra de un integrante del grupo familiar (hijos), se plantea si sería factible remitir estos hechos al art. 128 del código penal, cuando la intención del padre no es dañar al hijo, sino corregirlo, donde la pena es no menor de uno ni mayor de cuatro años en su tipo base,

donde si podría calzar la posibilidad de aplicar un criterio de oportunidad, pero analizando el dolo y la intensidad del daño ocasionado.

Posteriormente hace su exposición y análisis el Dr. Alex León Martínez- Juez penal especializado de Investigación Preparatoria de Cusco. Empieza su discurso indicando que nuestra sociedad es muy voluble y lamentablemente el derecho penal es utilizado por las coyunturas políticas sociales, porque depende de cómo está el panorama social y es la forma par que se califiquen los delitos, es por ello que el Derecho Penal es mal utilizado porque piensan que va solucionar los problemas sociales y no es así, muy por el contrario, es un mecanismo de control social y es el Estado quien debe utilizar las políticas adecuadas si quiere solucionar un problema, no simplemente recurrir a lo más fácil. También indica que, cuando se crea del delito de agresión en contra de la mujer rompe un esquema dentro de los delitos contra la integridad, ya que siempre se había tenido el delito de lesiones leves y lesiones graves y como punto extremo el homicidio, las conductas que no eran tipificadas ya que el certificado médico legal indicaba una incapacidad menor a diez días eran consideradas como faltas, y que ahora son consideradas como delitos para casos en que sea una mujer o integrante del grupo familiar, entonces cuando sale esta norma en enero del 2017 la carga procesal se ha incrementado 10 veces más lo que es preocupante, porque los fiscales titulares de la acción penal se están avocando más a estos delitos y dejando de lado los delitos de mayor trascendencia.

El Art. 122- B sobre agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, califica dos posturas: por un lado, a un menor de edad y por el otro a la familia. En este punto el magistrado propone la aplicación del principio de oportunidad conforme al Art. 2 del Código Procesal Penal vigente, es decir que la norma no impide su aplicación.

Por un tema de política criminal el contexto de la Agresión en contra de las mujer o integrantes del grupo familiar se da en el desenlace de una inter relación familiar, con ello no quiere decir que no son conductas que sean ajenas o no deben ser punibles, sino que el Derecho Penal ha recurrido a mecanismos de sanción penal diferentes a una sentencia (no toda conducta tiene que llegar necesariamente a una sentencia), porque si no se va a consentir lo que se daba antes en el código de los procedimientos penales, donde un delito por omisión a la asistencia familiar tenía que llegar a juicio oral en un procedimiento de dos a tres años, y es algo lamentable si es que se busca un derecho resarcitorio para la víctima, es por eso que el legislador ha recurrido a Mecanismos de solución del conflicto penal, como el Principio de Oportunidad, en el cual no determina que esa conducta tenga que ser sancionada, porque el Principio de Oportunidad tampoco es una sanción, sino que busca un resarcimiento a la parte agraviada.

Datos estadísticos han demostrado, que a nivel del Perú en el 2017 han existido 187,270.00 denuncias por violencia familiar, en el Cusco 11,341.00 denuncias y se dan en un contexto de vulnerabilidad de un día a diez días de incapacidad médico legal, también se da en una afectación psicológica, en conclusión, todos estos casos van a ser penalizados.

También el Magistrado señala que, en otras sedes judiciales de Cusco, como en Paruro, se han dado penas efectivas en el delito de violencia familiar, cuando había lesiones de tres días, una vez en la cárcel, recién se ha pedido la conversión de la pena, los niños estaban abandonados, entonces ¿los jueces y fiscales estarán ajenos a esta realidad? Entonces se discute la posibilidad de aplicar un Principio de Oportunidad, no solo a nivel judicial, sino también a nivel del Ministerio Publico, poque el objeto es solucionar el problema.

Por su parte, la Mayor PNP de Cusco Edith Espejo, interviene en el debate indicando que; el tema de violencia familiar no solo debe ser visto desde una perspectiva sancionadora, como lo

es la norma, sino que se tiene que sensibilizar a la sociedad, porque el tema de violencia familiar no es un delito común, estamos hablando de la parte esencial que compone al Estado y en función a la Constitución Política y cuando observamos estos casos, vemos que en el transcurso de la investigación, desde que se inicia la denuncia cuantos casos se llegan a formalizar, lo que genera una carga procesal innecesaria, por lo que se asume la postura de aplicar el Principio de Oportunidad en instancia del Ministerio Público.

Dándole un vistazo a la realidad, vemos que las discusiones en muchas familias se dan a veces a diario, más aún para los padres de familia que tienen que lidiar con sus hijos en cada etapa de vida de sus hijos, aunado a ello que muchas de las denuncias son calumniosas, y muchas mujeres utilizan como instrumento la ley para chantajear a los varones, entonces también se tiene que medir este porcentaje. Se debe priorizar el trabajo con los agresores, para evitar la reincidencia, desde un aspecto de terapias psicológicas

Así mismo, interviene en el debate los representantes de la Fiscalía penal provincial de Quispicanchis, el Fiscal pregunta, de los más de 180 mil casos de violencia familiar, cuantos terminan en feminicidio, y que las denuncias por violencia familiar se han incrementado en un 300% incrementado la carga procesal, ya que 4 fiscales tienen que llevar más de 600 denuncias. Otro punto que señala es que la cultura social de una provincia, con la cultura social de una sociedad son completamente diferentes, ya que la mayor incidencia de violencia familiar en zonas alejadas es por el estado etílico del agresor, porque tienen la costumbre de que varón y mujer mediante el ayni asisten a trabajar, posteriormente llegan a un estado etílico y se dan las agresiones. En conclusión, el Fiscal de Quispicanchis está de acuerdo con la aplicación del Principio de Oportunidad, pero ya haciendo un contexto integral, es decir involucrando a otras instituciones encargadas de velar por la seguridad y paz de la sociedad.

Finalmente interviene en el debate el representantes de la Defensa publica, quien mantiene la postura de que no se puede privar de libertad a una persona a razón de una agresión de 2 o 3 días de incapacidad médico legal, ya es completamente desproporcional, y que se debe hacer un análisis tomando en cuenta principios constitucionales como la aplicación de la pena más favorable al imputado, la familia, el trabajo digno(el agresor tendrá antecedentes penales), donde se verá afectada toda la familia.

En conclusión, en el presente conversatorio que involucra a los operadores de justicia, como el Poder Judicial, Ministerio Publico, Policía Nacional del Perú y Defensa Publica, están de acuerdo con la aplicación del principio de oportunidad en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, en sede judicial y fiscal.

4.2.Resultados en relación al Objetivo Especifico N° 2: Exponer cuál es la naturaleza jurídica del delito de Agresiones en Contra de las Mujeres o Integrantes del Grupo Familiar contenido en el art. 122-b del Código Penal según el Acuerdo Plenario 09/2019/CJ-116 y que justifica su inaplicación:

Los aspectos más importantes que se pueden rescatar sobre el contexto de Violencia familiar desarrollados por la Corte Suprema en el Acuerdo Plenario N° 9-2019/CJ-116; son:

Para los Magistrados de la corte Suprema (2019), la violencia contra los integrantes del grupo familiar, se puede definir como “cualquier tipo de acción o conducta que cause ya sea muerte, daño o sufrimiento físico, psicológico o sexual y que se produzca en algún contexto de una relación de responsabilidad, confianza o poder, por parte de cualquier integrante de un grupo familiar” (A.P. 09- 2019/CIJ-116; Apartado 3°, numeral 11). Por ello que, en toda investigación

resulta importante sustentar el tipo de contexto, como la confianza, poder o autoridad, así como los supuestos de dependencia, y solo de ese modo se puede identificar al delito materia de análisis.

Por su parte Mendoza (2019) sugiere que para acreditar la violencia familiar y por consiguiente la posibilidad de la comisión del delito previsto en el artículo 122-B del Código Penal, requiere de la concurrencia de los siguientes requisitos:

- ✓ **Verticalidad**, esto es, el sometimiento de la agraviada en una situación de manifiesta dependencia; móvil de destrucción o anulatorio de la voluntad de la agraviada para adecuarla a los estereotipos patriarcales.” En esta variante se debe acreditar los niveles de dependencia, existe una jerarquía del que hace la acción, respecto de los agraviados, de arriba hacia abajo.
- ✓ **Ciclicidad**, esto es, que los hechos se produzcan en un contexto periódico de violencia y «cariño», que condiciona una «trampa psicológica» en la agraviada.” La ciclicidad es una forma de permisibilidad, cuanto mayor es el grado de permisibilidad, el ciclo de la violencia va en incremento, y de eso se aprovecha el agresor; peor, a la vez, puede generar que los agraviados ya no sientan afectaciones, porque creerán que es parte de la vida.
- ✓ **Progresividad**, esto es, el contexto de violencia es expansivo, y puede terminar con la muerte de la agraviada; y una situación de riesgo de la agraviada, pues es vulnerable en esta situación. La progresividad, a diferencia de la ciclicidad, es que las agresiones inician con situaciones leves, que, si no se pone coto, es obvio que, por la permisibilidad, estas agresiones irán en incremento, pero en su forma de ser cada vez más graves, por ello que, si no se detecta en forma oportuna, puede conllevar a la comisión de otros delitos como el feminicidio.

Así mismo el Acuerdo Plenario 09/2019/CIJ-116 se justifica para inaplicar el Principio de Oportunidad, en que la violencia contra los integrantes del grupo familiar es de interés público gravemente comprometido y, se señala lo siguiente: “Para determinar la existencia de un interés público gravemente comprometido se debe analizar el ámbito de protección y función del tipo penal concreto, con principal incidencia: i) En el bien jurídico que se pretende tutelar; ii) En el interés del legislador en la problemática social de la que deriva el tipo penal; iii) En las exigencias de prevención general; y iv) En la relevancia de la problemática desde una perspectiva internacional” (Acuerdo Plenario N° 09-2019/CIJ-116, Fundamento 18).

Claro está que en el análisis no se tiene en cuenta el comportamiento que, en específico, prohíbe este ilícito penal. Se debe señalar si es o no, uno de carácter cualificadamente grave frente a los bienes jurídicos que se tutelan. Por otro lado, no toma en cuenta que el principio de oportunidad es una atribución de la Fiscalía para abstenerse de la acción penal ante un hecho que constituye delito, a cambio de la pronta reparación hacia el agraviado, y que solo es posible realizarlo en aquellos casos donde no se merezca la pena, y “se debe aplicar en concordancia con el principio de igualdad y proporcionalidad en el caso en concreto” (San Martín, 2015, p. 261).

Por lo descrito en los párrafos anteriores, es evidente que la inaplicación del principio de oportunidad en todos los casos de violencia contra los integrantes del grupo familiar, sin un análisis concreto del caso (test de proporcionalidad), atenta contra la unión familiar; y, en caso de tener hijos menores, contra el interés superior del niño. Además, aumenta la carga procesal y pérdida de tiempo tanto en el Ministerio Público como en el Poder Judicial y genera gastos innecesarios al Estado, porque muchas veces los procesos son frustrados de manera indirecta; es decir, no ir a las diligencias previstas, como toma de declaraciones, evaluación física y psicológica.

El principio de proporcionalidad es fundamental en este tipo de delitos puesto que el tribunal constitucional ha establecido en la sentencia del 3 de enero de 2003, Exp. N° 010-2002-AITC, num.197. este principio “impone al legislador que al, momento de establecer las penas, ellas obedezcan a una justa y adecuada proporción entre el delito cometido y la pena que se vaya a imponer”. En este sentido, que el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar no afecta gravemente el interés público. Según el tribunal constitucional, interés público es “aquello que beneficia a todos; por ende, es sinónimo y equivalente al interés general de la comunidad. Su satisfacción constituye uno de los fines del estado y justifica la existencia de la organización administrativa” (Exp. N° 0090-2004-AA/TC) (Alfaro Paisig & Alvarado Chavez, 2021)

Sin embargo, se debe analizar la posibilidad de aplicar dicha institución procesal en los casos en que no se verifique la existencia de una violencia extrema o violencia real, por cuanto, también el tipo penal contenido en el Art. 122°-B del Código Penal, muchas veces es usado como una forma de presión y acción de venganza o revanchismo de un individuo hacia otro.

Asimismo, sirve como detonante para que el Ministerio Público y Poder Judicial, sin verificar la existencia de la violencia real, active por seguridad medidas de protección a favor de la presunta víctima, y que posteriormente condicionen la conducta de una persona que no ha realizado ninguna acción lesiva; por ejemplo: la corrección del padre a su hijo(a) por una acción que éste último realizó y que podría haber afectado el comportamiento social y las buenas costumbres; la cual es tomada por el hijo y su madre como agresión física y psicológica, y denunciada en las instituciones correspondientes. (Saldana Navarro & Lopez Rojas, 2021)

Este tipo de denuncias no llegarán a prosperar, porque nunca hubo ningún tipo de daño o lesión; no obstante, las instituciones de justicia al tener conocimiento de ello, de por sí, ya se

involucrarán en la vida de cada familia generando conflictos internos y condicionando el normal funcionamiento de la mismas; que al finalizar traerá en consecuencia el archivo de las investigaciones, por no contar con los suficientes elementos de convicción (diligencias frustradas). (Saldana Navarro & Lopez Rojas, 2021)

4.3.Resultados en relación al Objetivo Especifico N° 3: Diferenciar entre un delito grave en la que la pena será alta y un delito leve en la que la pena será mínima.

Es importante verificar la diferencia entre un delito grave en la que la pena será alta y un delito leve en la que la pena será mínima, en ese sentido Fernández citado por Villavicencio (2016) las dimensiones del principio de proporcionalidad, llamado también prohibición en exceso, el cual consiste en la búsqueda de un equilibrio entre el poder penal del Estado, la sociedad y el imputado. Constituye un principio básico respecto de toda intervención gravosa de este poder, directamente a partir del principio del estado de derecho.

En ese sentido no es suficiente que exista oposición entre la conducta y la norma penal, es necesaria la lesión o puesta en peligro del bien jurídico concreto cuya protección le ha sido encargada al catálogo de la parte especial del Código, pues *nulum crimen sine iniuria* (Villa, 2014). Al respecto el Tribunal Constitucional Expediente 010-2002-AI-TC señala “que este principio impone al legislador (...) que al, momento de establecer las penas, ellas obedezcan a una justa y adecuada proporción entre el delito cometido y la pena que se vaya a imponer”. En ese entender, podemos concluir que el principio de oportunidad, tiene una diferente naturaleza a las otras figuras de resolución de conflictos; precisando que en las normas internacionales como nacionales no se ha prohibido el uso taxativo de esta figura jurídica del principio de oportunidad, por lo que su aplicación resultaría viable. El otro, tema tocado por este acuerdo plenario, es el re victimización de aplicarse este criterio de oportunidad, pues ambos concurrirían a una diligencia y la agraviada

resultaría afectada; sin embargo no debemos olvidar que en una diligencia de principio de oportunidad no se discute ni se pone a tallar si el delito fue cometido o no por el imputado o que circunstancias ocurrieron los hechos, sino sé que previamente el fiscal tendrá elementos de convicción que vinculen al denunciando con los hechos, pues los puntos a tratar: Si el imputado acepta y reconoce los hechos; si acepta acogerse al principio de oportunidad; monto de la reparación civil, plazo de pago; reglas de conducta; y por qué no incluir el tratamiento terapéutico obligatorio del agresor y la pareja, en forma separada o en conjunto. Atendiendo a ello cabe preguntarse ¿puede garantizarse el derecho de la mujer o integrantes del grupo familiar a una vida libre de violencia y asimismo la protección de la familia con el uso del principio de oportunidad en el delito de agresiones en contra de la mujer o integrantes del grupo familiar? La respuesta es sencilla:

La obligatoriedad de judicialización del delito tipificado en el artículo 122-B, se logra:

Ventajas para el agente pasivo:

- ✓ Proteger el derecho a la vida libre de violencia
- ✓ Pago de la reparación civil
- ✓ Sanción penal; por ser la pena conminada menor de tres años, la misma es convertida Reglas de conductas

Desventajas para el agente pasivo:

- ✓ Duración del proceso un tiempo más prolongado
- ✓ Vulneración al derecho de protección a la familia (desintegración y resentimiento de la familia).

- ✓ Genera antecedentes penales al imputado, lo que le dificulta acceder a un puesto de trabajo.

Con la Aplicación del principio de oportunidad del delito tipificado en el artículo 122- B, se lograría:

Ventajas para el agente pasivo:

- ✓ Proteger el derecho a la vida libre de violencia
- ✓ Proteger el derecho de la protección familiar (preservación del núcleo familiar)
- ✓ Pago de la reparación civil a favor de la agraviada
- ✓ No genera antecedentes penales al imputado para que pueda acceder a un centro de trabajo y con ello subsistir los gastos de su familia.
- ✓ Reglas de conductas, como el del tratamiento terapéutico obligatorio, previo a la abstención del ejercicio de la acción penal; pero que si bien, en la práctica los fiscales al parecer carecen de facultades para fijar reglas de conducta; sin embargo, dada a la naturaleza del caso investigado, en la misma ley tiene que habilitarse de dichas atribuciones, para que la aplicación del principio citada, sea eficaz.

Desventajas para el agente pasivo:

- ✓ No existencia sanción penal por ser la pena conminada menor de tres años, la misma es convertida

En consecuencia, la restricción del Acuerdo Plenario N° 009-2019 es una medida inadecuada para la protección de los derechos de la mujer o integrantes del grupo familiar. Esta conclusión podría conducir a que la restricción del Acuerdo Plenario, pueden ser apartada por los operadores jurídicos de acuerdo al artículo 116 de la ley orgánica del poder judicial; ahora

dependerá, cómo apartarse, con una especial fundamentación, partiendo de los principios de protección de la unidad familiar, la dignidad, entre otros. (Quispe Camayo, 2022)

Juicio de idoneidad.

La medida de aplicación de principio de oportunidad constituye un medio adecuado o apto para la prosecución del objetivo; pues de su aplicación no solo se preservará un derecho a vivir libre de violencia sino además el derecho de la protección de la familia; y el mismo es usado bajo los parámetros del artículo 2 del Código Procesal Penal, así como su producción de acuerdo a cada caso en concreto, optándose por esta medida y optimizando la aplicación de esta en vez de judicializar obligatoriamente este tipo de delitos; la misma que será usada una vez agotada la única oportunidad que se le otorgara en el proceso.

Juicio de necesidad

En este caso se trata de un análisis de una relación medio –medio, esto el optado por el legislador, y los hipotéticos que hubiera podido adoptar para alcanzar el mismo fin, en nuestro caso, la aplicación de principio de oportunidad en el delito previsto en el artículo 122-B del Código Penal. En ese sentido la Corte Suprema ha optado por judicializar todos los casos del delito de agresiones en contra de la mujer o integrantes del grupo familiar en busca de la protección del derecho de la mujer o integrantes del grupo familiar a una vida libre de violencia, consiguiendo claro está, no obstante, con la restricción del principio de oportunidad en delitos de bagatela, afecta el derecho a la protección familiar; y con la aplicación del principio de oportunidad en este tipo de delito se consigue la protección del derecho de la mujer o integrantes del grupo familiar a una vida libre de violencia y además la el derecho a la protección familiar, en un tiempo menor y sobre todo descongestionando carga procesal en el sistema fiscal y judicial; del cual se ha conseguido los

mismos fines en menor tiempo y sobre todo ahorrando desgaste emocional en las partes del proceso. En consecuencia, la aplicación de principio de oportunidad constituye un medio más eficaz para posibilitar la tramitación de procesos penales por el delito tipificado en el artículo 122-B.

Juicio de ponderación en sentido estricto.

Se dejó establecido que, el fin constitucional de la restricción es la protección del derecho de la mujer o integrantes del grupo familiar a una vida libre de violencia, y por el otro lado la aplicación del principio de oportunidad se lograra la protección a ambos derechos. Por su parte, la restricción constituye una intervención o limitación al derecho de protección de la unidad familiar y al principio de celeridad en el proceso. La intensidad de la intervención en el vivir libre de violencia es leve. El Acuerdo Plenario no establece una limitación absoluta o total del ejercicio de la mujer o integrantes del grupo familiar a una vida libre de violencia; por el contrario, al aplicar un principio de oportunidad establecería una limitación parcial, circunscrita que se lograría tanto la protección a tener una vida libre de violencia, así como la protección de la unidad familiar. (Quispe Camayo, 2022).

Para los efectos de nuestra investigación, resulta importante y necesario citar a Bautista Peña (2019) para diferenciar cuando estamos frente a un delito grave y un delito leve, para lo cual nos expone los siguientes casos:

Expediente Nro. 6268-2017-46. Tramitado ante el Tercer Juzgado Unipersonal de Paucarpata, en donde se expidió Sentencia de Conformidad por Conclusión anticipada, por la comisión del delito de lesiones leves hacia los integrantes del grupo familiar. Se dispuso la reserva del fallo condenatorio por el plazo de 1 año, porque el imputado habría maltratado

psicológicamente a su esposa, ya que en una discusión que tuvieron, le dijo: “Eres una bruta, burra, estúpida”, ocasionándole una afectación emocional.

Expediente Nro. 2878-2017-76. Tramitado ante el Tercer Juzgado Unipersonal de Paucarpata, en donde se expidió Sentencia de Conformidad por Conclusión anticipada, por la comisión del delito de lesiones leves hacia los integrantes del grupo familiar. Se dispuso la reserva del fallo condenatorio por el plazo de 1 año, porque el imputado sin motivo alguno, ha procedido a jalonearla y a insultarla, diciéndole “mierda, concha de tu madre”, lo que ha ocasionado una afectación emocional en la agraviada.

Expediente Nro. 4811-2017. Tramitado ante el Primer Juzgado Unipersonal de Paucarpata, donde se expidió Sentencia de Conclusión Anticipada, por la comisión del delito de lesiones leves hacia los integrantes del grupo familiar, donde se impuso 1 año con 5 meses de pena privativa de libertad, suspendida en su ejecución por 1 año. Se atribuía afectación psicológica, pues el imputado se expresó con palabras soeces y agraviantes.

Expediente Nro. 8199-2017-73. Tramitado ante el Tercer Juzgado Unipersonal de Paucarpata. Se expidió Sentencia de Conformidad por Conclusión anticipada, por la comisión de delito de lesiones leves hacia los integrantes del grupo familiar. Se impuso 1 año con 8 meses de pena privativa de libertad, con el carácter de suspendida en su ejecución por el plazo de 1 año. Esto porque la menor agraviada incumplió las órdenes de su madre, quien le dijo que alistara sus objetos para sus clases de natación. Ante tal situación la progenitora de la menor golpeó a 117 la menor con un palo, además de jalarle el cabello y propinarle una bofetada en el rostro, lo que ocasionó lesiones que requieren 1 día de atención facultativa por 3 de incapacidad médico legal. (Pena es agravada porque se produjo sobre un menor de edad).

Expediente Nro. 6293-2017-45. Tramitado ante el Primer Juzgado Unipersonal de Paucarpata. Se expidió Sentencia de Conformidad por Conclusión anticipada, por la comisión de delito de lesiones leves hacia los integrantes del grupo familiar. Se dispuso la reserva del fallo condenatorio por el plazo de 1 año con 6 meses, porque el imputado al ver que su menor hijo rompió una tablet, lo golpeó con la correa, lo que ocasionó lesiones que requieren 2 días de atención facultativa por 6 de incapacidad médico legal. (Pena es agravada porque se produjo sobre un menor de edad).

Expediente Nro. 8270-2017-93. Tramitado ante el Segundo Juzgado Unipersonal de Paucarpata. Se expidió Sentencia de Conformidad por Conclusión anticipada, por la comisión de delito de lesiones leves hacia los integrantes del grupo familiar. Se impuso 3 años y 4 meses de pena privativa de libertad, suspendida en su ejecución por el plazo de 3. Los hechos se produjeron, en circunstancias que el acusado (progenitor de los agraviados), increpara a su esposa del porqué ella tiene que poner el desayuno a la mesa, que sus hijos también tienen que ayudarla, entonces empezó a reñir a sus dos hijos de 12 y 14 años, recriminándoles por qué no se levantan más temprano para comprar el pan, y de no apoyar a su hermana menor para que aprenda a sumar. En tales circunstancias agarra la correa y les da de 6 a 7 correazos a cada uno de los agraviados. Retirándose con su menor hija para enseñarle la tarea, situación que es aprovechada por la madre de los menores para comunicarse con su amiga y ésta llame a la Policía. Como consecuencia de los correazos, se prescribió 1 día de atención facultativa por 1 día de incapacidad médico legal, mientras que para el otro menor 1 día de atención facultativa por 2 de incapacidad médico legal. (Hay un concurso real de delitos y la pena es agravada porque se produjo sobre menores de edad).

Expediente Nro. 3668-2018. Tramitado ante el Primer Juzgado de Investigación Preparatoria de Paucarpata, el Magistrado Jefferson Rodríguez Lavado, aprobó la terminación

anticipada arribada por las partes, imponiendo diez meses de pena privativa de libertad, que se convirtieron a 44 jornadas de servicio comunitario. Hubo violencia física, determinándose 1 día de atención facultativa por 4 de incapacidad médico legal. Hay que dejar sentada que, a partir del 29 de diciembre del 2017, se prohibió la suspensión de pena en el delito de lesiones hacia los integrantes del grupo familiar, por ello el Juzgado en atención al Principio de Humanidad, optó la solución de conversión de la pena privativa de libertad por el de jornadas de trabajo comunitario.

Entonces se determinará la gravedad de un delito en referencia a la agravante contenida en el tipo penal, es decir a las agravantes que refiere el tipo penal aplicable conforme el principio de legalidad que sostiene la norma penal, también está en razón del quantum de la pena que no sea mayor a los cuatro años, la reincidencia y habitualidad de los investigados por el hecho cometido. Choquehuanca Cuarite(2023).

4.4.Resultados en relación al Objetivo Especifico N° 4: Analizar si con la aplicación del Principio de Oportunidad en el delito de Agresiones en Contra de las Mujeres o Integrantes del Grupo Familiar contenido en el art. 122-B del Código Penal se afecta el interés público, al que hace referencia el acuerdo plenario 09/2019/CIJ/116

Es importante desarrollar este objetivo, ya que nos ayudara a esclarecer cuando estamos frente a un delito que afecta el interés público, ya que en el Acuerdo Plenario 9-2019/CIJ/116 se ha señalado que no es posible aplicar el principio de oportunidad. Las razones que ha dado es, que en los delitos de violencia familiar contra la mujer y los integrantes del grupo familiar previstos en el Art. 122 numeral 3, literal c), d),e) y el Art. 122-B se lesiona el interés público, que es uno de los supuestos de procedencia para la aplicación del criterio de oportunidad previsto en el Art. 2° del CPP:

(b) falta de merecimiento de pena. Delitos de Bagatela (escasa lesividad, mínima afectación al interés público),

(c) Mínima culpabilidad. Conforme a las circunstancias de hecho o condiciones personales del agente, concurran supuestos atenuantes de los Art. 14°,15°,16°,25°,46° del Código Penal, y se advierta que no existe un interés gravemente comprometido en su persecución. Sin embargo, no será posible cuando se trate de un delito con pena conminada con una sanción superior a cuatro años de pena privativa de libertad o cometido por funcionario público en el ejercicio del cargo, y;

En el Acuerdo Plenario N.º 09-2019, la Corte Suprema sostuvo que la violencia contra la mujer por razón de su género es un fenómeno social que ha sido reconocido como un atentado a los derechos humanos y que tiene una alta incidencia en nuestro país; por lo que, todo hecho cometido en un contexto de violencia contra la mujer como el delito de agresiones contra la mujer o al integrante del grupo familiar goza de interés público, lo que obliga al Ministerio Público a ejercer la acción penal en todos estos casos. Sin embargo, en ese extremo del Acuerdo Plenario N.º 09-2019, la Corte Suprema no toma en consideración dos aspectos importantes: (i) que los instrumentos internacionales nos obligan a una protección integral y diligente de la mujer ante los actos de violencia, lo que, de modo alguno, se reduce a la imposición de la sanción penal ni a agotar en aquella medida toda la respuesta estatal; y (ii) que el análisis del interés público del ejercicio de la acción penal de un delito no debe hacerse de forma general o abstracta, sino que debe deducirse del grado de afectación que este representa para al bien jurídico protegido.

La Corte Suprema, en el Acuerdo Plenario N.º 09-2019, sustentó el interés público en investigar, procesar y sancionar de forma efectiva este delito, indicando que ello se deriva de “[su] naturaleza (...), los bienes comprometidos, los motivos de su incorporación [como delito] (...), los

tratados internacionales y la innegable realidad de su presencia en la sociedad como acto precedente a resultados más lesivos, especialmente, en lo que atañe a la mujer (...)”¹⁵; pero no analiza si el comportamiento que, en específico, prohíbe este ilícito penal es o no uno de carácter cualificadamente grave frente a los bienes jurídicos que se tutelan. Nuestro Supremo Tribunal no toma en cuenta que el principio de oportunidad es una atribución del Ministerio Público para no ejercer la acción penal ante un hecho de carácter delictivo, a cambio de la pronta reparación del agraviado, que solo se podrá realizar en aquellos casos en los que falta la necesidad o el merecimiento de pena, que se debe aplicar en concordancia con el principio de igualdad y proporcionalidad en el caso en concreto. Madrid Valerio (2023).

Es por ello que resulta necesario recurrir a la doctrina para determinar al interés público, donde podemos señalar: Es importante prevenir y sancionar la violencia contra la mujer, es por ello que se han otorgado diversos tipos de delitos para salvaguardar sus derechos; por tanto, debemos analizar y considerar la magnitud del daño ocasionado y así poder diferenciar entre un delito grave y otro delito leve, tomando así en consideración el principio de proporcionalidad y la lesividad.

Resaltando para nuestro caso, el Femicidio como un delito grave por la finalidad de este hecho (acabar con la vida de una mujer), lesiones graves en contra de la mujer (que exigen más de 30 días de incapacidad médico – legal). Sin embargo, existe una marcada diferencia entre los delitos mencionados y el de agresiones en contra de la mujer o integrantes de grupo familiar, que exigen solo de 1 a 10 días de incapacidad médico – legal y cuya pena es mínima. (Martinez, 2017, p. 58).

En cuanto a lo señalado lo que se debe analizar es el nivel de afectación de bien jurídico protegido para poder imponer una pena, por tanto, es ahí donde se evalúa la lesividad del bien

jurídico y la proporcionalidad; por lo tanto, se debe establecer penas justas. Alfaro Paisig & Alvarado Chavez (2021).

Así las cosas, es necesario diferenciar entre ambas conductas y valorarlas dentro del nivel de afectación del bien jurídico, en concordancia con el principio de lesividad. No es suficiente que exista oposición entre la conducta y la norma penal, es necesaria la lesión o puesta en peligro del bien jurídico concreto cuya protección le ha sido encargada al catálogo de la parte especial del Código, pues *nulum crimen sine iniuria* Villa Stein (2014). Al respecto el Tribunal Constitucional señala «que este principio “impone al legislador (...) que al, momento de establecer las penas, ellas obedezcan a una justa y adecuada proporción entre el delito cometido y la pena que se vaya a imponer» Tribunal Constitucional en el Expediente 010-2002- AI-TC, del 3 de enero del 2003..

El Tribunal Constitucional, en el Expediente 0090-2004-AA/TC, caso Juan Carlos Gallegari Herazo, 05 de julio del 2004, ha definido el interés público como “aquello que beneficia a todos; por ende, es sinónimo y equivalente al interés general de la comunidad. Su satisfacción constituye uno de los fines del Estado y justifica la existencia de la organización administrativa”.

Cesar San Martín Castro indica que el interés público, es un concepto jurídico indeterminado que requiere de una concreción jurídica, que no puede lesionar los valores constitucionales en juego. Desde la prevención especial, el interés público estará presente cuando sin la sanción se puede esperar que el sujeto vuelva a cometer otros delitos, siendo algunos de sus indicadores los antecedentes penales, la convicción hostil del sujeto frente a la sociedad o el desconocimiento consiente de la autoridad.

Desde la prevención general, se debe tener en cuenta la defensa material del ordenamiento jurídico. El significado del bien jurídico lesionado, la necesidad de prevenir hechos punibles y del

reforzamiento del sentido de seguridad de la población, el interés de la generalidad en la aclaración del fondo criminológico del hecho concreto y la posición del perjudicado en la vida pública. Otras circunstancias que pueden restarle importancia al interés público serían el tiempo considerable transcurrido entre la comisión del hecho y su esclarecimiento, así como una duración extraordinaria e injustificada y perjudicial para el procesado. Por el contrario, afirmar el interés público la comisión constante de la misma clase de delitos San Martín Castro, Derecho Procesal Penal (2015).

Por su parte León Martínez (2019), Juez penal titular del Séptimo Juzgado de Investigación Preparatoria del distrito judicial de Cusco, indica: en el supuesto de que exista un caso de agresión de violencia en contra de mujer o integrante familiar, cuando sea un imputado primario, sin antecedentes penales o tampoco cuente con antecedentes de aplicación de principio de oportunidad, y exista entre las partes un consenso resarcitorio, es evidente que se trata de un caso donde no existe interés público, aunado a ello dicha conducta es sancionada con una pena mínima por lo que es necesaria su aplicación. A continuación mencionaremos algunos ejemplos de casos recurrentes en la práctica judicial:

- El caso de una pareja de cónyuges con más de 10 años de convivencia y dos hijos menores de edad, quienes discuten y pelean en estado de ebriedad. De las agresiones se tiene que la mujer cuenta con 4 días y el varón con 3 días de incapacidad médico legal, existe un supuesto de responsabilidad atenuada por el estado relativo de embriaguez (art. 21 del CP). Ambos desean dejar el proceso.
- El caso de una pareja de jóvenes convivientes de 19 años, después de haber asistido a un compromiso social, sostiene una discusión por celos y ambos se agreden físicamente. La mujer tiene 5 y el varón 6 días de incapacidad médico legal. Existe un supuesto de

responsabilidad restringida por la edad de los imputados (art. 22 del CP). Ocurridos los hechos, ambos no desean continuar con el proceso.

- El caso del padre de familia que abofetea a su hija de 17 años de edad, quien llegó a su domicilio en horas de la madrugada y en estado de ebriedad, cuyas lesiones son 2 días de incapacidad médico legal.

Este tipo de hechos son recurrentes en la práctica judicial, verificándose que la mayor parte su lesividad es mínima, al extremo que existe casos en que la agresión es de 1, 2, 3 días de incapacidad médico legal e incluso concurren circunstancias privilegiadas que atenúan la responsabilidad del imputado por debajo del mínimo legal.

Según la investigación realizada por Procil Montalvo & Venicio Enriquez (2022), indican que, la afectación al interés público, tiene como objetivo principal de cambiar o modificar normas que afecten los derechos constitucionales y asegurar la interpretación y aplicación de las normas y derechos sean adecuadas. Desde la posición de la Dra. Inés V. Espinoza Galarza, señala que: “No afecta al interés público, porque no compromete gravemente en la persecución del delito”, es decir la aplicación del principio de oportunidad no viola los derechos constitucionales que establece reglas de conducta humana dentro del país. Del mismo modo confirma la Dra. Manuela Andrea Ramos Túpac Yupanqui, quien indica que: “En estos casos no afecta el interés público directamente (...)”, entendiendo que el interés público está referido a aquella que es o pertenece al pueblo, la comunidad, las personas en general, pero que no es de titularidad individual. Por ejemplo, en la violencia psicológica es un fenómeno multicausal sustentada por determinadas estructuras de poder y dominación en la que todos y todas estamos inmersos. Por lo que la afectación recae sobre una persona y no en el colectivo, que conforme al orden social estamos ante un fenómeno social muy generalizado. Por lo que las víctimas quienes sufrieron violencia

psicológica recurren en menor medida a la justicia que las víctimas de otras formas de violencia, ya que asumen las pautas sociales que las definen como dependientes de la pareja. Finalmente, la Dra Crisela Beatriz Arauco Mayorca señala sobre los actos de violencia psicológica afectan el interés público. “No, porque no tiene mayor trascendencia”, por lo que esta forma de violencia se originan en el seno de la familia: (en momentos de disgusto, infidelidad u otros momentos de descontrol emocional) en consecuencia no podría ser posible pretender incluir las discusiones diarias que se producen dentro del seno familiar, conductas como realizar comentarios que puedan suponer llamadas de atención, o levantar la voz en público, por lo que no pueden constituir conducta típica del delito de malos tratos. Por las citadas líneas arriba no afecta el interés pública al afectar de manera particular a la víctima. Más aun determinadas acciones por parte del Estado no llegan a la impartición de la justicia, pues interés público no puede convertirse en un pretexto para la arbitrariedad del resarcimiento del daño y/o afectación psicológica.

Finalmente, resulta necesario citar a Ruiz bravo (2021), para determinar cuándo un delito lesiona gravemente el interés público el Acuerdo Plenario 09/2019 ha tratado de analizar el ámbito de protección y función del tipo penal concreto, con principal incidencia en:

(a) el bien jurídico que se pretende tutelar, en los delitos de violencia familiar el bien jurídico que se protege es la integridad física y la salud de las mujeres e integrantes del grupo familiar, de manera concreta, el derecho a vivir libre de violencia

(b) El interés del legislador en problemática social derivada del tipo, interés que ha sido mostrado por el legislador en las distintas modificaciones que sea realizado al Art. 122-B y la adiciones que se ha hecho al Art. 122 numeral 3, literal c), d),e).

(c) Las exigencias de prevención general, sobre este punto no se desarrolla en el acuerdo plenario.

(d) Relevancia de la problemática desde la perspectiva internacional. Ello en atención que existe varios tratados orientados a erradicar la problemática de la violencia contra la mujer y los integrantes del grupo familiar tales como la Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, la Convención de Belem do Para, entre otras.

En ese contexto, vemos que el Acuerdo Plenario, no ha desarrollado Las exigencias de prevención general, para determinar que el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar vulnera el interés público, ya que establecer estas exigencias constituye ya un paradigma la idea de que las vinculaciones entre la Constitución Política de la República y el Código Penal no solo son de carácter lógico-formal y jerárquico sino también de carácter material, sustancial o teleológicas y que, por ello, la carta fundamental debe ser entendida como el marco valorativo de todo el sistema penal.

Así, mientras para la *orientación sistemática o dogmática-penal*, el rol de la Constitución es, básicamente, limitar el poder del Estado en materia penal y garantizar los derechos del individuo. Esto es, construir principios capaces de restringir el siempre excesivo e insaciable *Ius puniendi* estatal y la relación entre la Constitución y el sistema penal si existe es una *relación formal-negativa*. Para la *orientación material, sustancial o teleológica*, en cambio, el poder punitivo del Estado debe estar definido y fundado en la Constitución, no solo en cuanto a sus fines, objetivos e instrumentos, sino que, además, en cuanto a los postulados o principios de su sistema de argumentación y aplicación, es decir, su faz legislativa y judicial. Duran Migliardi (2023)

Más aún, para la orientación material, los principios político-criminales rectores del sistema penal no son meros límites formales al *ius puniendi*, sino verdaderos fundamentos o principios constituyentes del mismo, esto es, estructuran un *Derecho penal Constitucional* cuya función esencial es garantizar los valores, bienes y derechos que en dicho texto se establecen. Duran Migliardi (2023)

Por todas las posturas y argumentos expuestos, se puede ver que el Acuerdo plenario 09/2019 al prohibir la aplicación del principio de oportunidad en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, no hace un análisis completo sobre la afectación al interés público, sino que también se evidencia que se está afectando los principios de proporcionalidad, economía y celeridad procesal.

4.5.Resultados en relación al Objetivo Especifico N° 5: Determinar cómo es la carga procesal que se tiene en relación al delito de Agresiones en Contra de las Mujeres o Integrantes del Grupo Familiar.

Con la emisión de la Ley 30364, se varió diversos procedimientos respecto al tratamiento jurídicos procesal de los casos de violencia familiar, de modo tal que los jueces dejaron de aplicar la conciliación, sino por el contrario, solo se les limitó dictar las medidas de protección para luego derivar al representante del Ministerio Público, a fin de que cumpla con las investigaciones y la acusación que corresponda, el cual ha generado una carga procesal muy elevada, puesto que el número de fiscales no se da abasto para la cantidad de los expedientes de violencia familiar que ingresa a la Fiscalía, más cuando los fiscales que conocían estos casos eran las corporativas, quienes aparte de ver los casos ordinarios tenían que ver los casos de violencia familiar, lo que ha generado la creación de módulos especializados en Violencia Familiar, para tal caso en la Corte Superior de Justicia de Arequipa, tenemos los siguientes:

El Módulo Judicial Integrado en Violencia contra las Mujeres e Integrantes del Grupo Familiar de la Corte Superior de Justicia de Arequipa inicio sus operaciones el 15 de octubre del 2018 según Resolución Administrativa N° 136-2018-P-CE-PJ. Cuenta con 9 juzgados especializados los cuales dictan medidas de protección en un plazo de 24 horas en beneficio de las víctimas de violencia. A lo largo de su funcionamiento se han dictado más de 40 mil medidas de protección.

- Módulo Judicial Integrado de Violencia contra las Mujeres e Integrantes del Grupo Familiar
- Módulo Penal para la Sanción de Delitos Asociados a la Violencia contra las Mujeres e Integrantes del Grupo Familiar del Sistema Nacional Especializado de Justicia – SNEJ de Paucarpata
- Módulo Penal para la Sanción de Delitos Asociados a la Violencia contra las Mujeres e Integrantes del Grupo Familiar del Sistema Nacional Especializado de Justicia – SNEJ de Arequipa con sede en Miraflores.
- Módulo Penal para la Sanción de Delitos Asociados a la Violencia contra las Mujeres e Integrantes del Grupo Familiar del Sistema Nacional Especializado de Justicia – SNEJ de Arequipa con sede en Cerro Colorado.

Del mismo modo, El Ministerio Publico, distrito fiscal de Arequipa, dispuso la creación de los siguientes despachos fiscales:

- Fiscalía Superior Especializada en Violencia Contra las Mujeres y los Integrantes del Grupo Familiar de Arequipa

- Fiscalía Superior Coordinadora de las fiscalías provinciales Corporativas Especializadas en Violencia Contra las Mujeres y los Integrantes del Grupo Familiar de Arequipa
- Fiscalías Provinciales Corporativas Especializadas en Delitos Contra la Mujer e Integrantes del Grupo Familiar de Cercado de Arequipa
- 1° fiscalía provincial Corporativa Especializada en Delitos Contra la Mujer e Integrantes del Grupo Familiar de Arequipa – Con 5 Despachos.
- 2° fiscalía provincial Corporativa Especializada en Delitos Contra la Mujer e Integrantes del Grupo Familiar de Arequipa – Con 5 despachos.
- 3° fiscalía provincial Corporativa Especializada en Delitos Contra la Mujer e Integrantes del Grupo Familiar de Arequipa – Con 4 despachos.
- 4° fiscalía provincial Corporativa Especializada en Delitos Contra la Mujer e Integrantes del Grupo Familiar de Arequipa – Con 4 despachos.

La carga procesal se ha incrementado significativamente, convirtiéndose en una continua vulneración de derechos y principios, como los principios de economía y celeridad procesal, ya que la creación de nuevas sedes judiciales y despachos judiciales, ocasiona mayor gasto para el Estado, eleva los costos de litigar, ralentiza el tratamiento administrativo de los procesos, disminuye la productividad de jueces y fiscales y de su personal, provoca un desgaste psicológico en todos los actores vinculados (partes, abogados, jueces, auxiliares jurisdiccionales, etcétera), incrementa las quejas y sanciones contra jueces, fiscales y auxiliares, entre otras tantas secuelas (Hernández, 2008, p. 8).

Para corroborar lo anteriormente señalado, es necesario recurrir a las Estadísticas de violencia familiar que se han registrado hasta la fecha, ya que lejos de ser solo números, las

estadísticas nos muestran la realidad de estos delitos, ya que lamentablemente con el incremento de sanciones no se ha logrado frenar estos índices y que muy por el contrario ha ido en aumento.

En la región Arequipa tenemos las siguientes cifras:

Durante el año 2019:

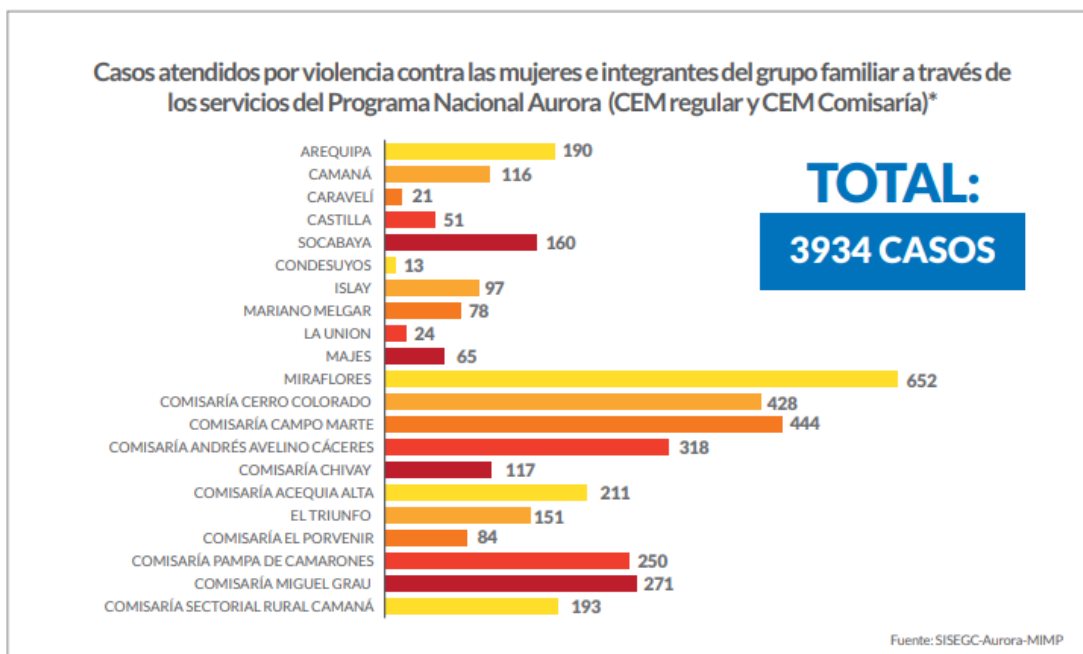


Fuente: SISEGC- Aurora- MIMP (2023).

De la figura se puede advertir que en el año 2019 el 65.7% de las mujeres entre 15 a 49 años ha sufrido violencia por parte de su pareja, así mismo se advierte que el mayor porcentaje de violencia fue el psicológico con 58.7% sucesivamente.

Durante el 2020

Enero
a agosto

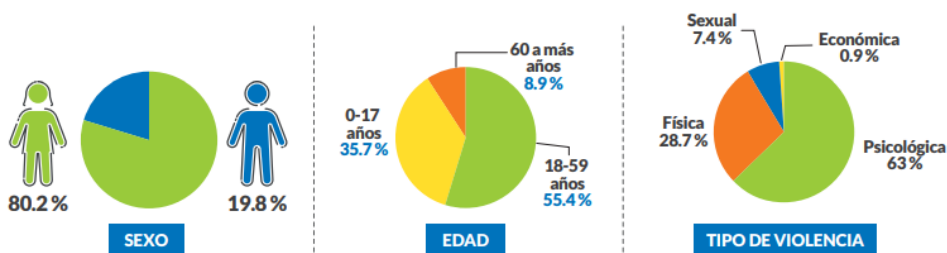


(*) Los CEM suspendieron sus actividades el 16 de marzo y reanudaron la atención a nivel nacional, de manera gradual, a partir del 18 de julio.

Fuente: SISEGC- Aurora- MIMP (2023).

De la figura se puede advertir que, de enero a agosto del 2020, las cifras se fueron elevando, ya que los casos atendidos por los Centros de Emergencia Mujer regular y las comisarias fue de 3934, liderado por la Provincia de Arequipa.

Características de las víctimas de violencia atendidas



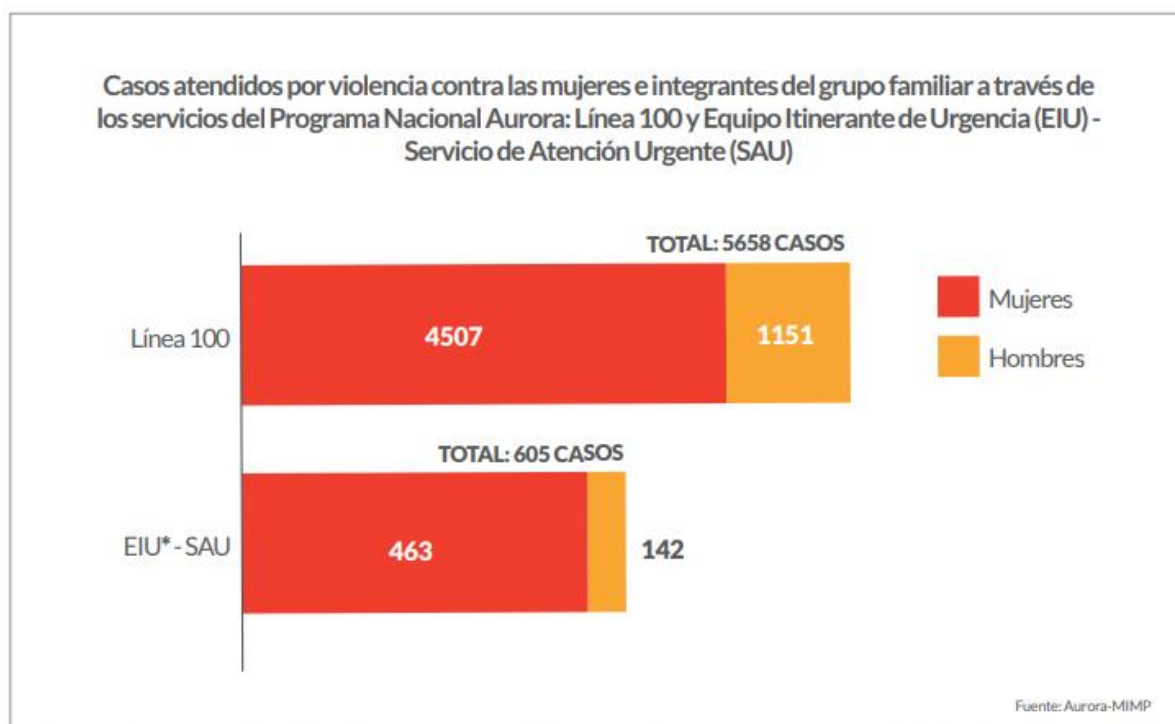
Fuente: SISEGC- Aurora- MIMP (2023).

En cuanto a las características de las víctimas, las estadísticas nos muestran en cuanto al sexo, que el 80.2% lo constituyen las mujeres, mientras que los varones solo tienen la ponderación de 19.8%, en cuanto a la edad, tenemos que el 55.4% tienen entre 18-59 años, el 35.7% tienen entre 0-17 años y el 8.9% tienen de 60 años a más.

Continuando con las estadísticas tenemos el siguiente cuadro que nos muestra los casos atendidos durante la emergencia nacional:

Durante el Estado de Emergencia Nacional

Del 16 de marzo al 31 de agosto

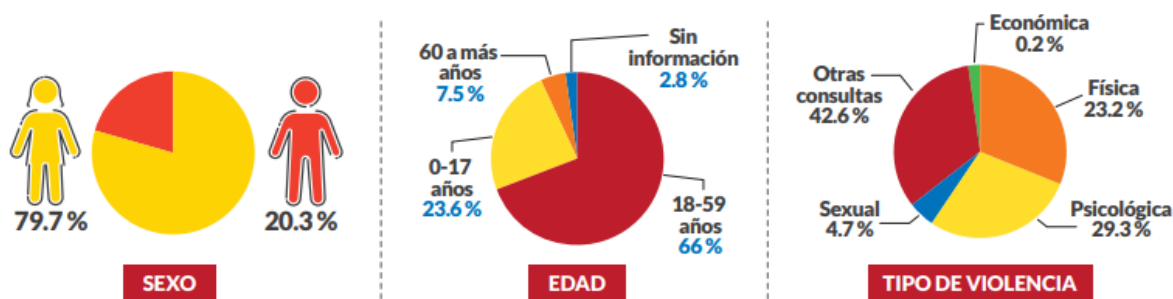


(*) El Equipo Itinerante de Urgencia (EIU) presta servicios a partir del 17 de marzo de 2020. El equipo actúa frente a casos de violencia reportados a través de la Línea 100 o en los medios de comunicación.

Fuente: Aurora- MIMP (2023).

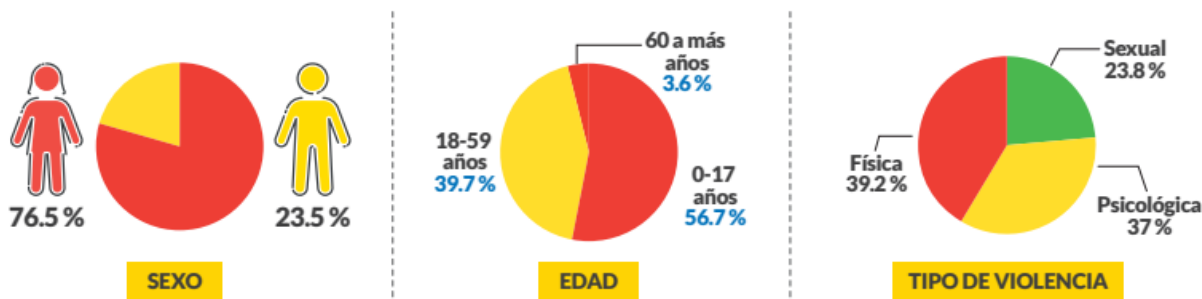
Podemos observar que, durante el estado de emergencia nacional de marzo a agosto del 2020, se registraron 5658 casos.

Características de las víctimas atendidas por la Línea 100

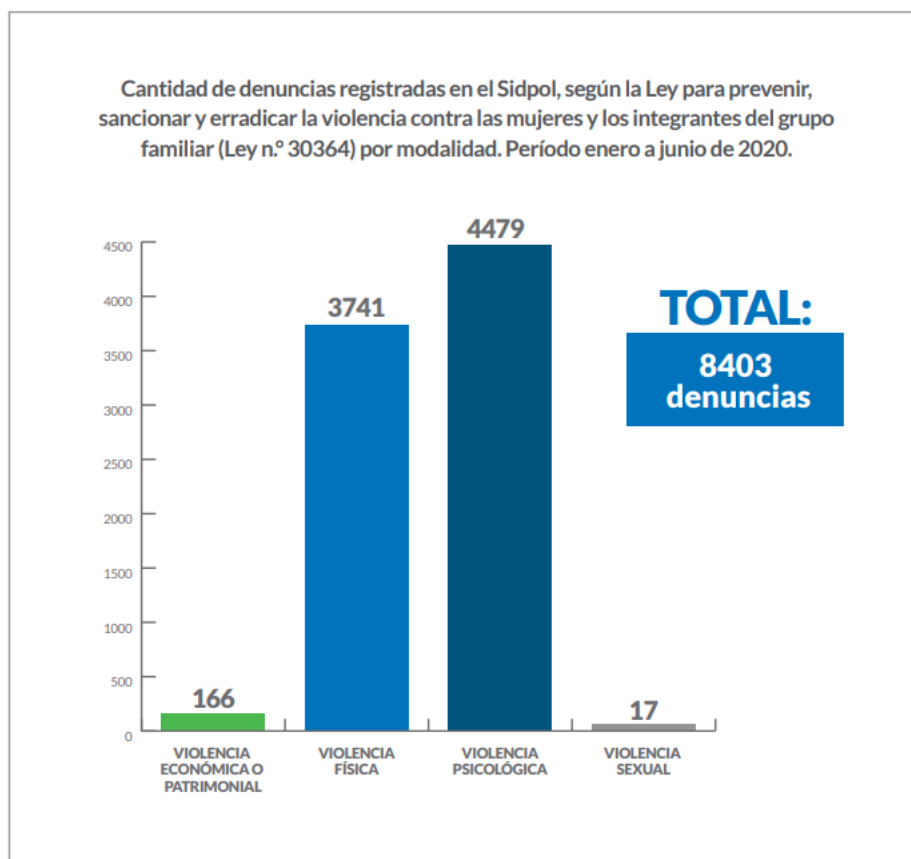


Fuente: Aurora- MIMP (2023).

Características de las víctimas atendidas por el EIU-SAU



Sistema de Denuncias Policiales (Sidpol)



Fuente: Ministerio de la Mujer y Poblaciones (2023).

En Arequipa son más las denuncias por violencia familiar que por robos y hurtos

Reportes de la Policía evidencian un incremento en los casos de violencia familiar en Arequipa. Indicadores del Ministerio de la Mujer también reflejan el repunte.

Los indicadores de la violencia familiar en Arequipa van al alza. Los casos reportados ante la Policía durante 2021 tuvieron un incremento de más de mil denuncias respecto al 2020, y al cierre del año pasado sumaron un total de 18 mil 615.

El aumento de agresiones contra mujeres, niños y adolescentes se reportó en una reunión entre Policía y Defensoría del Pueblo.

De acuerdo al Defensor del Pueblo de Arequipa, Ángel María Manrique, medidas de restricción como el confinamiento mermaron la salud mental de los ciudadanos. Ese menoscabo se tradujo en el aumento en los indicadores de violencia, que tiene como principales víctimas a mujeres e integrantes del grupo familiar, pero que también trascienden el ámbito familiar y alcanzan espacios comunitarios como los barrios.

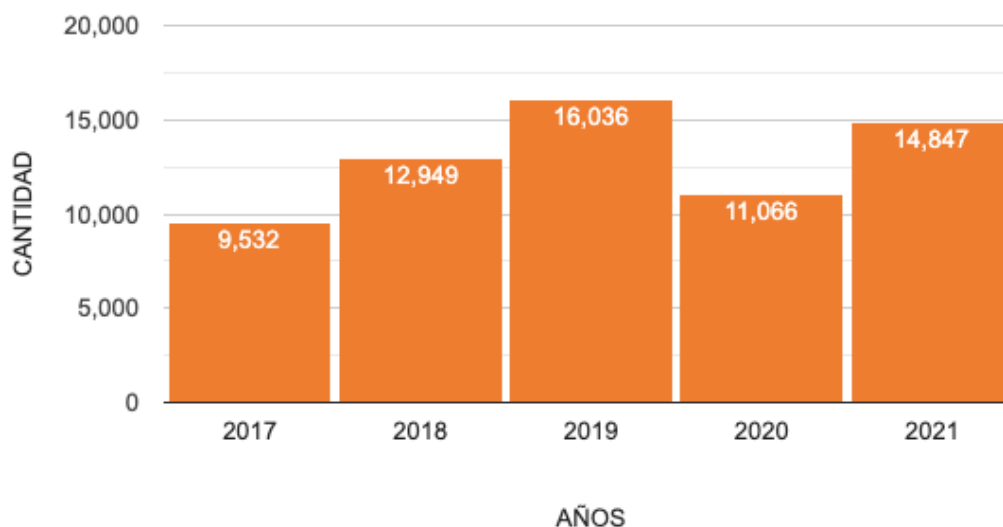
Manrique manifestó que el mayor número de denuncias que reciben las dependencias policiales son por casos de violencia familiar. Superan en más de 3 mil a las de delitos patrimoniales, como hurtos y robos, que en el 2021 fueron 15 mil 178. Y también por encima de delitos contra la vida, el cuerpo y la salud, que el año pasado sumaron las 3 mil 720.

Las cifras de la violencia familiar en Arequipa, al alza en el 2021. Esta problemática también se refleja en las estadísticas del Geoservidor del Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables (Geomimp). La plataforma recoge las atenciones de servicios como los Centros de Emergencia Mujer (CEM), Servicios de Atención Urgente (SAU); y las consultas telefónicas atendidas por la Línea 100.

Para el 2021, los CEM de Arequipa atendieron 14 mil 487 casos, un 34% más que en el 2020. De los casos atendidos, un 54% corresponde a violencia psicológica, un 33% a violencia física, y otro 12.5% a agresiones sexuales. Asimismo, de todos los casos atendidos el año pasado, el 81% de víctimas fueron mujeres y un 19% hombres.

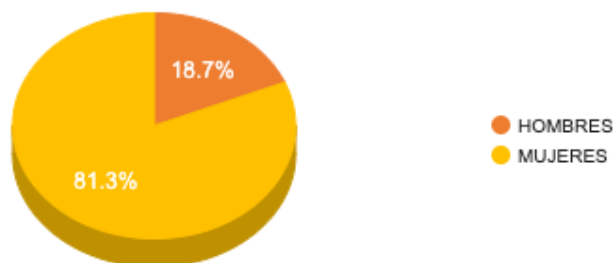
Por otra parte, las atenciones del Servicio de Atención Urgente el 2021 totalizaron 778, lo que supone un incremento del 46% respecto al 2020. En tanto, las consultas a la Línea 100 en 2021 alcanzaron las 8 mil 801.

AREQUIPA: NÚMERO DE CASOS ATENDIDOS EN LOS CENTROS EMERGENCIA MUJER - CEM (PERIODO 2017 - DIC 2021)



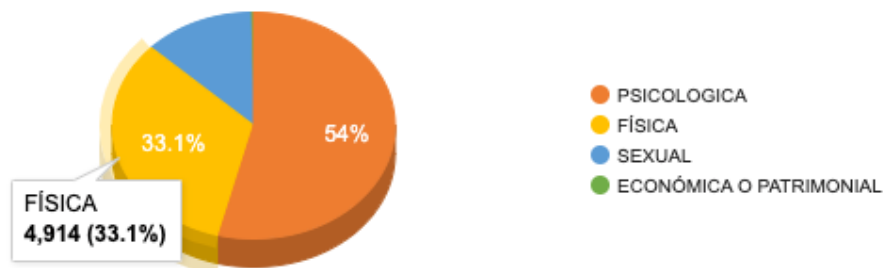
Fuente: Programa Nacional para la Prevención y Erradicación de la Violencia contra las mujeres e integrantes del grupo familiar (2023).

AREQUIPA: CASOS ATENDIDOS EN LOS CENTROS EMERGENCIA MUJER - CEM, SEGÚN SEXO, ENE - DIC - 2021



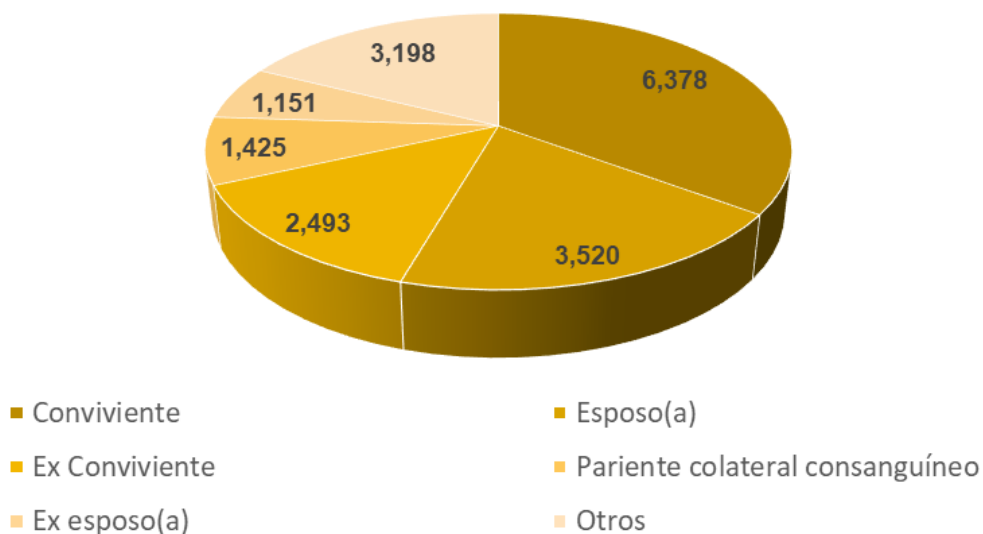
Fuente: Programa Nacional para la Prevención y Erradicación de la Violencia contra las mujeres e integrantes del grupo familiar (2023).

AREQUIPA: CASOS ATENDIDOS EN LOS CENTROS EMERGENCIA MUJER - CEM, SEGÚN TIPO DE VIOLENCIA, ENE - DIC - 2021



Fuente: Programa Nacional para la Prevención y Erradicación de la Violencia contra las mujeres e integrantes del grupo familiar (2023).

Denuncias de violencia familiar en Arequipa por parentesco durante el 2021



Fuente: Programa Nacional para la Prevención y Erradicación de la Violencia contra las mujeres e integrantes del grupo familiar (2023).

Por su parte el Módulo de Violencia familiar de Arequipa resolvió casi 11 mil denuncias en primer semestre del año 2020



Fuente: Área de Comunicaciones del Módulo integrado de violencia familiar de la Corte Superior de Justicia de Arequipa (2020).

La carga procesal que tienen que soportar los jueces es muy alta, ya que atienden en 24 horas procesos derivados en su mayoría de agresores en estado de ebriedad.

Los jueces del Módulo Integrado de Violencia Familiar de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, resolvieron durante el primer semestre del presente año, un total de 10 mil 777 denuncias, otorgando las respectivas medidas de protección en favor de las víctimas. Según el reporte oficial de la Administración de esta sede judicial, esta producción se encuentra entre las primeras a nivel nacional.

Durante el mes de enero, se atendieron 2 mil 455 denuncias, en febrero el número llegó a 2 mil 13 casos; en marzo, mil 139; durante el mes primer mes de cuarentena (abril), la cantidad bajó a 397 por el impacto que tuvo el confinamiento social decretado por el Gobierno ante la pandemia del COVID-19.

Sin embargo, en mayo, la cantidad de denuncias se incrementó significativamente y en tal sentido se recibieron mil 592, en junio la cifra fue de mil 559 y en julio se atendieron mil 522 casos; dictándose las medidas de protección que buscaron salvaguardar la vida, integridad y bienestar de mujeres, niños y cualquier integrante del grupo familiar. Los casos de violencia familiar que se están registrando en Arequipa, en un 70% son consecuencia de la ingesta de alcohol de agresores y víctimas que participan de reuniones sociales o familiares a pesar de las prohibiciones expresas que rigen en esta época de emergencia nacional.

Asimismo, se ha detectado que los problemas económicos son en gran parte el origen de las discusiones entre padres quienes han visto disminuidos sus ingresos por falta de empleo y restricciones derivadas de la cuarentena; así también la inasistencia de los hijos a los colegios obliga a que un progenitor se quede en casa a cuidarlos y esta situación deriva en menos recursos para el sustento familiar.

Frente a esta realidad, los 9 jueces que hacen frente a los casos de violencia familiar conjuntamente con el apoyo de los especialistas legales y el aparato administrativo de esta sede judicial.

INCIDENCIA DELICTIVA

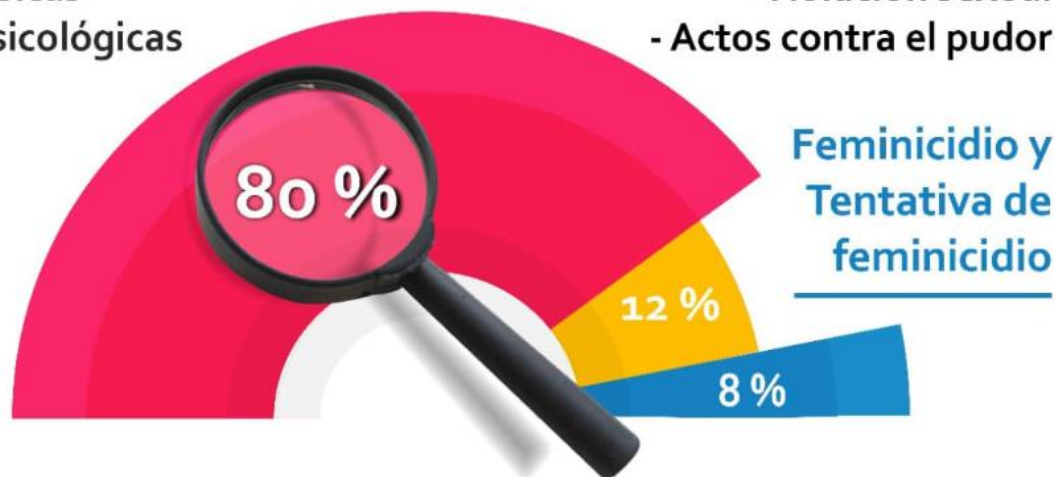
(9 384 procesos)

Agresiones

- Físicas
- Psicológicas

Delitos contra la libertad sexual

- Violación sexual
- Actos contra el pudor



Porcentaje de delitos tratados en el Módulo Penal para la Sanción de Delitos asociados a la Violencia contra las Mujeres e Integrantes del Grupo Familiar de Ago - Oct 2020.

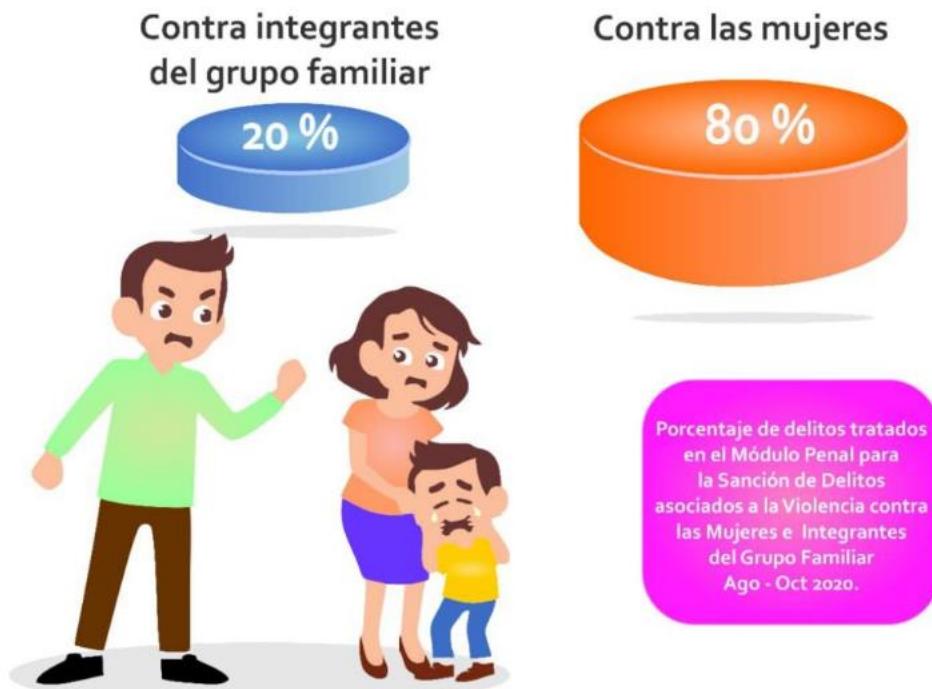
LA VIOLENCIA FAMILIAR. NO DEBE AVANZAR, Por lo que los juzgados del Módulo Penal para la Sanción de Delitos Asociados a la Violencia Contra Las Mujeres e Integrantes del Grupo Familiar de Arequipa, instalados en agosto del 2020, tienen una carga de 9,384 procesos. De acuerdo con los registros judiciales, el 80% de los casos corresponden a agresiones hacia las mujeres o integrantes del grupo familiar. Siendo el 95% de estas denuncias los procesos respecto a agresiones físicas. Las víctimas, en un 80% de los casos son mujeres, el resto de agraviados son integrantes del grupo familiar (abuelos, niños, padres, entre otros). Respecto a los motivos de las agresiones recíprocas, el 70% corresponde a parejas o exparejas y es a consecuencia de las discrepancias por el pago de pensión de alimentos, celos y el consumo de

bebidas alcohólicas. El 30% restante, que son violencia entre padres e hijos, es a causa de litigios patrimoniales.



Fuente: Área de Comunicaciones del Módulo integrado de violencia familiar de la Corte Superior de Justicia de Arequipa (2020).

AGRESIONES



Fuente: Área de Comunicaciones del Módulo integrado de violencia familiar de la Corte Superior de Justicia de Arequipa (2020).

MÓDULO JUDICIAL INTEGRADO EN VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES E INTEGRANTES DEL GRUPO FAMILIAR CON PRODUCCIÓN SOSTENIDA DURANTE EL PRIMER TRIMESTRE DEL PRESENTE AÑO

4,024 MEDIDAS DE PROTECCIÓN EMITIDAS

DE ENERO A MARZO DE 2022 SE ATENDIERON 4,506 EXPEDIENTES PRINCIPALES

Fuente: Área de Comunicaciones del Módulo integrado de violencia familiar de la Corte Superior de Justicia de Arequipa (2020).

Como se puede observar, estas Estadísticas revelan que el mayor porcentaje de agresores están en estado de ebriedad

Los jueces que conforman el Módulo Integrado de Violencia Familiar de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, emitieron 4 mil 24 medidas de protección en favor de mujeres e integrantes del grupo familiar que han sido víctimas de algún tipo de violencia, durante el primer semestre del presente año.

De acuerdo a las estadísticas registradas, durante los 3 primeros meses de este año 2022, se recibieron un total de 4532 denuncias. De la revisión y evaluación realizada, los magistrados, ampararon el 89% de las denuncias al encontrarse riesgo leve, moderado o severo.

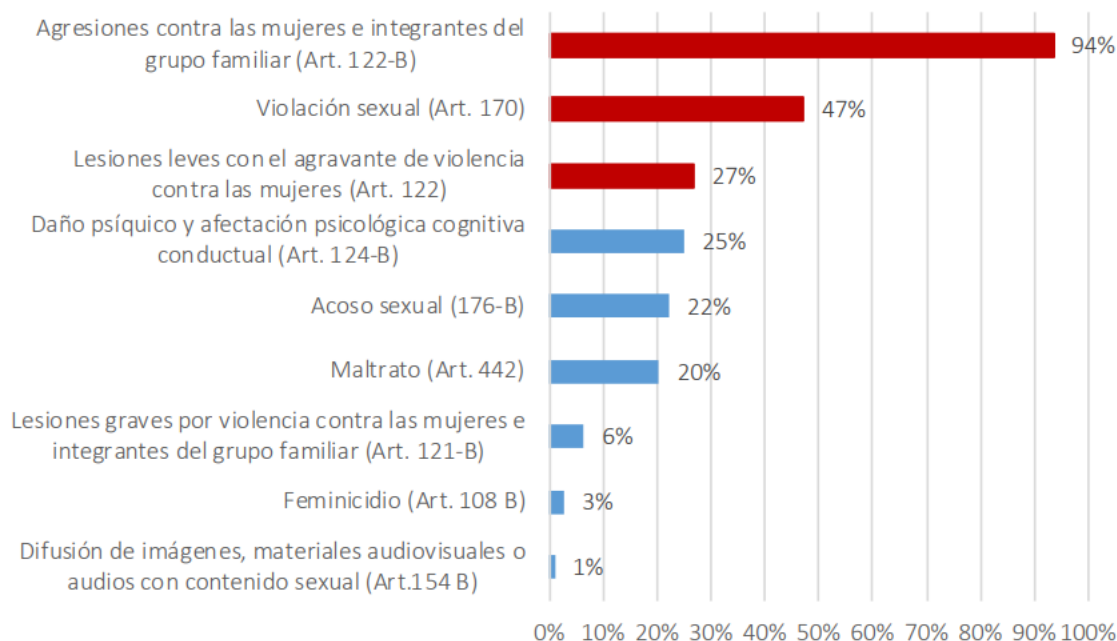
La principal causa de violencia, es la ingesta de alcohol por parte de los agresores; en tanto la salud mental es un punto que requiere mayor atención, debido a que hay mayor número de casos que hacen referencia a que los agresores parecen tener problemas psiquiátricos; por cuanto de un momento a otro se vuelven agresivos.

Es importante resaltar que los magistrados del Módulo Integrado de Violencia Familiar, resuelven en el plazo de 24 horas las denuncias presentadas; y de manera inmediata cuando se cumplían turnos los fines de semana.

Precisamente, las maratones realizadas los días sábado, han permitido dar una respuesta inmediata a 191 víctimas de violencia familiar, durante este primer semestre del año en curso.

Por otro lado, según informe de la Defensoría del pueblo tenemos que los delitos más procesados y archivados en el marco de la Ley N°30364, fueron:

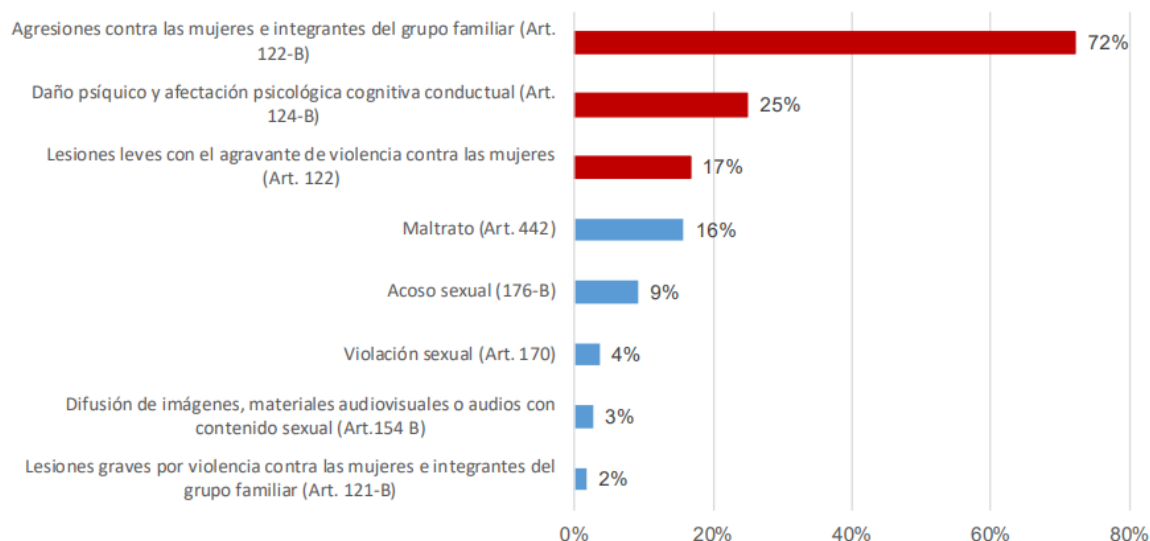
Delitos con más procesos de apertura de investigación fiscal



Fuente: Defensoría del Pueblo (2023).

En la supervisión realizada se consultó a las y los fiscales de los 108 despachos de las FECVM cuáles fueron los hechos más frecuentes denunciados durante la emergencia. De esta forma, el delito de agresiones contra las mujeres e integrantes del grupo familiar (Art. 122-B) fue el delito más recurrente reportado por 101 despachos fiscales (94%), seguido de violación sexual (Art.170), por 51 despachos (47%) y; finalmente, el delito de lesiones leves con agravante de violencia contra las mujeres (Art. 122), identificado por 29 despachos (27%). Asimismo, los casos que han sido archivados de manera más frecuente fueron: delito de agresiones contras las mujeres e integrantes del grupo familiar (Art.122-B) en 78 despachos fiscales (72%); luego daño psíquico y afectación psicológica cognitiva conductual (Art.124-B) en 27 despachos fiscales (25%); y delito de lesiones leves con el agravante de violencia contra las mujeres (Art.122) con 18 despachos fiscales (17%).

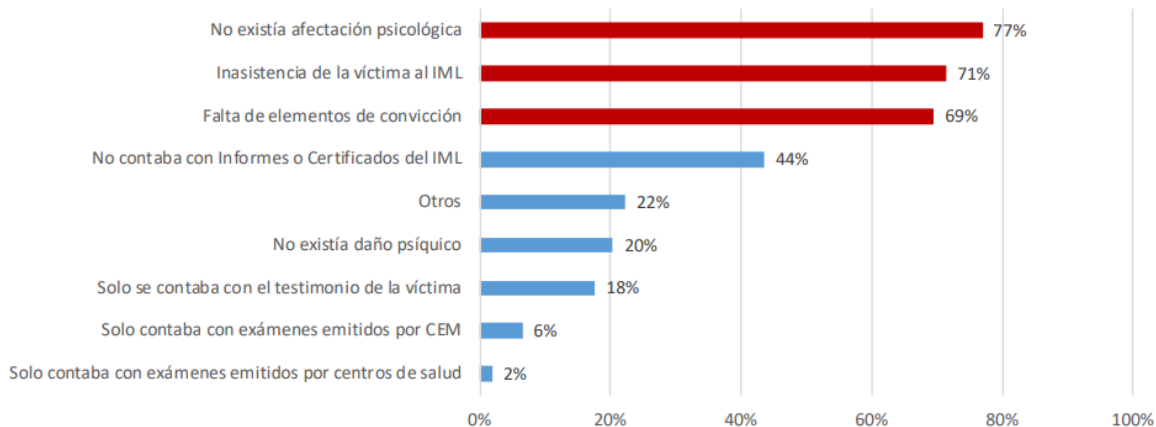
Porcentaje del total de despachos según delitos con más procesos archivados



Fuente: Defensoría del Pueblo (2023).

Así mismo según este mismo informe, las razones del archivo de las denuncias en el marco de la Ley N°30364, fueron:

Razones más frecuentes para archivar los casos



Fuente: Defensoría del Pueblo (2023).

Se han reportado distintas razones por las cuales las y los fiscales toman la decisión de archivar la denuncia y no continuar con las investigaciones (ver gráfico N°16). Entre las razones

más frecuentes están: 83 despachos (77%) refirieron que no existía afectación psicológica; 77 (71%) la inasistencia de la víctima al Instituto de Medicina Legal; y, 75 despachos (69%) señalaron que otra de las razones más frecuentes era la falta de elementos de convicción.

Con los presentes datos estadísticos se puede evidenciar que la víctima ha desistido en su denuncia, por diversos motivos (reconciliación con su agresor, desistimiento de su denuncia, amenazas del denunciado y/o familiares, etc), esto implica que las agraviadas solo presentan su denuncia, sin embargo cuando son citadas por parte del Ministerio Público no acuden a ratificar la misma, muchas veces se debe por el desinterés en seguir continuando con el proceso, al ser largo, tedioso y demora el proceso de investigación. Asimismo, la fiscalía continúa la investigación de oficio y cuando no existe elemento de convicción del delito procede con el archivo del caso

4.6.Resultados en relación al Objetivo Especifico N° 6: Demostrar en qué medida el Principio de Oportunidad se diferencia de la figura de la conciliación al que hace referencia el art. 25 de la ley 30364.

Este objetivo resulta de los cuestionamientos para la aplicación de principio de oportunidad en los delitos agresión en contra de mujer o integrante de grupo familiar, ya que se indica que el principio de oportunidad es una conciliación

Uno de los principales fundamentos para que no se aplique el principio de oportunidad en este delito es que el art. 25 de la Ley 30364 (Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar), prohíbe cualquier acto de conciliación entre agresor y víctima en casos de violencia familiar. Esta afirmación no es correcta. Al respecto es necesario distinguirla de la institución de la conciliación regulada por la Ley 26872.

En la Carpeta Fiscal 550-2019, donde se establecen los siete criterios para aplicar acuerdo reparatorio en delito de agresión contra una mujer, en uno de los supuestos, indica:

c) *El acuerdo reparatorio aplicado en delitos de Agresiones en contra de Integrantes del Grupo Familiar no es una conciliación:* Si bien el artículo 25 de la Ley 30364 (Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar), prohíbe cualquier acto de conciliación entre agresor y víctima en casos de violencia familiar; sin embargo, entre el acuerdo reparatorio y la conciliación existen diferencias, pues la conciliación es una institución consensual. En tal sentido, los acuerdos adoptados obedecen única y exclusivamente a la voluntad de las partes. Situación diferente es el contenido del acuerdo reparatorio, pues para su aplicación y pertinencia, tiene que existir previamente la existencia de un delito y suficientes elementos de convicción. Es por ello que únicamente se convocará cuando concurren éstos, caso contrario se emite una disposición de archivamiento. Asimismo, el imputado debe reconocer el delito y aceptar su aplicación, aspectos que los hacen totalmente diferentes.

4.7. Resultados en relación al Objetivo Especifico N° 7: Demostrar que existen normas que prohíben la conciliación y transacción, pero no el Principio de Oportunidad en el delito de Agresiones en Contra de las Mujeres o Integrantes del Grupo Familiar.

Existen normas que aparentemente han regulado la prohibición de la aplicación del Principio de Oportunidad y que han servido como fundamento para la emisión del Acuerdo Plenario 09/2019, sin embargo, expresamente no existen; y éstas son:

a. *Convención Interamericana para prevenir sancionar y erradicar la violencia contra la Mujer-Convenio de Belem Do Pará.*

La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará) fue el primer tratado vinculante en el mundo en reconocer que la violencia contra las mujeres constituye una violación sancionable de derechos humanos. La Comisión Interamericana de Mujeres (CIM) de la Organización de los Estados Americanos (OEA) jugó un rol fundamental en su diseño al emprender una campaña regional con el propósito de adoptar medidas tendientes a la erradicación de la violencia contra las mujeres, (...). (Poole, 2013); fue una preocupación importante desde todo punto de vista, pero no anuló a la posibilidad de la aplicación de principios de oportunidad; sino, se prohibía a la conciliación, a la mediación, entre otros, pero la naturaleza jurídica, de dichos institutos indicados son diferentes.

Asimismo, si bien esta norma no estipula taxativamente en relación a la conciliación en este tipo de delitos, no obstante, hace hincapié en la guía de aplicación de la normativa lo siguiente: “La conciliación y la mediación: Existe una práctica generalizada a nivel judicial y extrajudicial de promover el uso de la conciliación durante el proceso de investigación como método para resolver delitos de violencia contra las mujeres. Por ejemplo, en el momento de prestar asesoría legal gratuita, orientación familiar o rehabilitación, los prestadores de servicio ofrecen a las usuarias la conciliación o mediación inclusive sin que ésta sea requerida”. (Poole, 2013) Que, si bien el Comité de Expertas “se ha pronunciado en contra de esta práctica, (...) de la mediación o conciliación no deben ser usados previo a un proceso legal, (...), y en ninguna etapa del proceso legal y de acompañamiento a las mujeres víctimas.” Sin embargo, es una opinión respetable, pero cuál es la finalidad del Derecho penal, qué funciones tiene la política criminal, para que existen las teorías de las penas; si al final en el mismo Acuerdo Plenario 9-2019, se hace

referencia a la conversión de la pena; y, sabido es que, en la sociedad, a una persona con antecedentes, se les cierra las oportunidades laborales, por ello que, nuestra propuesta, no se trata ni de la conciliación ni la mediación, sino de la aplicación de principio de oportunidad, con una condición, cual regla de conducta, que la pareja se someta a un tratamiento terapéutico obligatorio, antes que el Fiscal dicta la disposición de abstención de la acción penal. Quispe Camayo (2022).

b. Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW)

El comité de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, a través de su recomendación General 33, párrafo 58 c) señaló: “El enjuiciamiento y el castigo de la violencia por razones de género contra mujer, debe velarse para que no sea remitida a ningún tipo de procedimientos alternativo de arreglo de controversias como la mediación o la conciliación; y que el uso de procedimientos alternativos debe regularse estrictamente y permitirse únicamente cuando una evaluación anterior por parte de un equipo especializado garantice el consentimiento libre e informado de las víctimas y supervivientes, siempre que no existan indicadores de nuevos riesgos para las víctimas y supervivientes o sus familiares.” De esta recomendación, lo que se rescata por el contrario es la posibilidad de la regulación de las salidas alternativas, por ello afirma sobre el consentimiento; y, como ya lo referimos en forma reiterada cuando se posibilite la aplicación de principio de oportunidad, será el Fiscal el que, tiene que monitorear su acuerdo, su cumplimiento y el control del cumplimiento del tratamiento terapéutico obligatorio, que sin ella, no procederá la abstención de la acción penal; y, cuál es la utilidad, que, con los tratamientos terapéuticos, lo que se busca es la recuperación de

la unidad familiar, que, el imputado comprenda de la gravedad de sus actos; y, que la víctima conozca sus derechos y ambos cooperen en el restablecimiento de la relación familiar, para el bienestar del resto del grupo. Quispe Camayo (2022).

c. Texto Único Ordenado de la Ley 30364

Esta Ley, en su artículo 40 precisó que “En el trámite de los procesos por violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar está prohibida la confrontación y la conciliación entre la víctima y el agresor, (...)” De donde se observa, que esta norma de igual manera prohíbe el uso la confrontación y la conciliación; sin embargo, no se refiere taxativamente al principio de oportunidad como si lo hace con la figura jurídica de conciliación; ello qué implica, significa que se encuentran prohibidas la aplicación de determinados institutos procesales y otras sí se pueden permitir; y sobre el particular, ya hemos sustentado del por qué debe ser aplicable el principio de oportunidad en los delitos de agresiones contra las mujeres o integrantes del grupo familiar. Aún, cuando los institutos de la conciliación, así como la mediación o la transacción tienen otra naturaleza. Quispe Camayo, (2022).

d. Acuerdo plenario 09/2019/CIJ/116

Este Acuerdo Plenario, llevado a cabo en el XI Pleno Jurisdiccional de las Salas penales permanente, transitoria y especial por la Corte Suprema de Justicia de la República de fecha 10 de Setiembre del 2019, ha establecido la prohibición del uso de la figura de principio de oportunidad y acuerdo preparatorio en el delito tipificado en el artículo 122-B y artículo 122 inciso 3) literales c), d) y 2); fundando su exposición en lo siguiente:

Desde el punto de vista de la Corte Suprema, los delitos de agresiones en contra de la mujer o integrantes del grupo familiar afectan el interés público en razón: Bien jurídico: Es Pluriofensivo, en caso violencia de genero se protege el derecho de las mujeres a una vida libre de violencia, notando que la violencia de genero puede presentarse tanto fuera como dentro de la convivencia familiar; y, el caso de violencia doméstica, es decir de una persona contra otro miembro, aquí se protege el derecho de estos a la integridad física, psíquica y salud así como al derecho de una vida sin violencia; pero también, en otros delitos que son pluriofensivos se protegen un conjunto de bienes jurídicos, como el robo agravado por citar un ejemplo; pero que, si no procede un principio de oportunidad es básicamente por la penalidad, y no por otros factores.

En ese sentido el legislador estableció que es un problema social, por las reiteradas modificaciones realizadas al artículo 122 del Código Penal para afrontar a violencia de género y violencia de género; asimismo el haber considerado que no calificaban como faltas y estas fueron incorporadas como delito; haciendo alusión que compromete gravemente un interés público. Lo que pasa es que no queremos entender que, el artículo 122-B del Código Penal, tiene precisamente su base o punto de partida en el artículo 122 de la misma norma; por lo que, siendo coherentes, si para los supuestos del artículo 122 se regula la aplicación de acuerdos reparatorios, conforme al inciso 6° del artículo 2° del Código Procesal Penal; y, para el caso de las agresiones se niega, solo por el bien jurídico; lo cual evidentemente consideramos que no es una razón suficiente.

Si bien es cierto la protección a la mujer e integrantes del grupo familiar es muy necesario y pertinente, por tal motivo el legislador ha incorporado diversos delitos sobre la agresión contra la mujer hasta una más grave que es el delito de feminicidio y con ello situaciones agravantes hasta situaciones menos graves como el delito tipificado en el artículo 122-B del código penal; sin

embargo, también existen otros intereses de mayor dimensión, como la protección de la unidad familiar, la educación de los hijos, la prevención de la salud pública.

4.8.Resultados en relación al Objetivo Especifico N° 8: Cuáles son las posturas y opiniones adoptadas por los Jueces, Fiscales y Abogados respecto a la prohibición de la Aplicación del Principio de Oportunidad en el delito de Agresiones en contra de las Mujeres o Integrantes del grupo familiar y la vulneración a los principios de Proporcionalidad, Economía y Celeridad Procesal.

A continuación, se presentan los datos obtenidos de la aplicación del Instrumento de recolección de datos (Cuestionario), elaborado en base a la hipótesis y objetivos planteados (Anexo N° 2) al personal que labora tanto, en la Corte Superior de Justicia de Arequipa y en el Ministerio Público Distrito Fiscal de Arequipa.

Figura N° 1:

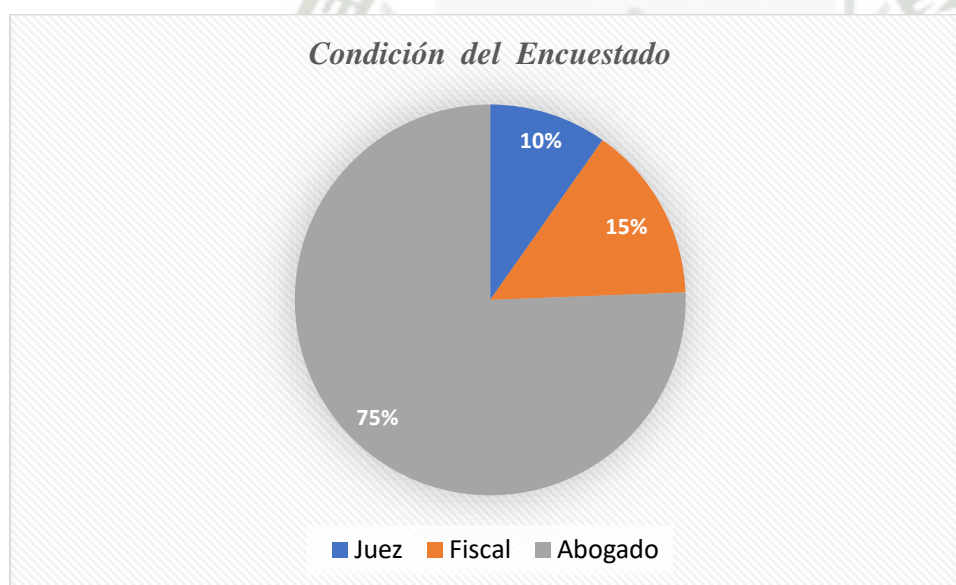


Figura N° 1: Elaboración propia

Análisis e Interpretación:

En la Figura N° 1 se aprecia la condición de los encuestados, donde participaron 41 personas, de los cuales el 10% corresponde a Jueces, el 15 % a Fiscales y el 75% a Abogados. Los participantes laboran en los Módulos Especializados en Violencia Familiar con sedes en Miraflores, Cerro

Colorado y Paucarpata de la Corte Superior de Justicia de Arequipa; para el caso de los Fiscales y Asistentes en función fiscal, la encuesta se aplicó en las fiscalías provinciales Corporativas Especializadas en Violencia contra la mujer y los integrantes del grupo familiar del Cercado, Arequipa.

Figura N° 2:

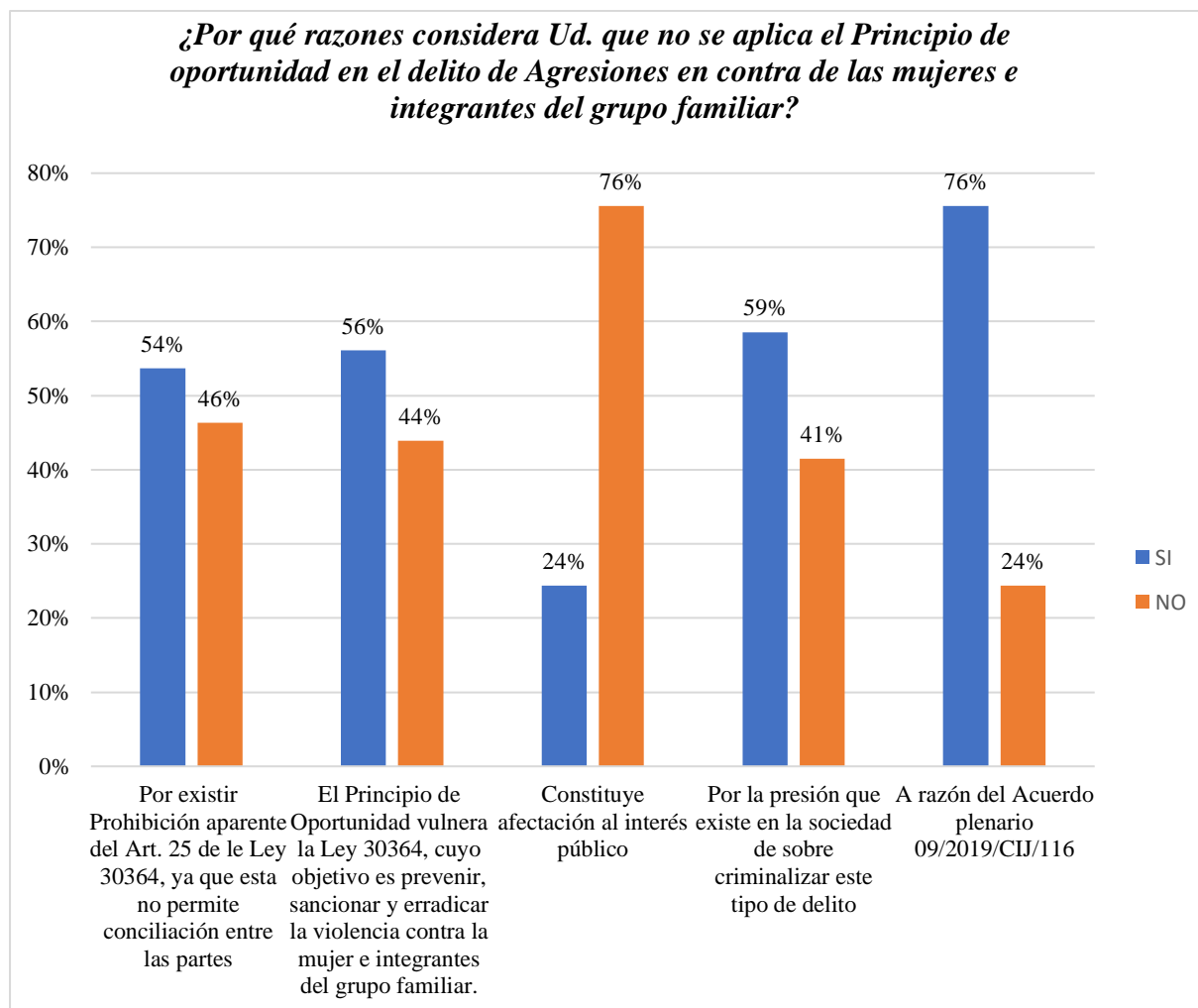


Figura N° 2: Elaboración propia

Análisis e Interpretación:

En la Figura Figura N° 2, El 54% indicó por existir Prohibición aparente del Art. 25 de la Ley 30364, ya que esta no permite conciliación entre las partes y el 46% de la muestra no considera

esta alternativa; respecto a la segunda opción el 56% considera que no se aplica porque el Principio de Oportunidad vulnera la Ley 30364, cuyo objetivo es prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer e integrantes del grupo familiar y el 44% no considera esta alternativa; respecto a la tercera opción el 24% considera que constituye afectación al interés público, en cambio el 76% de la muestra indica lo contrario, respecto a la cuarta opción el 59% considera que no se aplica por la presión que existe en la sociedad de sobre criminalizar este tipo de delitos y el 41% de la muestra no considera esta opción, finalmente respecto a la última opción el 76% considera que no se aplica en razón del Acuerdo Plenario 09/2019/CIJ/116 y el 24% no considera esta opción, lo que nos demuestra que no todos los operadores de justicia conocen de este acuerdo plenario.

Figura° 3:

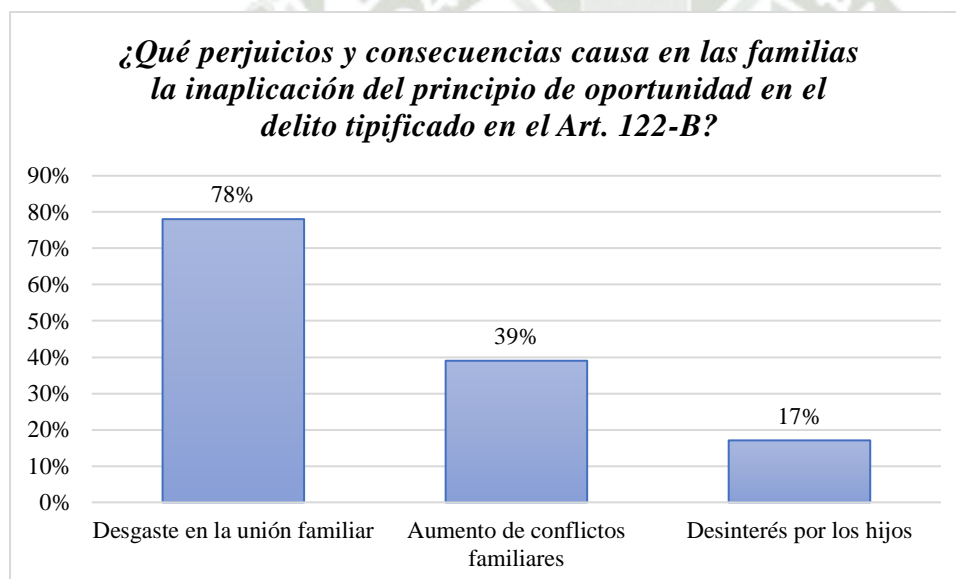
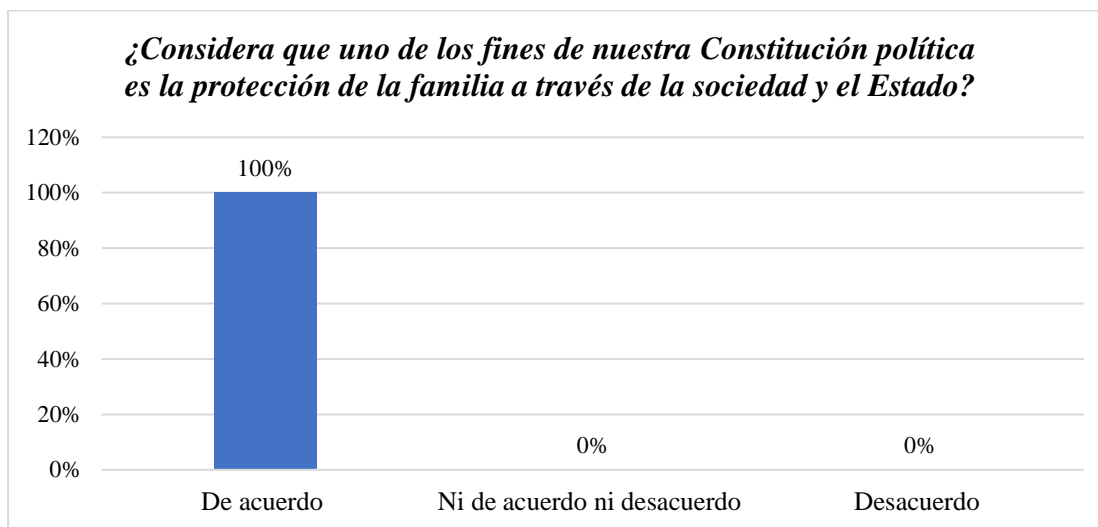


Figura N° 3: Elaboración propia

Análisis e Interpretación:

En la Figura N° 3, se puede evidenciar de la muestra que el 78% considera que se ocasiona desgaste en la unión familiar, el 39% considera que se aumentan los conflictos familiares y el 17 % nos muestra que se genera desinterés por los hijos. Es decir que definitivamente la inaplicación del Principio de Oportunidad en el delito tipificado en el Art. 122-B de Código Penal genera perjuicios y consecuencias a nivel de las familias.

Figura N° 4:



Fuente: **Figura N° 4:** Elaboración propia

Análisis e Interpretación:

En la Figura N° 4, se puede evidenciar que el 100% de los encuestados está de acuerdo con la interrogante planteada, ya que consideran de que los fines de la Constitución política, es la protección de las familias a través de la Sociedad y el Estado.

Figura N° 5:

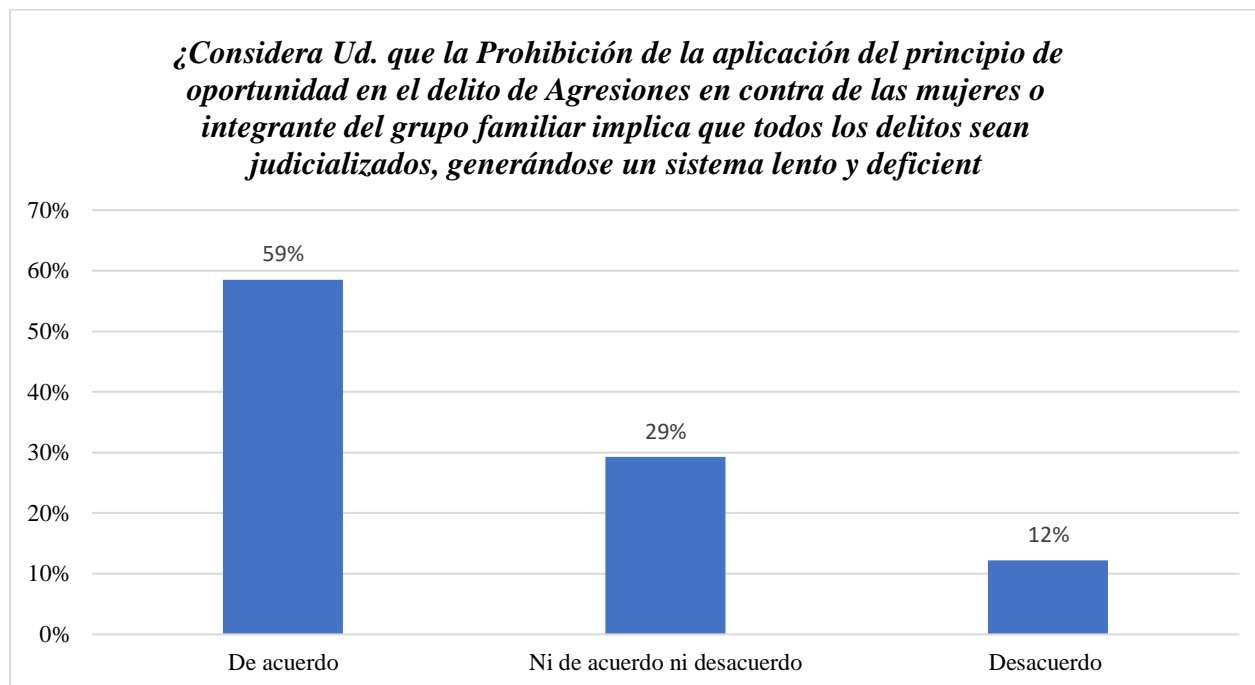


Figura N° 5: Elaboración propia

Análisis e Interpretación:

En la Figura N° 5 resulta de los encuestados; manifiestan que la no aplicación del principio de oportunidad Implica que todos los delitos sean judicializados, ello generaría un sistema lento y deficiente; el 59% se encuentra de acuerdo con la interrogante, 29% ni de acuerdo ni desacuerdo y el 12% indicaron estar en desacuerdo. Es decir, que la mayoría de encuestados señala que se vulneran los Principios de Economía y Celeridad Procesal.

Figura N° 6:

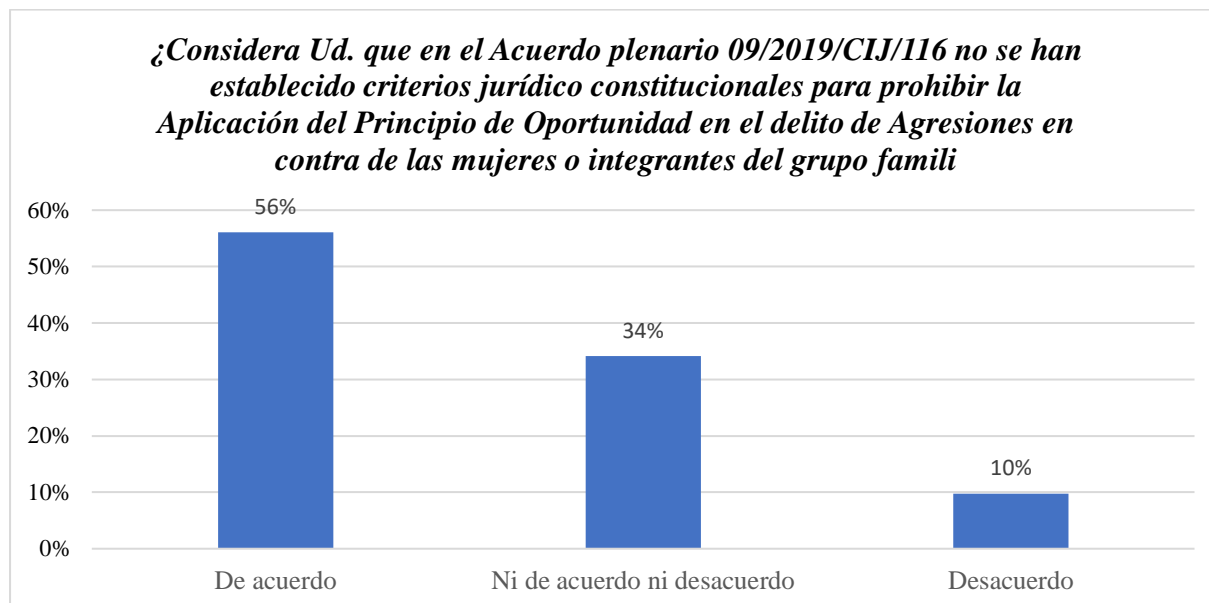


Figura N° 6: Elaboración propia

Análisis e Interpretación:

La Figura N° 6 responde al enunciado planteado a los encuestados, donde el 56% está de acuerdo, el 34% ni de acuerdo ni desacuerdo y el 10% se encuentran en desacuerdo, entonces vemos que la mayoría considera que el Acuerdo Plenario no ha desarrollado las exigencias de prevención general, para determinar que el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar vulnera el interés público, ya que establecer estas exigencias constituye ya un paradigma la idea de que las vinculaciones entre la Constitución Política de la República y el Código Penal no solo son de carácter lógico-formal y jerárquico sino también de carácter material, sustancial o teleológicas y que, por ello, la carta fundamental debe ser entendida como el marco valorativo de todo el sistema penal.

Figura N° 7:

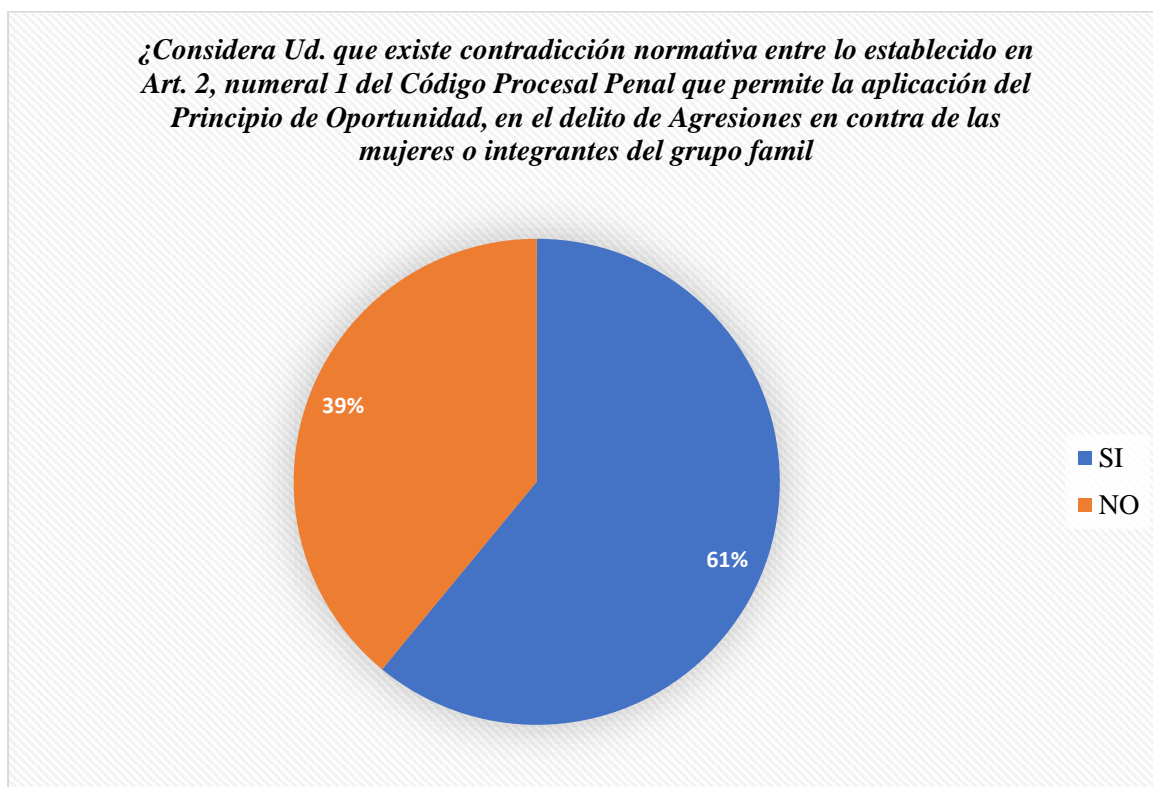


Figura N° 7: Elaboración propia

Análisis e Interpretación:

La Figura N° 7 nos muestra los siguientes resultados: El 61% de los encuestados están de acuerdo que existe una contradicción entre el artículo 25 de la Ley 30364 y el artículo 2 del Código Procesal Penal, mientras que un 39% considera que no hay contradicción normativa. De los resultados obtenidos podemos determinar que la mayor parte de los encuestados consideran que existe contradicción entre el artículo 25 de la Ley 30364 respecto de la conciliación entre la víctima y el agresor en casos de violencia familiar y el artículo 2 del Código Procesal Penal, por considerar bajo su criterio, que la conciliación entre el agresor y la víctima establecida en el art. 25 de la Ley 30364 y la aplicación del principio de oportunidad establecida en el artículo 2 del Código Procesal Penal, serían figuras jurídicas de naturaleza distinta, por lo que, esta prohibición de conciliar

corresponde a otro instituto jurídico. Por lo que, coincidimos con dicho resultado por cuanto consideramos que la prohibición del artículo 25 de la ley 30364 hace referencia a la conciliación, siendo esta de naturaleza civil, mientras que el principio de oportunidad es salida alternativa de solución de conflictos.

Figura N° 8

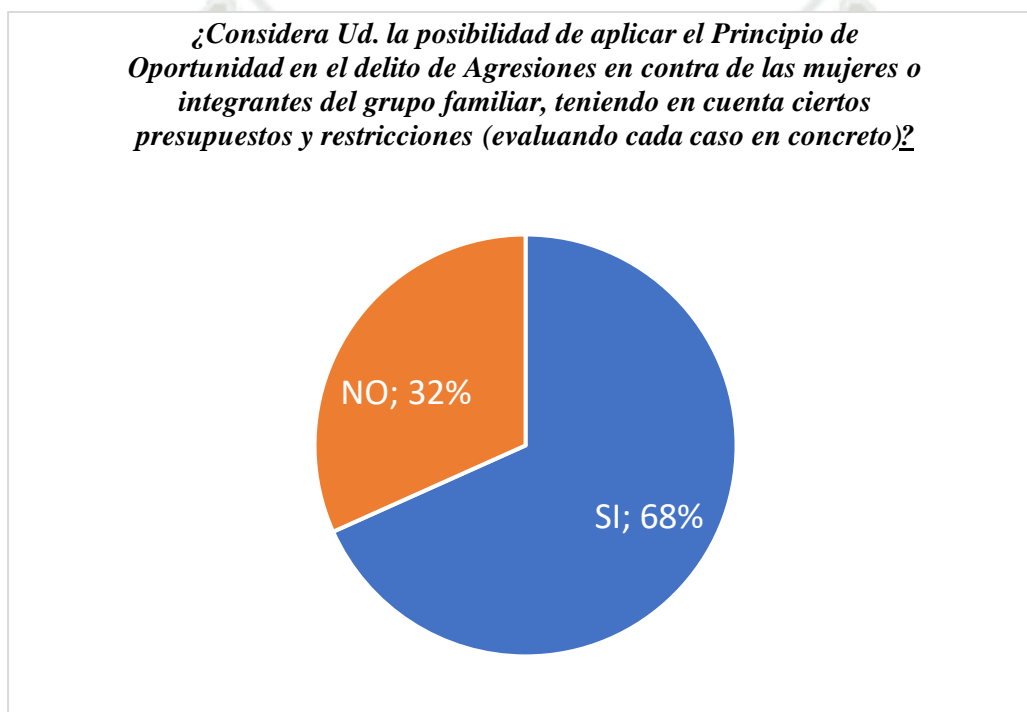


Figura N° 8: Elaboración propia

Análisis e Interpretación:

En la figura N° 8 se puede evidenciar que el 68% de los encuestados está a favor de la posibilidad de aplicar el Principio de oportunidad en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, siempre y cuando se tengan ciertos criterios, presupuestos y restricciones, es decir que se tendría que evaluar cada caso en concreto, ya que no todos los casos

son iguales; por el contrario, el 32% de los encuestados indica no estar a favor de la premisa planteada.

Figura N° 9

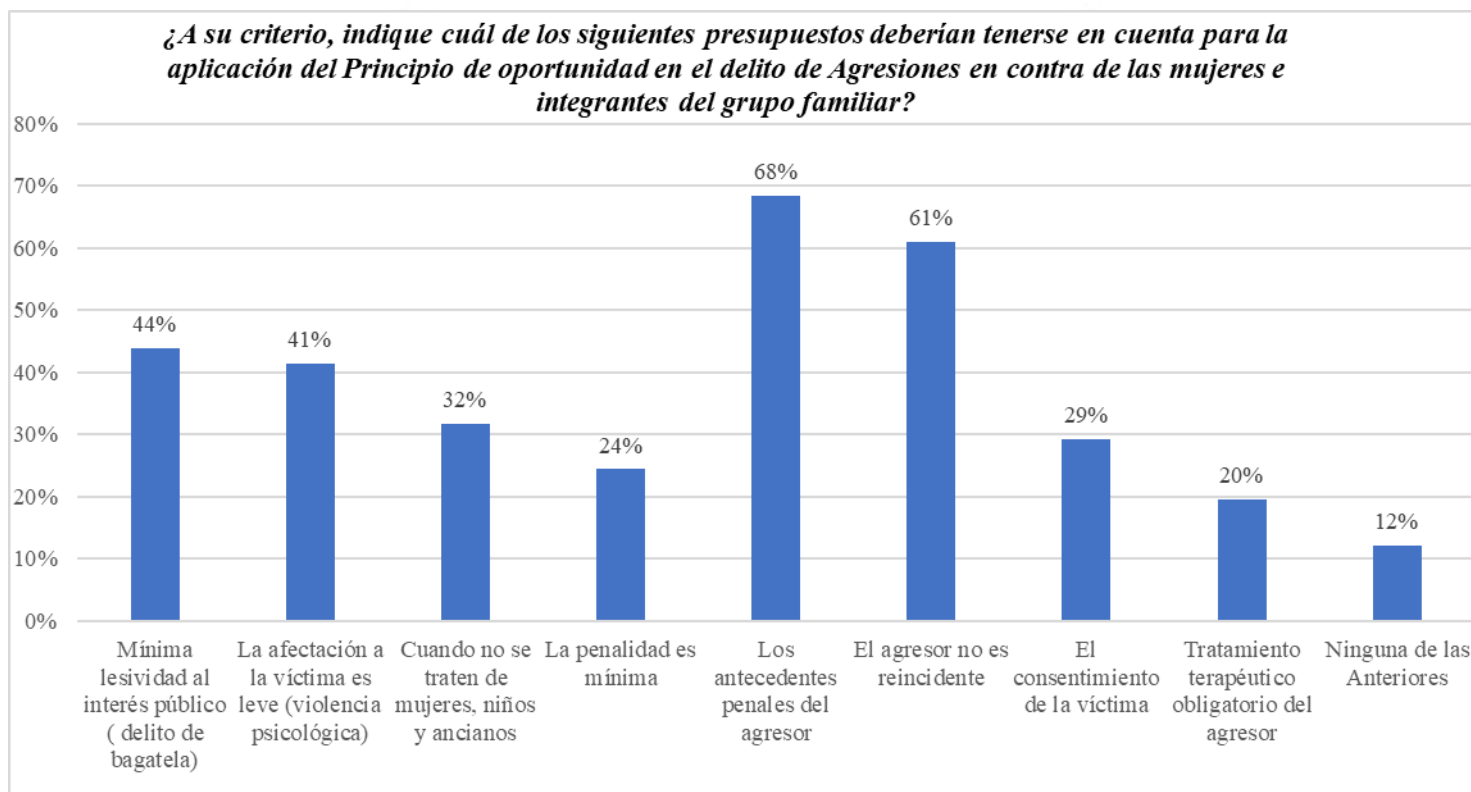


Figura N° 9: Elaboración propia

Análisis e Interpretación:

La figura N° 9, nos muestra los resultados de la premisa planteada sobre los presupuestos que deberían tenerse en cuenta para la aplicación del Principio de oportunidad en el delito de Agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar, donde el 68% considera que deben tenerse en cuenta los antecedentes penales del agresor, el 61 % considera que el agresor no debe de ser reincidente, es decir que la afectación se haya cometido por primera vez, entonces vemos que estas dos alternativas guardan relación entre sí; el 44% considera que debe existir una

mínima lesividad al interés público, el 41% considera que la afectación a la víctima sea leve, por ejemplo que se trate de violencia psicológica, el 32% considera que no se traten de mujeres, niños y ancianos; el 29% considera que debe existir consentimiento por parte de la víctima, el 24% considera que la penalidad tiene que ser mínima, el 20% señala que tiene que haber un tratamiento obligatorio para el agresor mientras que el 12% de los encuestados consideró[o la opción ninguna de las anteriores.

Figura N° 10

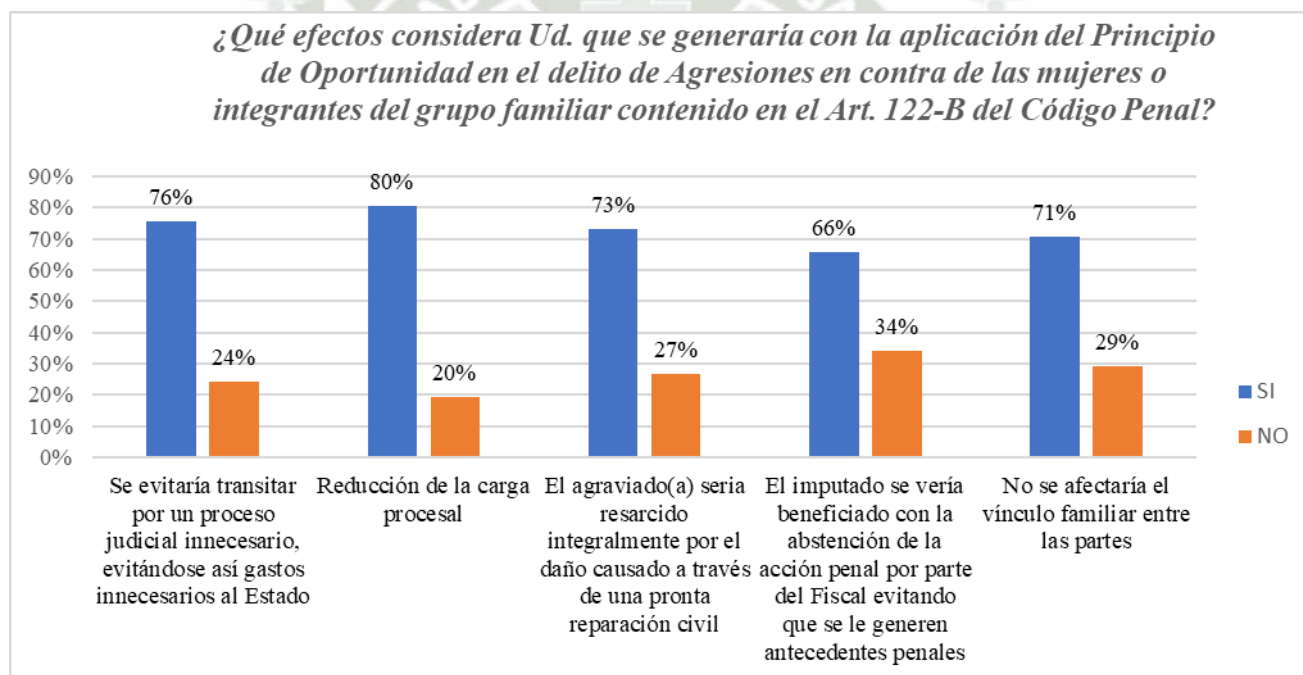


Figura N° 10: Elaboración propia

Análisis e Interpretación:

En la figura N° 10, se muestran los resultados de los efectos que se generaría con la aplicación del principio de oportunidad en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, donde el 76% señala que se evitaría transitar por un proceso judicial innecesario, evitándose así gastos innecesarios al estado, mientras que el 24% se encuentra en

desacuerdo con esta opción; el 80% de los encuestados señala que se reduciría la carga procesal, mientras que el 20% señala que no; el 73% de los encuestados está de acuerdo en que el agraviado(a) sería resarcido íntegramente por el daño causado a través de una pronta reparación civil; el 66% de los encuestados considera que el imputado se vería beneficiado con la abstención de la acción penal por parte del Fiscal evitando que se le generen antecedentes penales y finalmente respecto a la última alternativa el 71% de los encuestados señala que no se afectaría el vínculo familiar entre las partes, mientras que el 29% no está de acuerdo.



CONCLUSIONES:

PRIMERA: Se tiene como principal conclusión que, con la prohibición de la aplicación del Principio de Oportunidad en el delito de Agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar a razón del Acuerdo plenario 09/2019/CIJ/116 se vienen vulnerando y contradiciendo los principios de Proporcionalidad, Economía y Celeridad procesal, además de otros principios constitucionales como el de protección a la familia y el interés superior del niño que justifican su predominio sobre el acuerdo plenario emitido por la Corte Suprema, ya que no han sido analizados referidos principios, puesto que estos se configuran como directrices obligatorias para interpretar supuestos normativos.

SEGUNDA: El Principio de Oportunidad, trae consigo una relevante implicancia procesal al consenso a fin de evitar una sobrecarga procesal, toda vez que esto se torna como un mecanismo alternativo mediante acuerdos, Sin embargo, con la prohibición de la aplicación del Principio de Oportunidad en el delito contenido en el art. 122- B del código penal, lo que se hace es vulnerar uno de los principios más importantes del nuevo sistema procesal penal peruano que es el de celeridad procesal, el cual forma parte del derecho a un debido proceso sin dilaciones injustificadas, que implica un equilibrio razonable entre celeridad, rapidez, velocidad, prontitud, del proceso y el derecho de defensa.

TERCERA: El Acuerdo Plenario 09/2019/CIJ-116 se justifica para inaplicar el Principio de Oportunidad, en que la violencia contra los integrantes del grupo familiar es de interés público gravemente comprometido, claro está que en el análisis no se tiene en cuenta el comportamiento que, en específico, prohíbe este ilícito penal. Se debe señalar si es o no, uno de carácter cualificadamente grave frente a los bienes jurídicos que se tutelan. Por otro lado, no toma en cuenta que el principio de oportunidad es una atribución de la Fiscalía para abstenerse de la acción penal

ante un hecho que constituye delito, a cambio de la pronta reparación hacia el agraviado, y que solo es posible realizarlo en aquellos casos donde no se merezca la pena, y “se debe aplicar en concordancia con el principio de igualdad y proporcionalidad en el caso en concreto.

CUARTA: En el Acuerdo Plenario N.º 09-2019/CIJ-116, la Corte Suprema sostuvo que la violencia contra la mujer por razón de su género es un fenómeno social que ha sido reconocido como un atentado a los derechos humanos y que tiene una alta incidencia en nuestro país; por lo que, todo hecho cometido en un contexto de violencia contra la mujer como el delito de agresiones contra la mujer o al integrante del grupo familiar goza de interés público, lo que obliga al Ministerio Público a ejercer la acción penal en todos estos casos. Sin embargo, en ese extremo del Acuerdo Plenario N.º 09-2019/CIJ-116, la Corte Suprema no toma en consideración dos aspectos importantes: (i) que los instrumentos internacionales nos obligan a una protección integral y diligente de la mujer ante los actos de violencia, lo que, de modo alguno, se reduce a la imposición de la sanción penal ni a agotar en aquella medida toda la respuesta estatal; y (ii) que el análisis del interés público del ejercicio de la acción penal de un delito no debe hacerse de forma general o abstracta, sino que debe deducirse del grado de afectación que este representa para al bien jurídico protegido.

QUINTA: La carga procesal se ha incrementado significativamente, convirtiéndose en una continua vulneración de derechos y principios, como los principios de economía y celeridad procesal, ya que la creación de nuevas sedes judiciales y despachos judiciales, ocasiona mayor gasto para el Estado, eleva los costos de litigar, ralentiza el tratamiento administrativo de los procesos, disminuye la productividad de jueces y fiscales y de su personal, provoca un desgaste psicológico en todos los actores vinculados (partes, abogados, jueces, auxiliares jurisdiccionales, etcétera), incrementa las quejas y sanciones contra jueces, fiscales y auxiliares, entre otras tantas

secuelas, lo cual ha quedado corroborado en las estadísticas de violencia familiar que se han registrado hasta la fecha, ya que lejos de ser solo números, las estadísticas nos muestran la realidad de estos delitos, ya que lamentablemente con el incremento de sanciones no se ha logrado frenar estos índices y que muy por el contrario ha ido en aumento.

SEXTA: El artículo 25 de la Ley 30364 (Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar), prohíbe cualquier acto de conciliación entre agresor y víctima en casos de violencia familiar; sin embargo, entre el Principio de Oportunidad y la conciliación existen diferencias, pues la conciliación es una institución consensual. En tal sentido, los acuerdos adoptados obedecen única y exclusivamente a la voluntad de las partes. Situación diferente es el contenido del Principio de Oportunidad, pues para su aplicación y pertinencia, tiene que existir previamente la existencia de un delito y suficientes elementos de convicción. Es por ello que únicamente se convocará cuando concurren éstos, caso contrario se emite una disposición de archivamiento. Asimismo, el imputado debe reconocer el delito y aceptar su aplicación, aspectos que los hacen totalmente diferentes.

RECOMENDACIONES

Se recomienda que todos debemos de contribuir con la prevención y erradicación de la violencia, no solo en contra de la mujer, sino en general; porque todo parte de uno mismo, de la educación que recibió en la familia, y que será impartida de generación en generación. Además, el Estado debe fomentar y crear políticas públicas que sean efectivas para erradicar la violencia, ya que no solo se deben crear normas penales como la única solución a los conflictos familiares y sociales, porque de las estadísticas se ha demostrado que la carga procesal va en aumento.

Se recomienda a los operadores de justicia, tanto del Poder Judicial, como del Ministerio Público, revisar cada caso con detenimiento, ya que está en juego la unidad familiar, y que resuelvan con independencia, autonomía e imparcialidad y que las mismas no se vean influenciadas por un populismo punitivo. Por lo tanto, también se sugiere, que la Corte Suprema, adopte una postura diferente a lo consignado en el Acuerdo Plenario 09-2019, el cual, es abstracto y sin un análisis de principios constitucionales, además de que la realidad capitalina es muy diferente a la realidad provinciana.

Se recomienda al Poder Judicial, Ministerio Público y todas las instituciones que integran el sistema de administración de justicia, brinden las facilidades para realizar trabajos de investigación.

REFERENCIAS

- Alexy, R. (1985). *www.sitios.scjn.gob.mx*. Obtenido de <https://www.sitios.scjn.gob.mx/cec/sites/default/files/page/files/202006/Alexy%202000%20%282019%29%20Sobre%20la%20estructura%20de%20los%20principios%20jur%C3%ADdicos-.pdf>
- Alfaro Paisig, C. R., & Alvarado Chavez, E. A. (2021). *La inalicacion del principio de oportunidad en el delito tipificado en el articulo 122- B y su incidencia en la administracion de justicia*. Universidad Privada del Norte.
- Arana Morales, W. (2018). *Manual del Proceso Penal* (Primera ed.). Lima- Perú: Gaceta Jurídica.
- Arbulú Matinez, V. J. (2015). *Derecho Procesal Penal: Un enfoque doctrinario y jurisprudencial* (Vol. I). Lima- Perú: Gaceta Jurídica.
- Avila Herrera, J. (21 de junio de 2023). *Ministerio de Justicia y Derechos Humanos*. Obtenido de <https://www.minjus.gob.pe/blog/opinion-y-analisis/los-derechos-en-la-obra-del-profesor-ronald-dworkin/>
- Balladares Mendoza, Olga; Huallpa Arancibia, Elisa;. (2006). *Violencia Familiar y Sexual*. Lima- Perú: MIMDES.
- Bautista Peña, C. J. (2019). *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*". Universidad Nacional de San agustin de Arequipa.

Briceño Yupanqui, V. M., & Larzo Guerreros, M. E. (2021). *Los criterios de oportunidad y el delito de agresiones contra las mujeres o integrantes del grupo familiar*. Escuela de Posgrado de la Universidad Continental.

Carozzo Campos, J. C. (2001). *Violencia y Conciliación en la agenda familiar y escolar*. Lima-Perú: Camara de Comercio.

Choquehuanca Cuarite, E. R. (2023). *Análisis del principio de proporcionalidad en el acuerdo plenario N°09-2019/CIJ-116 de violencia familiar, Arequipa 2022*. Universidad Cesar Vallejo.

Codigo Penal. (2024).

Codigo Procesal Penal. (2004).

Constitución Política del Perú. (1993).

Contreras Alfaro, L. H. (2005). *Corrupción y Principio de Oportunidad Penal*. España

Coronado Salazar, H. (2001). *Principio de Oportunidad y su Aplicación en el Distrito Judicial de Tacna, periodo 2008- diciembre 2012*. Lima: Universidad Nacional Mayor de San Marcos.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2002).

Corte Superior de Justicia de Cusco (2018). Obtenido de

<https://www.facebook.com/100063830442637/videos/2228432024058642>

Defensoria del Pueblo (23 de junio de 2023). www.defensoria.gob.pe. Obtenido de

<https://www.defensoria.gob.pe/wp-content/uploads/2020/11/Informe-Ministerio-P%C3%BAblico.pdf>

Del Aguilla Llanos, J. C. (2019). *Violencia Familiar, Análisis y comentarios a la Ley 30364 y su Reglamento D.S. 009-2016-MIM*. Lima- Perú: Ubi Lex Asesores.

Delgado Tuesta, N. (2021). *Afectacion al principio de proporcionalidad y minima intervencion del derecho penal en los delitos de lesiones leves por violencia familiar, en el distrito judicial de Lambayeque, periodo 2018- 2019*. Universidad Señor de Sipan.

Deza Quispe, J. C., & Sevillano Valer, L. L. (2019). *La aplicacion del Principio de Oportunidad y la celeridad en la solucion de las denuncias por agresiones contra las mujeres o integrantes del grupo familiar en la 5ta. Fiscalia Provincial Penal Corporativa de Huancayo, 2018*. Universidad Peruana los Andes.

Duran Migliardi, M. (27 de junio de 2023). *scielo.cl*. Obtenido de https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-09502016000100013

Emilio Gómez Orbaneja y Vicente Herce Quemada. (1987). *Derecho Procesal Penal*. Madrid: Artes Graficas y Ediciones Madrid.

Flores Sagástegui, A. Á. (2016). *Derecho Procesal Penal I*. Chimbote, Anchash, Perú: Universidad Católica los Ángeles de Chimbote.

Frisancho Aparicio, M. (2009). *Manual para la Aplicación del Nuevo Código Procesal Penal*. Lima- Perú: Rodhas.

García López, I. I. (18 de junio de 2022). Obtenido de <https://repositorio.unp.edu.pe/handle/UNP/1327?show=full>

Guerrero Peña, K. (18 de junio de 2022). *La Pena Efectiva en el Delito Agresiones en contra de las Mujeres o Integrantes del Grupo Familiar en el Ministerio Público de Piura*.

Obtenido de repositorio.unp.edu.pe:

[https://repositorio.unp.edu.pe/bitstream/handle/UNP/1530/DER-GUE-PE%
c3%91-2018.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://repositorio.unp.edu.pe/bitstream/handle/UNP/1530/DER-GUE-PE%c3%91-2018.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

Hurtado Poma, J. R. (2011). *Teoría y Práctica de los Acuerdos Reparatorios y Justicia Restauradora en el Nuevo Código Procesal Penal*. Lima- Perú: Grijley.

León Martínez, A. (2019). *La aplicación del principio de oportunidad en el delito de agresión en contra de mujer e integrantes del grupo familiar (art. 122- B del CODIGO Penal)*. legis.pe.

Madrid Valerio, C. (27 de junio de 2023). *oreguardia.com.pe*. Obtenido de <https://oreguardia.com.pe/sobre-el-acuerdo-plenario-09-2019-principio-de-oportunidad-y-acuerdo-reparatorio-en-los-delitos-de-violencia-contra-la-mujer/>

Meza Flores, E. J. (2012). *Delitos contra la familia, Violencia Familiar*. Arequipa- Perú: Universidad Católica del Perú.

Noguera Ramos, I. (2018). *Derecho penal parte general*. Lima, Perú: Grijley.

Oré Guardia, A. (2011). *Manual de Derecho Procesal Penal*. Lima- Perú.

Oruna Santos, K. Y. (2022). *El delito de agresiones contra mujeres e integrantes familiares y la vulneración al principio de proporcionalidad de la penas*. Universidad Nacional de Trujillo.

Pleno Jurisdiccional de Pasco (2017). *www.legis.com.pe*. Obtenido de <https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2021/12/Pleno-Jurisdiccional-Distrital-Penal-y-Procesal-Penal-Pasco-2017-LPDerecho.pdf>

Pleno Jurisdiccional Distrital Penal de Ancash. (6 de octubre de 2017). *www.lpderecho.pe*.

Obtenido de <https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2022/10/Pleno-Jurisdiccional-Distrital-Penal-de-Ancash-2017-LPDerecho.pdf>

Pleno Jurisdiccional Distrital Penal del Callao. (2018). *www.legis.pe*. Obtenido de

https://static.legis.pe/wp-content/uploads/2019/01/Pleno-distrital-Callao-2018-Legis.pe_.pdf

Pleno Jurisdiccional Distrital Penal del Cusco. (2018). Corte Superior de Justicia de Cusco

Obtenido de https://static.legis.pe/wp-content/uploads/2019/01/Pleno-distrital-Callao-2018-Legis.pe_.pdf

Pleno Jurisdiccional de Arequipa. (2018). *www.legis.com.pe*. Obtenido de www.legis.com.pe

Procil Montalvo, M. Y., & Venicio Enriquez, L. J. (2022). *O Principio de oportunidad en violencia psicologica y la reparacion del daño en la Fiscalia penal corporativa de Huancayo 2020- 2021*. Universidad Peruana los Andes.

Quispe Camayo, J. (2022). *La aplicacion de oportunidad en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar en el distrito fiscal de Junin como justicia restaurativa, 2019-2021*. Universidad Continental.

Reátegui Sánchez, J. (2016). *Tratado de derecho penal – parte general*. Lima,Peru: Ediciones legales.

Reyna Alfaro, L. M. (2004). *Delitos contra la Familia*. Lima- Perú: Gaceta Jurídica.

Rosas Yataco, J. (2015). *Tratado de Derecho Procesal Penal*. Lima- Perú: Jurista Editores.

- Ruiz bravo, H. (2021). *El principio de Oportunidad en el delito de violencia familiar y los integrantes del grupo familiar*. IUS LATIN.
- Saldana Navarro, I. R., & Lopez Rojas, M. S. (2021). *Fundamentos juridicos constitucionalrd para la aplicacion del principio de oportunidad en el delito de agresiones en contra de los integrantes del grupo familiar*.
- San Martin Castro, C. (2014). *Derecho Procesal Penal* (Vol. I). Lima: Grijley.
- San Martin Castro, C. (2015). *Derecho Procesal Penal*. INPECCP.
- Sanchez Lastra, S. F. (2019). *Aplicacion del Principio de Oportunidad en el delito de Agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, en la Segunda Fiscalia Penal Corporativa de Leoncio Prado, 2018*. Universidad de Huanuco, Huanuco, Leoncio Prado.
- Sánchez Velarde, P. (2013). *Código Procesal Penal comentado*. Lima- Perú: IDEMSA.
- Santa, Q. F. (2019). *www.legis.com.pe*. Obtenido de <https://lpderecho.pe/siete-criterios-aplicar-acuerdo-reparatorio-delito-agresion-mujer/>
- Tozzini, C. A. (2005). *Garantias contitucionales en el derecho penal*. Buenos Aires, Argentina: Hammurabi.
- Ventanilla, P. J. (2017). *www. legis.pe*. Obtenido de <https://lpderecho.pe/procede-acuerdo-reparatorio-lesiones-leves-violencia-mujer-pleno-distrital-ventanilla-2017/>
- Villa Stein, J. (2014). *Derecho Penal. Parte General*. ARA.
- Villa Stein, J. (s.f.). *Derecho Penal Parte General*. Lima: San Marcos.

Villavicencio Terreros, F. (2009). *Derecho Penal – Parte General*. Lima, Perú: Grijley.

Villegas Paiva , E. A. (2017). *Cómo se aplica realmente la teoría del delito*. Lima, Perú: Gaceta jurídica.

Vulnerables, D. G. (18 de junio de 2022). *Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables*.

Obtenido de

<https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/1695288/Lineamientos%20estrat%C3%A9gicos%20para%20la%20prevenci%C3%B3n%20de%20la%20violencia%20de%20g%C3%A9nero%20contra%20las%20mujeres.pdf>

Vulnerables, M. d. (18 de julio de 2023). <https://observatorioviolencia.pe>. Obtenido de

<https://observatorioviolencia.pe/wp-content/uploads/2020/12/ESTADISTICAS-Arequipa.pdf>

Warrior, J. (2014). *Prevención de la Violencia Familiar*. Lima- Perú: Ediciones Cedro.

Wessels, J., Beulke, W., & Satzger, H. (2018). *Derecho penal parte general*. Lima, Peru:

Pacífico editores.

Zaffaroni, E. R. (2009). *Estructura Básica del Derecho Penal*. Buenos Aires, Argentina: Ediar.

ANEXOS

Proyecto de investigación

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



El principio de oportunidad en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, a propósito del acuerdo plenario 9-2019/CIJ/116, Arequipa, 2022

Proyecto de Tesis presentado por la Bachiller en Derecho:

YUCRA LIMACHI, MIRIAN ESPERANZA

Para optar el título profesional de **Abogada**

AREQUIPA- PERÚ

2023

1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

El problema materia de investigación, se ubica en el sentido de que el **Art. 2, numeral 1 del Código Procesal Penal** Vigente, prescribe uno de los supuestos para la aplicación del Principio de Oportunidad, (...) *b) cuando se traten 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 (...)*; y Por otro lado, tenemos al **Art. 122-B del Código Penal**, delito de Agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, donde la citada norma establece:

“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 (...) será reprimido con pena privativa de libertad no menor de uno ni mayor de tres años e inhabilitación (...)”

Como se advierte la penalidad es mínima; por lo que este delito encajaría para la aplicación del Principio de Oportunidad. Sin embargo, el Ministerio Público niega la aplicación de esta alternativa de solución de conflicto penal, ya que, sostienen que en este delito no es posible la conciliación entre víctima e imputado en mérito al art. **25 de la Ley 30364** “Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres e integrantes del grupo familiar”; donde establece: *“en el trámite de los procesos por violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar está prohibida la confrontación y la conciliación entre la víctima y el agresor (...)”*; entonces nos damos cuenta que hay inconsistencias y normas contradictorias que perjudican tanto la labor de la

administración de justicia y de los justiciables, especialmente para resolver problemas de violencia en el grupo familiar.

La falta de uniformidad de criterios sobre la aplicación del principio de oportunidad en los delitos de violencia familiar ha originado el desarrollo de plenos jurisdiccionales distritales en el ámbito penal y procesal penal. Es por ello que uno de los temas que se ha discutido desde la entrada en vigencia de la Ley N° 30364, Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer y los integrantes del grupo familiar, del 23 de noviembre de 2015 es, si era posible aplicar el principio o criterio de oportunidad en estos procesos de violencia familiar. A nivel de Ministerio Público y también del Poder Judicial había posiciones a favor y otras en contra, no había uniformidad al respecto. Una muestra de ello es el pleno jurisdiccional de Ancash, donde se somete a debate la aplicación del Principio de Oportunidad, *donde por UNANIMIDAD adoptan la posición de aplicar dicho principio en el delito lesiones- agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar*, bajo el fundamento de que solo será aplicable en la medida que no se afecte “gravemente” el interés público y dependiendo de cada caso en concreto. Del mismo modo en el pleno jurisdiccional de Arequipa del año 2018, se somete a debate la aplicación del principio de oportunidad en este tipo de delitos, la posición que se adoptó fue, que *el principio de oportunidad al tener su sede natural en diligencias preliminares corresponde asumir dicha postura al Ministerio Público y no al Poder Judicial*. Es decir que no se solucionó el fondo del asunto, si no que se determinó que el Ministerio Público es quien debería asumir dicho criterio. Así mismo, el Pleno Jurisdiccional del Callao 2018, se puso a debate si proceden o no las salidas alternativas (Acuerdo Reparatorio o Principio de Oportunidad y/o Terminación Anticipada) en el delito de lesiones leves, si la víctima es

mujer y ha sido lesionada por su condición de tal, donde por mayoría concluyeron en qué; *SI, procede el acuerdo resarcitorio entre el Ministerio Público y las otras partes procesales.*

Es por ello, que ante dicha problemática, el diez de septiembre de 2019, Se emite el **Acuerdo Plenario 09-2019/CIJ/116**, donde se dispone que *no es posible aplicar el principio de oportunidad en este tipo de delitos*, en razón de que, si se aplica, se estaría desnaturalizando el objetivo de la Ley 30364 y que todo acto que califique como delito de agresiones contra las mujeres e integrantes del grupo familiar viene gobernado por un interés público. Sin embargo cabe precisar que, se tienen que tener criterios para determinar la existencia de un interés público gravemente afectado, dejándose abierta la posibilidad de aplicar dicho principio, más aún si nos vamos a la realidad, donde muchos de los casos de violencia familiar ocurren por impulso y con el pasar del tiempo se genera el dialogo entre sus integrantes y en el cual se ha reestructurado la unión familiar, sin embargo cuando se activa el aparato judicial, que sucede con estos casos que ya tienen un hogar conformado la mayoría con hijos menores, y que después de la agresión siguen conviviendo, como se muestra en la información contenida en el Sistema de Gestión Fiscal, en el periodo 2020-2021, donde muchos casos se archivaron a nivel preliminar, en razón de que las víctimas no acudieron al reconocimiento médico legal, ni tampoco a la pericia psicológica; generando sobrecarga procesal, gastos innecesarios y el desgaste familiar.

Si bien, la Corte Suprema, sustentó el interés público en investigar, procesar y sancionar de forma efectiva este delito, indicando que ello se deriva de “su naturaleza, los bienes comprometidos, los motivos de su incorporación como delito, los tratados

internacionales y la innegable realidad de su presencia en la sociedad como acto precedente a resultados más lesivos, especialmente, en lo que atañe a la mujer ”; pero no analiza si el comportamiento que, en específico, prohíbe este ilícito penal es o no uno de carácter cualificadamente grave frente a los bienes jurídicos que se tutelan. Nuestro Supremo Tribunal no toma en cuenta que el principio de oportunidad es una atribución del Ministerio Público para no ejercer la acción penal ante un hecho de carácter delictivo, a cambio de la pronta reparación del agraviado.

Es por ello que en la presente investigación se analizará la naturaleza jurídica del Principio de Oportunidad y del delito de Agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, tomando como punto de partida lo señalado en el artículo 25° de la Ley N° 30364 y al Acuerdo Plenario 09- 2019/CIJ –116, puesto que, la regulación normativa y los argumentos esbozados no se coinciden con los principios penales constitucionales y métodos interpretativos, pues los mismos actúan dentro del sistema penal como exigencias condicionantes de la actividad legislativa y, sobre todo, judicial; es más, no se hizo referencia, en ambos textos, por qué no se estarían vulnerando principios y métodos interpretativos, ocupándose sólo en señalar qué es lo que respaldaría dicha decisión normativa y jurisprudencial.

Se debe tener en cuenta que un Acuerdo Plenario genera efecto vinculante relativo, es decir vincula a jueces de todas las instancias, incluyendo la propia Corte Suprema, pero pueden apartarse cumpliendo las reglas del artículo 22° de la LOPJ; como también, se debe tener en cuenta que mediante un acuerdo plenario no se modifican normas jurídicas; además, no se encuentran dentro de la jerarquía normativa.

Es por ello, que el presente trabajo de investigación se realizara a raíz de la expedición del Acuerdo Plenario N° 09-2019-CIJ-116 el cual inaplican el principio de oportunidad y acuerdo reparatorio en los casos de violencia contra la mujer e integrantes del grupo familiar; analizando si el mismo afecta el principio de Proporcionalidad, Economía y Celeridad Procesal.

Por lo tanto, **se plantea como problema:** ¿Con la prohibición de la aplicación del Principio de Oportunidad en el delito de Agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar a razón del Acuerdo plenario 09/2019/CIJ/116 se vienen vulnerando y contradiciendo los principios de *Proporcionalidad, Economía y Celeridad procesal*?

2. JUSTIFICACIÓN

La presente investigación que pongo en consideración, resulta importante ya que se realizara un análisis legal, doctrinario y jurisprudencial sobre la aplicación del Principio de Oportunidad en el delito de Agresiones en contra de las mujeres y/o integrantes del Grupo Familiar (Art.122-B del Código Penal); esto en razón de que la mayoría de los Fiscales señalan que no es posible su aplicación en este tipo de delitos porque existe una contradicción normativa con la Ley 30364 que en su Art. 25 prohíbe la conciliación en violencia familiar y en razón del **acuerdo plenario 9-2019/CIJ/116**.

En nuestro sistema jurídico resolver la explicada contradicción normativa, contenida en el Código Procesal Penal, coadyuva a lograr un ordenamiento jurídico coherente. El profesor Aníbal Torres Vásquez (1999) sostiene que un sistema de normas se caracteriza por ser coherente, es decir “las normas que lo componen guardan una relación de compatibilidad que excluya toda posibilidad de contradicción entre ellas” (p. 292).

Que, en el desarrollo de la investigación se realizaron análisis teóricos y reflexiones sobre el tema tratado; pero ello, que, sabiendo que es un tema problemático, que existen prohibiciones de aplicación de principio de oportunidad desde el pensamiento de la Corte Suprema, como se tiene plasmado en el Acuerdo Plenario 9-2019; sin embargo, considerando que el derecho al ser una ciencia social, consideramos que no es estático; sino, por el contrario, se encuentra en constante evolución y tratamiento normativo.

En caso se determine que se vienen vulnerando los principios de ***Proporcionalidad, Economía y Celeridad procesal***, se permitirá aclarar el panorama a los operadores del derecho (jueces, fiscales, abogados), en cuanto a los supuestos de aplicación del Principio de Oportunidad, ya que este Acuerdo Plenario no debe proceder y que este debe de ser derogada o de lo contrario poder ser modificada para que no exista perjuicios dentro de las familias ni mucho menos en la administración de justicia, además servirá para que los Fiscales adopten una posición uniforme al momento de enfrentarse con este tipo de investigaciones, por lo que podrá dar cabida a una disminución de la carga procesal, no solo en los despachos Fiscales Especializados en Violencia Familiar, sino también en los despachos Judiciales encargados de llevar este tipo de procesos.

En ese contexto, la aplicación del Principio de Oportunidad, traería beneficios también para las familias, ya que muchos de los integrantes de la familia quienes cometen este tipo de delitos quieren llegar a un acuerdo y evitar la disfunción familiar, sin embargo, no pueden hacerlo, esto debido a que el fiscal o juez que está llevando el proceso, no se los permite, teniendo como consecuencia tener que seguir un proceso que conlleva a una sentencia.

Así mismo, la presente investigación se justifica por la razón que en la actualidad existe una gran incidencia de los delitos de lesiones leves por violencia familiar, los cuales terminan en condenas de cárcel efectiva o convertidas a realización de servicios comunales, las mismas que resultan mayormente desproporcionales de acuerdo al daño ocasionado, generando de esta forma una brecha separadora entre el imputado y su familia.

En suma, el desarrollo de la investigación demostrará si con la prohibición de la aplicación del Principio de Oportunidad en el delito de Agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar a razón del Acuerdo plenario 09/2019/CIJ/116 se vienen vulnerando y contradiciendo los principios de *Proporcionalidad, Economía y Celeridad procesal*.

3. CONCEPTOS BÁSICOS

3.1. LA FAMILIA

Según Somarrivía (1961), citado por Vásquez (2012), la familia, en un sentido estricto, es “el conjunto de personas unidas por el vínculo del matrimonio, del parentesco o de la adopción” (p. 283). Por otro lado, en su significado amplio es el grupo de personas que conviven en un mismo techo y desempeñan diversas actividades.

El profesor Cornejo (1999) sostiene que es importante analizar su contexto social o jurídico del significado del término “familia”; por lo que citando a Aristóteles sostiene que la familia es “una convivencia querida por la naturaleza para los actos de la vida cotidiana”.

Según el Código Civil peruano define las relaciones de parentesco hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad; en ese sentido el profesor Bernal

Ballesteros (1999) sostiene que la familia se configura por las relaciones jurídicas entre las personas reconocidas por el ordenamiento jurídico nacional.

La Constitución Política del Perú (1993) en su artículo 4 contempla la institución de la familia:

“La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono. También protegen a la familia y promueve el matrimonio. Reconocen a estos últimos como institutos naturales y fundamentales de la sociedad.”

3.2.LA VIOLENCIA FAMILIAR

Según Gonzales (2003), citado Varea et al (2006, p. 255), la violencia es la “acción de carácter intenso realizado con la intención de herir o dañar a alguien o a algo”. Esta es una característica que, a pesar de ser innata en el ser humano, las condiciones culturales pueden influir en el control personal de la violencia.

La violencia familiar se define como “todo acto u omisión sobrevenido en el marco familiar por obra de uno de sus componentes que atente contra la vida, la integridad corporal o psíquica, o la libertad de otro componente de la misma familia o que amenace gravemente el desarrollo de su personalidad”, siendo además un fenómeno que atenta contra los derechos humanos sobre todo de las mujeres y personas vulnerables (Consejo de Europa, 1986, citado por Varea et al, 2006, p. 255).

El maltrato familiar se clasifica en las siguientes formas de violencia según Zaldívar (2015, pp. 25 – 26):

- **Violencia física.** - Implica el uso de la fuerza física (patadas, puños, cachetadas, etc), que genera lesiones graves o leves en la víctima, es decir hematomas de diferente grado.
- **Violencia psicológica.** - Se evidencia mediante tratos humillantes, insultos o actos que atentan contra la integridad psíquica de la persona. Su evaluación requiere de opinión de psicólogo a fin de evaluar el grado de afectación. En nuestro país el nivel de incidencia de este tipo de violencia llega al 70% desde el 2009, teniendo como víctima a las mujeres (Garmendia, 2016).
- **Violencia sexual.** - En el supuesto de que se obligue mantener relaciones sexuales con la víctima, o prácticas sexuales sin consentimiento.
- **Violencia patrimonial.** - Se configura cuando uno de los miembros de la familia, que tenga el control de los ingresos económicos del hogar, no otorga el sustento económico necesario para mantener el desarrollo humano de los integrantes de la familia. Los deudores alimentarios morosos, padres que no cumplen con la sentencia que obliga a pagar pensión de alimentos, son persona que ejercen violencia patrimonial en contra de su familia.

3.3.EL PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD EN EL PROCESO PENAL

En el supuesto en que el delito signifique una afectación mínima al bien jurídico protegido, el fiscal puede abstenerse de continuar con la investigación y por ende de ejercer la acción penal. Los supuestos de aplicación del principio de oportunidad son los siguientes: a) falta de necesidad de la pena; y b) falta de merecimiento de la pena (Neyra, 2010, p. 297).

3.4.EL ACUERDO REPARATORIO EN EL PROCESO PENAL

El profesor Neyra Flores (2010, p. 298) sostiene que es “una forma de resolución alternativa de conflictos que busca la reparación de la víctima en determinados supuestos en los cuales es posible (como los delitos tipificados en el Código Penal: 122, 185, 187, 189 entre otros)”

3.5.DELITO DE AGRESIONES EN CONTRA DE LAS MUJERES O INTEGRANTES DEL GRUPO FAMILIAR (ARTÍCULO 122-B DEL CÓDIGO PENAL)

3.5.1. TIPO OBJETIVO

3.5.1.1.SUJETO ACTIVO

El artículo 122-B del Código Penal señala lo siguiente:

“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 (...) será reprimido con pena privativa de libertad no menor de uno ni mayor de tres años e inhabilitación (...)”

Lo que implica que cualquier persona puede cometer el delito, no se requiere de alguna condición especial. No obstante, solo se necesita que el agente sea una persona natural.

3.5.1.2.SUJETO PASIVO

Conforme lo establece el artículo 7 de la Ley 30364, el sujeto pasivo debe ser quien tienen una relación especial con el agente, este vínculo se resume en las siguientes cualidades:

“Los miembros del grupo familiar. Entiéndase como tales, a los cónyuges, ex cónyuges, convivientes, ex convivientes; padrastros, madrastras; o quienes tengan hijas o hijos en común; las y los ascendientes o

descendientes por consanguinidad, adopción o por afinidad; parientes colaterales hasta el cuarto grado de consanguinidad o adopción y segundo grado de afinidad; y quienes habiten en el mismo hogar siempre que no medien relaciones contractuales o laborales, al momento de producirse la violencia."

3.5.1.3. BIEN JURÍDICO PROTEGIDO

En el primer supuesto, la integridad física y salud de la mujer. En el segundo supuesto, el derecho del grupo familiar a la integridad física, psíquica y salud, así como la paz familiar.

El bien jurídico protegido lo constituye la salud de las personas, que engloba la integridad física y mental del ser humano. Al respecto el profesor Salinas Siccha nos refiere el siguiente concepto de salud:

“El estado en el cual esta desarrolla todas sus actividades, tanto físicas como psíquicas, en forma normal, sin ninguna afección que le aflija”
(Salinas, 2015, p.233).

3.5.1.4. CONDUCTA TÍPICA

Se exige que el sujeto activo cause lesiones corporales que no superen los diez días de asistencia o descanso, o algún tipo de afectación psicológica que no sea un daño psíquico, a una mujer por su condición de tal o a integrantes del grupo familiar en las circunstancias establecidas en el primer párrafo del artículo 108 - B¹.

¹ Artículo 108-B. Femicidio. “Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de quince años el que mata a una mujer por su condición de tal, en cualquiera de los siguientes contextos:

Podemos analizar la estructura del tipo penal desde dos formas:

➤ **CRITERIO CUANTITATIVO. -**

En cuanto al daño a la integridad física que no sobrepase los diez días de asistencia, en la actualidad el Ministerio Público ha regulado la forma de análisis de las lesiones mediante la Directiva N°: 005-2009-MP-FN, que detalla la intervención de los Fiscales de Familia, Penal y Mixtos frente a la violencia familiar. La citada norma contiene la “Guía Médico Legal de Valoración Integral de Lesiones Corporales” y la “Guía de Evaluación Psicológica Forense en casos de violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar”.

➤ **CRITERIO CUALITATIVO**

Se refiere a la afectación psicológica, cognitiva o conductual en los contextos previstos en el artículo 108 – B del Código Penal en el que se contempla las circunstancias de “(...) violencia familiar; coacción, hostigamiento o acoso sexual; abuso de poder, confianza o cualquier otra posición o relación que le confiera autoridad al agente; y cualquier forma de discriminación contra la mujer, independientemente de que exista o haya

-
1. Violencia familiar;
 2. Coacción, hostigamiento o acoso sexual;
 3. Abuso de poder, confianza o de cualquier otra posición o relación que le confiera autoridad al agente;
 4. Cualquier forma de discriminación contra la mujer, independientemente de que exista o haya existido una relación conyugal o de convivencia con el agente”.

existido una relación conyugal o de convivencia con el agente”. Para lo cual se necesita de un examen pericial que determine la magnitud de la afectación psicológica.

3.5.2. TIPO SUBJETIVO

Se exige que el agente actúe con dolo, en otras palabras, el conocimiento de los elementos del tipo objetivo. Asimismo, se requiere la presencia del *animus vulnerandi*, es decir la intención de causar lesiones; si se evidencia el *animus necandi* se configuraría el delito de tentativa de homicidio.

3.6. PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD PENAL

Previsto en el artículo VIII del Título Preliminar del Código Penal, que precisa: “La pena no puede sobrepasar la responsabilidad por el hecho”. Por este principio se pretende alcanzar un equilibrio entre el Estado, la Sociedad y el imputado. Surge como un principio básico respecto a la intervención estatal, directamente a partir del principio del Estado de derecho.

3.7. PRINCIPIO DE ECONOMÍA Y CELERIDAD PROCESAL

Uno de los principios más importantes del nuevo sistema procesal penal peruano es el de celeridad procesal, el cual forma parte del derecho a un debido proceso sin dilaciones injustificadas, que implica un equilibrio razonable entre celeridad, rapidez, velocidad, prontitud, del proceso y el derecho de defensa. (Villavicencio, 2012, p.1)

3.8. PRINCIPIO DE MINIMA INTERVENCION DEL DERECHO PENAL (Ultima ratio)

Se encuentra previsto en el artículo 43° de nuestra Carta Magna. Faculta al Estado a emplear la pena cuando está en situación de explicar su necesidad para la convivencia

social para mantener el orden democrático y social establecido. En un Estado social, el Derecho Penal se legitima sólo cuando protege a la sociedad, pero si su intervención resulta inútil, entonces perderá su justificación. Por eso, este principio conduce a la exigencia de utilidad. (Villavicencio, p. 2003).

4. INTERROGANTES

4.1.INTERROGANTE GENERAL

¿Con la prohibición de la aplicación del Principio de Oportunidad en el delito de Agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar a razón del Acuerdo plenario 09/2019/CIJ/116 se vienen vulnerando y contradiciendo los principios de Proporcionalidad, Economía y Celeridad procesal?

4.2.INTERROGANTES ESPECÍFICAS

- ¿Cuál es la naturaleza jurídica del Principio de Oportunidad y los fundamentos que sustentan su aplicación en el delito de Agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, según el Código Procesal Penal, la doctrina y la jurisprudencia?
- ¿Cuál es la naturaleza jurídica del delito de Agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar contenido en el Art. 122-B del Código Penal según el Acuerdo Plenario 09/2019/CJ-116 y que justifica su inaplicación?
- ¿Cuál es la diferencia entre un delito grave en la que la pena será alta y un delito leve en la que la pena será mínima?
- ¿Cómo con la aplicación del Principio de Oportunidad en el delito de Agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar contenido en el Art. 122-B del

Código Penal se afecta el interés público, al que hace referencia el Acuerdo Plenario 09/2019/CIJ/116?

- ¿Cómo es la carga procesal que se tiene en relación al delito de Agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar?
- ¿En qué medida el Principio de Oportunidad se diferencia de la figura de la conciliación al que hace referencia el Art. 25 de la Ley 30364?
- ¿Cuáles son las normas que prohíben la Conciliación y transacción, pero no el Principio de Oportunidad en el delito de Agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar?
- ¿Cuáles son las posturas y opiniones adoptadas por los jueces, fiscales y abogados respecto a la prohibición de la aplicación del Principio de Oportunidad en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar y la vulneración a los principios de Proporcionalidad, Economía y Celeridad Procesal?

5. OBJETIVOS

5.1.OBJETIVO GENERAL

Determinar si con la prohibición de la aplicación del Principio de Oportunidad en el delito de Agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar a razón del Acuerdo plenario 09/2019/CIJ/116 se vienen vulnerando y contradiciendo los principios de Proporcionalidad, Economía y Celeridad procesal.

5.2.OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Explicar cuál es la naturaleza jurídica del Principio de Oportunidad y los fundamentos que sustentan su aplicación en el delito de Agresiones en contra de las

mujeres o integrantes del grupo familiar, según el Código Procesal Penal, la doctrina y la jurisprudencia.

- Exponer cuál es la naturaleza jurídica del delito de Agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar contenido en el Art. 122-B del Código Penal según el Acuerdo Plenario 09/2019/CJ-116 y que justifica su inaplicación.
- Diferenciar entre un delito grave en la que la pena será alta y un delito leve en la que la pena será mínima.
- Analizar si con la aplicación del Principio de Oportunidad en el delito de Agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar contenido en el Art. 122-B del Código Penal se afecta el interés público, al que hace referencia el Acuerdo Plenario 09/2019/CIJ/116.
- Determinar cómo es la carga procesal que se tiene en relación al delito de Agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar.
- Demostrar en qué medida el Principio de Oportunidad se diferencia de la figura de la conciliación al que hace referencia el Art. 25 de la Ley 30364.
- Demostrar que existen normas que prohíben la Conciliación y transacción, pero no el Principio de Oportunidad en el delito de Agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar.
- Indagar cuáles son las posturas y opiniones adoptadas por los jueces, fiscales y abogados respecto a la prohibición de la aplicación del Principio de Oportunidad en el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar y la vulneración a los principios de Proporcionalidad, Economía y Celeridad Procesal.

–

6. ANTECEDENTES INVESTIGATIVOS

A los fines de ampliar la presente investigación es esencial considerar los trabajos previos que se vinculan con el tema de estudio, con el fin de fijar un punto de partida en cuanto al problema presentado. En ese sentido, es de señalar que los antecedentes de investigación: Son aquellos atinentes a los múltiples estudios indagatorios que preceden al que se va iniciar, es decir, son los estudios en los cuales se hayan implementado los mismos enfoques u objetivos relacionados, de igual forma funcionan como dirección al investigador brindándole la posibilidad de hacer contrastes y erigir posiciones en cuanto a la manera en que fue abordado el problema en dicho momento (Arias, 2012, p. 132) En ese orden de ideas, son aquellas revisiones llevadas a cabo previamente sobre un tema determinado, por parte del investigador bien sea estudiante o docente, en la oportunidad de indagar con precisión sobre un contenido en determinado.

6.1. ANTECEDENTES NACIONALES

- Guerrero Peña, Karen Yessenia (2018). “La Pena efectiva en el delito de Agresiones en contra de las mujeres o integrantes del Grupo Familiar en el Ministerio Público de Piura”. Tesis para optar el Título Profesional de Abogada. Universidad Nacional de Piura. Establece como una conclusión principal, que; La política de Estado de sancionar con pena privativa de libertad efectiva los delitos de violencia en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar no es la solución para prevenir y erradicar dicho problema social, toda vez que los índices

de violencia se han incrementado a nivel nacional. (...) Por tanto, la criminalización de conductas y el endurecimiento de penas no ha tenido los efectos esperados.

<https://repositorio.unp.edu.pe/bitstream/handle/UNP/1530/DER-GUE-PE%c3%91-2018.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

- García López, Iadira Ibette. (2017). “El acuerdo reparatorio y su procedibilidad en los delitos de lesiones leves por violencia familiar.” Tesis para optar el Título Profesional de Abogado. Universidad Nacional de Piura. Establece como conclusión principal: Que, nos encontramos entonces ante la presencia de una antinomia jurídica entre las normas que regulan procedibilidad del Acuerdo Reparatorio en los delitos de Lesiones Leves por Violencia Familiar, en razón a que nos encontraríamos ante una norma permisiva que es el numeral 6 del artículo 2° del CPP y una norma prohibitiva que es el numeral 1 del artículo 2° del CPP.

<http://repositorio.unp.edu.pe/handle/UNP/1327?show=full>

Zaldívar Urteaga, María de los Ángeles (2015). “Fundamentos Jurídicos y sociales para aplicar un Acuerdo Reparatorio en casos de lesiones leves por Violencia Familiar entre mayores de edad, en el Distrito Judicial de Cajamarca”. Tesis para optar el Grado de Magister en Derecho Penal y Criminología. Universidad Privada Antonio Guillermo de Cajamarca. Establece como conclusión principal, que, los fundamentos y sociales que permiten aplicar el acuerdo Reparatorio son principalmente en mantenimiento del vínculo familiar, los errores recíprocos contributivos al hecho causal; y, las diferencias en los caracteres y compromisos de cambio de futuro.

<http://repositorio.upagu.edu.pe/handle/UPAGU/3/browse?value=Zald%C3%ADvar+Urteaga%2C+Maria+De+Los+%C3%81ngeles&type=author>

- Anaya Castro, Zadi Daniel Edmundo. (2014). “Los Acuerdos Reparatorios como Solución de Conflictos para lograr una adecuada justicia restaurativa y su incidencia en la disminución de la carga procesal en el Distrito Judicial de Ancash, periodo 2012”. Tesis para optar el grado de Maestro en Derecho con mención en Ciencias Penales. Universidad Nacional Santiago Antúnez de Mayolo.

<http://renati.sunedu.gob.pe/handle/sunedu/134125/browse?type=author&order=ASC&rpp=55&value=Anaya+Castro%2C+Zadi+Daniel>

- Hurtado Poma, Juan Rolando. (2010). “Causas que no permiten una cabal aplicación de los acuerdos reparatorios en el Distrito Judicial de Huaura”. Tesis para optar el grado de Magister en Derecho con mención en Derecho Civil y Comercial. Universidad Nacional Mayor de San Marcos.

<http://cybertesis.unmsm.edu.pe/handle/cybertesis/201>

- Mora Ruitón, Edwin Martín y Pérez Estrada, Mónica Yanina. (2013). “Ineficacia jurídica de los Acuerdos Reparatorios en el Delito de Violencia Familiar en el Distrito de José Leonardo Ortiz, en los años 2011 – 2012”. Tesis para optar el título profesional de Abogado.

<http://www.pead.uss.edu.pe/bitstream/handle/uss/1720/Mora%20%20%20P%20E9rez.pdf;jsessionid=E3C20A3DD1C674CDC31642E1BE24E9AD?sequence>

≡1

- Murguía Velásquez, Hilda María. “Análisis de la Cuantificación del Delito de Lesiones en el Marco de la Violencia contra la Mujer en el Ordenamiento Jurídico Peruano”. Artículo de investigación de la Universidad Católica San Pablo.

<http://ucsp.edu.pe/investigacion/derecho/articulos/>

- Defensoría del Pueblo. (2006) “Violencia Familiar: Un Análisis desde el Derecho Penal”.

http://www.defensoria.gob.pe/modules/Downloads/informes/defensoriales/informe_110.pdf

6.2. ANTECEDENTES INTERNACIONALES

- Lagos Zamora, Karem Ximena y Videla Bustillos, Lino Gustavo. (2008). “Los acuerdos reparatorios: Análisis Dogmático y Legal Comparado y su aplicación práctica.” Memoria para optar el grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad de Chile.

<http://repositorio.uchile.cl/handle/2250/107838>

- Contreras Pereira, Natalia Belen. “Acuerdos Reparatorios: Comportamiento a Diez años de la reforma en la Región del Bío Bío”. Tesis para optar el título profesional de abogado. Universidad Católica de la Santísima Concepción. Chile.

<http://repositoriodigital.ucsc.cl/handle/25022009/33>

7. HIPÓTESIS

Con la prohibición de la aplicación del Principio de Oportunidad en el delito de Agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar a razón del Acuerdo plenario 09/2019/CIJ/116 se vienen vulnerando y contradiciendo los principios de Proporcionalidad, Economía y Celeridad procesal.

8. ESQUEMA DEL CONTENIDO (esquema provisional)

DEDICATORIA

INTRODUCCIÓN

RESUMEN

ABSTRACT

CAPÍTULO I

EL DERECHO PROCESAL PENAL

- 1. DEFINICIÓN:**
- 2. CARACTERÍSTICAS DEL DERECHO PROCESAL PENAL**
 - 2.1. PERTENECE A LA CATEGORÍA DE DERECHO PÚBLICO**
 - 2.2. FUNCIONALMENTE ES UN DERECHO INSTRUMENTAL O ACCESORIO**
 - 2.3. COMO DISCIPLINA CIENTÍFICA ES AUTÓNOMA**
 - 2.4. TIENE UNA NATURALEZA IMPERATIVA**
- 3. FINALIDAD DEL PROCESO PENAL PERUANO**
- 4. EL DERECHO PROCESAL PENAL DENTRO DE LA TEORÍA GENERAL DEL PROCESO**
 - 4.1. EL CONFLICTO COMO LA DISCREPANCIA EN LA APLICACIÓN DEL DERECHO.**
 - 4.2. LOS ELEMENTOS DEL CONFLICTO BAJO EL DERECHO PROCESAL.**
 - 4.3. FORMAS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS.**
 - 4.3.1. AUTOTUTELA**
 - 4.3.2. AUTOCOMPOSICIÓN**
 - 4.3.3. HETEROCOMPOSICIÓN**
- 5. ESTADO CONSTITUCIONAL DE DERECHO: CONSTITUCIONALIZACIÓN DEL DERECHO PENAL**
 - 5.1. PRINCIPIO DE LEGALIDAD**
 - 5.2. PRINCIPIO DE PROTECCIÓN DE LA FAMILIA**
 - 5.3. PRINCIPIO DE INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO**

CAPÍTULO II

TEORÍA DEL CONFLICTO PENAL Y DE LOS PRINCIPIOS

1. TEORÍA DEL CONFLICTO PENAL

**1.1.MECANISMOS ALTERNATIVOS DE SOLUCIÓN DEL CONFLICTO
PENAL**

1.2.OBJETIVOS:

1.3.VENTAJAS:

1.4. CLASES:

1.4.1. EL PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD

1.4.1.1. ANTECEDENTES:

1.4.1.2.CONCEPTO:

1.4.1.3.FUNDAMENTO:

1.4.1.4.FINALIDAD

**1.4.1.5.APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD EN
NUESTRO ORDENAMIENTO**

**1.4.1.6.PRESUPUESTOS PARA LA APLICACIÓN DEL
PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD**

1.4.1.7.SUPUESTOS DE APLICACIÓN:

**1.4.1.8.LIMITES PARA LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE
OPORTUNIDAD**

**1.4.1.9.BENEFICIOS DE LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE
OPORTUNIDAD**

**1.4.1.10. PROCEDIMIENTO DE LA APLICACIÓN DEL
PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD**

2. TEORÍA DE LOS PRINCIPIOS

2.1.LA TEORÍA DE RONALD DWORKIN

2.2.LA TEORÍA DE ROBERT ALEXY

3. FUNDAMENTOS DE LA TEORÍA DE LOS PRINCIPIOS

3.1.LAS REGLAS Y LOS PRINCIPIOS

**3.2. CRITERIOS TRADICIONALES PARA LA DISTINCIÓN ENTRE REGLAS Y
PRINCIPIOS.**

3.3.LOS PRINCIPIOS COMO MANDATOS DE OPTIMIZACIÓN.

3.4.COLISIONES DE PRINCIPIOS Y CONFLICTOS DE REGLAS.

3.5.PRINCIPIOS DEL DERECHO PENAL

3.5.1. PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD

3.5.1.1.TEST DE PROPORCIONALIDAD.

d. EXAMEN DE IDONEIDAD.

e. EXAMEN NECESIDAD.

f. EXAMEN DE PONDERACIÓN.

3.5.2. PRINCIPIO DE LESIVIDAD

3.5.3. PRINCIPIO DE MÍNIMA INTERVENCIÓN

3.5.4. PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD

3.4.5. PRINCIPIO DE ECONOMÍA Y CELERIDAD PROCESAL

CAPÍTULO III

LA FAMILIA Y LA VIOLENCIA FAMILIAR

1. LA FAMILIA

1.1.ASPECTOS GENERALES:

1.2.LA FAMILIA COMO DERECHO FUNDAMENTAL:

1.3.PROTECCIÓN DE LA FAMILIA:

2. LA VIOLENCIA FAMILIAR

2.1.CAUSAS QUE GENERAN ACTOS DE VIOLENCIA

2.1.1. FACTORES ECONÓMICOS:

2.1.2. FACTORES CULTURALES:

2.2.CICLO DE LA VIOLENCIA

2.3.TIPOS DE VIOLENCIA

2.3.1. LA VIOLENCIA FÍSICA

2.3.2. LA VIOLENCIA PSICOLÓGICA:

2.3.3. LA VIOLENCIA SEXUAL

2.3.4. VIOLENCIA ECONÓMICA O PATRIMONIAL:

2.4.LA VIOLENCIA FAMILIAR EN EL PERÚ

2.4.1. EVOLUCIÓN

2.4.2. MECANISMO LEGALES Y POLÍTICAS PÚBLICAS QUE SE HAN IMPLIMENTADO PARA ENFRENTAR LA VIOLENCIA FAMILIAR

3. EL DELITO DE AGRESIONES EN CONTRA DE LAS MUJERES O INTEGRANTES DEL GRUPO FAMILIAR (ARTÍCULO 122 – B DEL CÓDIGO PENAL)

3.1.ANTECEDENTES

3.2.BIEN JURÍDICO TUTELADO

3.3.SUJETO ACTIVO

3.4.SUJETO PASIVO

3.5.CONDUCTA TÍPICA

3.6.TIPICIDAD SUBJETIVA

CAPÍTULO I V RESULTADOS Y ANÁLISIS

CONCLUSIONES
RECOMENDACIONES
REFERENCIAS
ANEXOS

MARCO OPERATIVO

1. FUENTES DE CONSULTA

FUENTES PRIMARIAS:

Constitución Política del Perú, Código Penal (Decreto Legislativo Nro. 635), Código Procesal Penal (Decreto Legislativo Nro. 957), Código Civil (Decreto Legislativo Nro. 295), Código de los Niños y Adolescentes (Ley Nro. 27337).

FUENTES SECUNDARIAS:

DOCTRINA PRINCIPAL

- Alonso Varea, J., & Castellanos Delgado, J. (2006). Por un enfoque integral de la violencia familiar. *Psychosocial Intervention*, 15 (3), 253-274.
- Bernal Ballesteros. E. (1999). *La Constitución de 1993 – Análisis Comparado*. (Rao Ed. Quinta ed.). Lima: Rao.
- Cornejo Chávez, H. (1999). *Derecho Familiar Peruano*. (Gaceta Jurídica Ed. Décima ed.). Lima: Gaceta Jurídica.
- Neyra Flores, J. A. (2010). *Manual del Nuevo Proceso Penal & y de Litigación Oral* (Moreno Ed. Primera ed.). Lima: Idemsa.

- Salinas Siccha, R. (2013). Derecho Penal Parte Especial. (Iustitia Ed. Quinta ed.).
Lima: Grijley.
- San Martín Castro, C. (2014). Derecho Procesal Penal (Grijley Ed. Tercera ed.).
Lima: Grijley.
- Torres Vásquez, A. (2011). Introducción al Derecho (Moreno Ed. Cuarta ed.).
Lima: Idemsa.
- Vásquez Olivera, S. (2012). Derecho Civil. Definiciones (Palestra Ed. Segunda ed.). Lima: Palestra.
- Zaldívar Urteaga, M. A. (2015). *“Fundamentos Jurídicos y Sociales para aplicar un Acuerdo Reparatorio en caso de lesiones leves por violencia familiar entre mayores de edad, en el distrito judicial de Cajamarca”*. (Tesis de postgrado).
Universidad Privada Antonio Guillermo, Cajamarca Perú.

2. ESTRATEGIA METODOLÓGICA

Durante el desarrollo de la tesis se aplicará el método de investigación jurídica. En este caso se aplicará, el método dogmático que estudia al Derecho como un conjunto de instituciones compuestas por normas, principios y doctrina (Ramos, 2014). Este método se aplicará para analizar las instituciones procesales denominadas, “principio de oportunidad” y el delito de lesiones agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar contenido en el artículo 122-B del Código Penal. Además de analizar los principios de Proporcionalidad, Celeridad y Economía Procesal del Derecho Penal, el Acuerdo Plenario 09-2019/CIJ-116, el Art. 25 de la Ley 30364 y las Casaciones que se han pronunciado sobre el Principio de Oportunidad.

ENFOQUE Y DISEÑO

La presente tesis será de tipo Explicativa, ya que se pretende analizar si con la prohibición de la aplicación del Principio de Oportunidad en el delito de Agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar a razón del Acuerdo plenario 09/2019/CIJ/116 se vienen vulnerando y contradiciendo los principios de Proporcionalidad, Economía y Celeridad procesal.

En segundo lugar, se utilizará el enfoque cualitativo, que se utiliza para recoger datos sin medición numérica, se concentran en una situación, hecho, evento o fenómeno jurídico en particular que describirán a partir de observaciones, entrevistas, encuestas, etc. (Fernández, 2015). Este método se aplicará a través de la aplicación de cuestionarios a jueces, fiscales y abogados, con el fin de determinar los criterios que se tienen respecto a la prohibición de la aplicación del Principio de Oportunidad en el delito de Agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar contenido en el Art. 122-B del Código Penal. Por lo tanto, en la presente investigación no se perseguirá la generalización estadística, sino los criterios de los operadores jurídicos, la jurisprudencia y el derecho comparado.

El diseño es No experimental: La presente investigación es no experimental porque se desarrolla en el ámbito de la doctrina y la jurisprudencia.

Así mismo, el proyecto de investigación fue básico. También denominada como aquellas investigaciones puras, teóricas o dogmáticas, esta se encuentra caracterizada por que es originada en un determinado marco teórico, por consiguiente, permanece en él, su finalidad es aumentar conocimientos científicos, pero sin la necesidad de hacer contrastaciones con ningún aspecto práctico. (Carrasco, 2018).

SUJETOS DE LA INVESTIGACIÓN

Descripción: analizar si con la prohibición de la aplicación del Principio de Oportunidad en el delito de Agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar a razón del Acuerdo plenario 09/2019/CIJ/116 se vienen vulnerando y contradiciendo los principios de Proporcionalidad, Economía y Celeridad procesal.

Universo: El universo de la presente investigación lo conforma el Acuerdo plenario 09/2019/CIJ/116, 41 servidores públicos, entre jueces, fiscales y abogados que laboran en la Corte Superior de Justicia de Arequipa y el Ministerio Público, distrito fiscal de Arequipa.

Población: La población la constituyen el Acuerdo plenario 09/2019/CIJ/116, 41 servidores públicos, entre jueces, fiscales y abogados que laboran en la Corte Superior de Justicia de Arequipa y el Ministerio Público, distrito fiscal de Arequipa.

Muestra: La muestra de investigación la constituye el Acuerdo plenario 09/2019/CIJ/116, 41 servidores públicos, entre jueces, fiscales y abogados que laboran en la Corte Superior de Justicia de Arequipa y el Ministerio Público, distrito fiscal de Arequipa.

TÉCNICA A UTILIZAR

Se usó el método de la hermenéutica- jurídica. Concerniente a este método, Desde el punto de vista de Behar (2008), indica que básicamente este significa realización de una interpretación, que permite llegar a comprender mejor y realizar

un estudio objetivo de los textos y problemas jurídicos que se presentar en la vida social.

En la presente investigación se utilizará las siguientes técnicas:

- **ANÁLISIS DE DOCUMENTOS:** Con esta técnica se obtendrá la información sobre el tema desarrollado en el Acuerdo Plenario Nro. 09/2019/CIJ-116, en libros, tesis, leyes, etc.).
- **FICHAJE DE MATERIALES ESCRITOS,** para obtener información general del marco teórico y la situación de la legislación, para una determinada conceptualización.
- **APLICACIÓN DE ENCUESTAS,** para determinar los criterios que tienen los jueces, fiscales y abogados.

INTRUMENTOS A UTILIZAR

Se utilizará los siguientes instrumentos:

- **Ficha de recopilación bibliográfica** (Ver en anexos).
- **Solicitud:** para la aplicación del instrumento cuestionario, se presentarán solicitudes dirigidas al presidente de la Corte Superior de Justicia de Arequipa y al presidente de la junta de Fiscales Superiores de Arequipa para que otorguen su autorización.
- **Cuestionario:** Este instrumento está conformado por preguntas que se aplicaran de manera objetiva a jueces, fiscales y abogados. (Ver anexos).

3. CRONOGRAMA

	Noviembre (2022)	Diciembre (2022)	Enero (2023)	Febrero (2023)	Marzo (2023)	Abril (2023)	Mayo (2023)
Elaboración del Proyecto de Tesis	X						
Aprobación del Proyecto de Tesis		X					
Recopilación y Análisis de Información		X	X	X			
Elaboración del borrador de la tesis				X	X	X	
Sustentación de la tesis							X

4. REFERENCIAS

Alonso Varea, J., & Castellanos Delgado, J. (2006). Por un enfoque integral de la violencia familiar. *Psychosocial Intervention*, 15 (3), 253-274.

Anaya Castro, Zadi Daniel Edmundo. (2014). “Los Acuerdos Reparatorios como Solución de Conflictos para lograr una adecuada justicia restaurativa y su incidencia en la disminución de la carga procesal en el Distrito Judicial de Ancash, periodo 2012”. Tesis para optar el grado de Maestro en Derecho con mención en Ciencias Penales. Universidad Nacional Santiago Antúnez de Mayolo. Recuperado de <http://renati.sunedu.gob.pe/handle/sunedu/134125/browse?type=author&order=ASC&rpp=55&value=Anaya+Castro%2C+Zadi+Daniel>

Bernales Ballesteros. E. (1999). *La Constitución de 1993 – Análisis Comparado*. (Rao Ed. Quinta ed.). Lima: Rao.

Contreras Pereira, Natalia Belén. “Acuerdos Reparatorios: Comportamiento a Diez años de la reforma en la Región del Bío Bío”. Tesis para optar el título profesional de abogado. Universidad Católica de la Santísima Concepción. Recuperado de <http://repositoriodigital.ucsc.cl/handle/25022009/33>

Cornejo Chávez, H. (1999). *Derecho Familiar Peruano*. (Gaceta Jurídica Ed. Décima ed.). Lima: Gaceta Jurídica.

Defensoría del Pueblo. (2006) “Violencia Familiar: Un Análisis desde el Derecho Penal”. Recuperado de http://www.defensoria.gob.pe/modules/Downloads/informes/defensoriales/informe_110.pdf

Fernandez Flecha, Maria de los Angeles, Urteaga Crovetto Patricia, Verona Badajoz Aaron (2015).

“Guía de investigación en derecho”. Recuperado de https://cdn02.pucp.education/investigacion/2016/06/10202120/GUIa-DE-INVESTIGACION-EN-DERECHO_D.pdf.

García López, Iadira Ibette. (2017). “El acuerdo reparatorio y su procedibilidad en los delitos de lesiones leves por violencia familiar.” Tesis para optar el Título Profesional de Abogado. Universidad Nacional de Piura. Recuperado de <http://repositorio.unp.edu.pe/handle/UNP/1327?show=full>

Garmendia, Fausto. (2016). La violencia en el Perú 2015. Anales de la Facultad de Medicina, 77(2), 153-161. <https://dx.doi.org/10.15381/anales.v77i2.11838>

Hurtado Poma, Juan Rolando. (2010). “Causas que no permiten una cabal aplicación de los acuerdos reparatorios en el Distrito Judicial de Huaura”. Tesis para optar el grado de Magister en Derecho con mención en Derecho Civil y Comercial. Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Recuperado de <http://cybertesis.unmsm.edu.pe/handle/cybertesis/201>

Lagos Zamora, Karem Ximena y Videla Bustillos, Lino Gustavo. (2008). “Los acuerdos reparatorios: Análisis Dogmático y Legal Comparado y su aplicación práctica.” Memoria para optar el grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad de Chile. Recuperado de <http://repositorio.uchile.cl/handle/2250/107838>

Mora Ruitón, Edwin Martín y Pérez Estrada, Mónica Yanina. (2013). “Ineficacia jurídica de los Acuerdos Reparatorios en el Delito de Violencia Familiar en el Distrito de José Leonardo Ortiz, en los años 2011 – 2012”. Tesis para optar el título profesional de Abogado. Recuperado de

<http://www.pead.uss.edu.pe/bitstream/handle/uss/1720/Mora%20%20%20P%20E9rez.pdf;jsessionid=E3C20A3DD1C674CDC31642E1BE24E9AD?sequence=1>

Murguía Velásquez, Hilda María. “Análisis de la Cuantificación del Delito de Lesiones en el Marco de la Violencia contra la Mujer en el Ordenamiento Jurídico Peruano”. Artículo de investigación de la Universidad Católica San Pablo. Recuperado de <http://ucsp.edu.pe/investigacion/derecho/articulos/>

Neyra Flores, J. A. (2010). Manual del Nuevo Proceso Penal & y de Litigación Oral (Moreno Ed. Primera ed.). Lima: Idemsa.

Ramos Núñez, C. (2014). Cómo hacer una tesis de derecho y no envejecer en el intento. (Grijley Ed. Segunda ed.). Lima: Grijley.

Salinas Siccha, R. (2013). Derecho Penal Parte Especial. (Iustitia Ed. Quinta ed.). Lima: Grijley.

San Martín Castro, C. (2014). Derecho Procesal Penal (Grijley Ed. Tercera ed.). Lima: Grijley.

Torres Vásquez, A. (1999). *Introducción al Derecho* (Palestra Ed. Primera ed.). Lima: Palestra.

Torres Vásquez, A. (2011). *Introducción al Derecho* (Moreno Ed. Cuarta ed.). Lima: Idemsa.

Vásquez Olivera, S. (2012). Derecho Civil. Definiciones (Palestra Ed. Segunda ed.). Lima: Palestra.

Zaldívar Urteaga, M. A. (2015). *Fundamentos Jurídicos y Sociales para aplicar un Acuerdo Reparatorio en caso de lesiones leves por violencia familiar entre mayores de edad, en el distrito judicial de Cajamarca*. (Tesis de postgrado). Universidad Privada Antonio Guillermo, Cajamarca Perú.

ANEXOS

INSTRUMENTOS DE INVESTIGACIÓN

A. FICHA BIBLIOGRÁFICA

Prototipo de instrumento

AUTOR(A):	EDITORIAL:
TÍTULO:	CIUDAD/PAÍS:
AÑO:	EDICIÓN:
RESUMEN DEL CONTENIDO:	

B. CUESTIONARIO

CUESTIONARIO

TÍTULO: EL PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD EN EL DELITO DE AGRESIONES EN CONTRA DE LAS MUJERES O INTEGRANTES DEL GRUPO FAMILIAR, A PROPÓSITO DEL ACUERDO PLENARIO 09-2019/CIJ/116, AREQUIPA, 2022.

OBJETIVO: El presente cuestionario tiene como objetivo determinar, si con la prohibición de la aplicación del Principio de Oportunidad en el delito de Agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar a razón del Acuerdo plenario 09/2019/CIJ/116 se vienen vulnerando y contradiciendo los principios de Proporcionalidad, Economía y Celeridad procesal.

INSTRUCCIONES

- Encuesta dirigida a Servidores Públicos de la Corte Superior de Justicia de Arequipa y del Ministerio Público, Distrito Fiscal de Arequipa.
- La encuesta es totalmente anónima.
- Agradecemos marcar con un aspa (X) la alternativa que considere ser la más apropiada en las siguientes interrogantes:

CONDICIÓN DEL ENCUESTADO:

JUEZ () FISCAL() ABOGADO ()

PREGUNTAS:

1. **¿Por qué razones considera Ud. que no se aplica el Principio de oportunidad en el delito de Agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar?**
 - a. Por existir Prohibición aparente del Art. 25 de la Ley 30364, ya que esta no permite conciliación entre las partesSI () NO ()
 - b. El Principio de Oportunidad vulnera la Ley 30364, cuyo objetivo es prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer e integrantes del grupo familiar.SI () NO ()
 - c. Constituye afectación al interés público.....SI () NO ()
 - d. Por la presión que existe en la sociedad de sobre criminalizar este tipo de delito.....SI () NO ()
 - e. A razón del Acuerdo plenario
09/2019/CIJ/116.....SI () NO ()

8. **¿Considera Ud. que el Principio de Oportunidad es un tipo de conciliación o acuerdo entre las partes al que hace referencia el Art. 25 de la Ley 30364?**
SI () NO ()
9. **¿Considera Ud. la posibilidad de aplicar el Principio de Oportunidad en el delito de Agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, teniendo en cuenta ciertos presupuestos y restricciones (evaluando cada caso en concreto)?**
SI (.....) NO (.....)
10. **¿A su criterio, indique cuál de los siguientes presupuestos deberían tenerse en cuenta para la aplicación del Principio de oportunidad en el delito de Agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar?: (puede seleccionar más de una alternativa).**
- Mínima lesividad al interés público (delito de bagatela)()
 - La afectación a la víctima es leve (violencia psicológica)()
 - Cuando no se traten de mujeres, niños y ancianos.....()
 - La penalidad es mínima (la pena no supere los dos años de pena privativa de libertad, incluso se establezca una pena por debajo del mínimo legal).....()
 - Los antecedentes penales del agresor.()
 - El agresor no es reincidente.()
 - El consentimiento de la víctima.()
 - Tratamiento terapéutico obligatorio del agresor.....()
 - Ninguna de las Anteriores.....()
11. **¿Qué efectos considera Ud. que se generaría con la aplicación del Principio de Oportunidad en el delito de Agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar contenido en el Art. 122-B del Código Penal?**
- Se evitaría transitar por un proceso judicial innecesario, evitándose así gastos innecesarios al Estado.....SI () NO ()
 - Reducción de la carga procesal.....SI () NO ()
 - El agraviado(a) sería resarcido integralmente por el daño causado a través de una pronta reparación civil.....SI () NO ()
 - El imputado se vería beneficiado con la abstención de la acción penal por parte del Fiscal evitando que se le generen antecedentes penales.....SI () NO ()
 - Se mantendría el vínculo familiar entre las partes.....SI () NO ()

MUCHAS GRACIAS.

DOCUMENTOS QUE AUTORIZAN LA RECOLECCIÓN DE DATOS:



Presidencia de la Corte Superior de Justicia de Arequipa

"Año del Fortalecimiento de la Soberanía Nacional"

Arequipa, 15 de Junio del 2022



Firmado digitalmente por
FERNANDEZ DAVILA MERCADO
-Serial: Eduardo FAU 20456310959
-Soft
Cargo: Presidente De La Caja De
Arequipa
Motivo: Soy el autor del documento

PROVEIDO N° 000732-2022-P-CSJAR-PJ

Asunto : SE COMISIONA A LA ADMINISTRADORA DEL MODULO PENAL ASOCIADO A VIOLENCIA CONTRA LA MUJER E INTEGRANTES DEL GRUPO FAMILIAR DE LA CSJAR, A GESTIONAR LA APLICACIÓN DE GUIAS DE ENTREVISTAS CON FINES ACADEMICOS (Srta. Mirian Esperanza Yucra Limache).

**Referencia : EXPEDIENTE 006846-2022-ATDA-G
CARTA UCSM / FUT 2022-01**

En atención a la carta de presentación de la referencia, emitida por el Dr. Alfredo Lovon Sánchez, Coordinadora Académica de la Facultad de Derecho de la Universidad católica de Santa María; **SE DISPONE COMISIONAR:**

- 1) A la Abg. Giovanna R. Cano Valencia, Administradora del Modulo Penal Asociado a Violencia Contra la Mujer e Integrantes del Grupo Familiar-CSJAR, a fin de realizar las coordinaciones necesarias y permitir la aplicación de las entrevistas referidas en el documento de la referencia, ello con fines académicos, debiendo cumplir estrictamente con los protocolos de bioseguridad aprobados por la Corte Superior de Justicia de Arequipa, ello en el marco de la emergencia sanitaria por la propagación de la COVID-19.

**SR.DR.
FERNANDEZ DAVILA MERCADO
PRESIDENTE**

JFM/dee



31/8/23, 01:20

Gmail - Re: SE REMITE ESCRITO DE AUTORIZACIÓN PARA REALIZAR ENTREVISTAS Y ENCUESTAS CON FINES ACAD...



Mirian Esperanza Yucra Limachi <yucralimachim@gmail.com>

Re: SE REMITE ESCRITO DE AUTORIZACIÓN PARA REALIZAR ENTREVISTAS Y ENCUESTAS CON FINES ACADÉMICOS

1 mensaje

COORDINACIÓN 4º FPCEDCMIGF <coordinacion4fpcedcmeigf@gmail.com>

13 de julio de 2022,
15:19

Para: yucralimachim@gmail.com

Buenas tardes, a fin de atender su solicitud, en respuesta al mismo la Dra. Coordinadora de Enlace, indica se apersono usted por las instalaciones de la Fiscalía a fin de coordinar el proceso del llenado de encuestas. Gracias.

Atentamente,

Fiscalía Coordinadora de las FPCEDCMIGF de Arequipa.

El vie, 24 jun 2022 a la(s) 09:50, Fiscalía Coordinadora Violencia Cercado (fiscaliacoordinadoraviolencia.c@gmail.com) escribió:

Muy buenos días,

Por encargo de la señora Fiscal Superior Coordinadora de las Fiscalías Provinciales Corporativas Especializadas en Violencia contra las Mujeres e Integrantes del Grupo Familiar de Arequipa se remite el presente escrito a los Fiscalías Provinciales de Enlace, **SOLICITÁNDOLES HACER LAS COORDINACIONES CORRESPONDIENTES CON LOS FISCALES DE SUS CORPORATIVAS**, para darle el tramite a la petición presentada por la Bachiller Miriam Yucra Limachi (correo: yucralimachim@gmail.com, celular 931687572), acorde a la accesibilidad y disponibilidad de los fiscales.

Atentamente,

Fiscalía Superior Coordinadora de las FPCEDCMIGF de Arequipa

