

Escuela de Posgrado

MAESTRÍA EN DERECHO CON MENCIÓN EN DERECHO
PENAL Y DERECHO PROCESAL PENAL

Tesis

**Ineficacia de la política criminal del Estado peruano
en los delitos contra la mujer o integrantes del
grupo familiar**

Marielena del Carmen Coronado Martinez

Para optar el Grado Académico de
Maestro en Derecho con Mención en Derecho Penal y Derecho Procesal
Penal

Huancayo, 2021

Repositorio Institucional Continental
Tesis digital



Esta obra está bajo una Licencia "Creative Commons Atribución 4.0 Internacional" .

Asesor

Mg. Juan José Cárdenas Valdez

Dedicatoria

A mi madre por haberme forjado como la persona que soy ahora, todos mis logros se lo debo a ella por siempre brindarme su apoyo incondicional.

Reconocimiento

Deseo reconocer a las personas que me apoyaron en la realización de la presente investigación, ya sea con su apoyo para la recolección de la información, así como también la bibliografía para el análisis de la investigación, y por último a mis profesores de la Maestría de la Universidad Continental, quienes me inculcaron la pasión por el Derecho Penal.

ÍNDICE

Dedicatoria:.....	iii
RECONOCIMIENTO.....	iv
ÍNDICE.....	v
RESUMEN.....	vii
ABSTRACT.....	viii
INTRODUCCIÓN.....	ix
CAPÍTULO I.....	1
PLANTEAMIENTO DEL ESTUDIO.....	1
1.1 Introducción.....	1
1.1.1. Antecedentes.....	4
1.1.2. Precedentes.....	5
1.2 Formulación del problema y justificación del estudio.....	7
1.2.1. Formulación del problema.....	7
1.2.2. Justificación del estudio.....	7
1.3 Antecedentes relacionados con el tema.....	8
1.4 Presentación de objetivos general y específicos.....	9
1.4.1. Objetivo general.....	9
1.4.2. Objetivo específico 1.....	9
1.4.3. Objetivo específico 2.....	9
1.5 Limitaciones del estudio.....	10
CAPÍTULO II.....	11
MARCO TEÓRICO.....	11
2.1.1. Antecedentes históricos del fenómeno de la violencia contra la mujer y el grupo familiar.....	11
2.1.2. Política criminal en la lucha contra la violencia contra mujer e integrantes del grupo familiar.....	14
2.1.3. Delito de violencia contra la mujer y el grupo familiar en el Código penal peruano.....	24
2.1.4. Tipo de violencia.....	45
2.1.5. Tipo penal de lesiones leves contra la mujer y el grupo familiar ..	46
2.1.6. Jurisprudencia actual.....	54
2.1.7. Derecho comparado frente a la violencia contra la mujer e integrantes del grupo familiar.....	55

2.2	Definición de términos usados	58
2.2.1.	Política criminal	58
2.2.2.	Delitos contra la mujer y el grupo familiar	58
2.3	Hipótesis	58
2.3.1.	Hipótesis general.....	58
2.3.2.	Hipótesis específica 1	59
2.3.3.	Hipótesis específica 1	59
2.4	Variables.....	¡Error! Marcador no definido.
CAPÍTULO III.....		60
METODOLOGÍA DE INVESTIGACIÓN.....		60
3.1	Diseño de investigación	60
3.2	Población y muestra.....	60
3.3	Proceso de muestreo	60
3.4	Técnicas e instrumentos	60
3.5	Recolección de datos	61
CAPÍTULO IV.....		61
RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN.....		62
4.1	Presentación de resultados	62
4.2	Aporte de la investigadora.....	71
CONCLUSIONES		73
RECOMENDACIONES		74
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS		75
ANEXOS.....		77

Resumen

El problema general de la presente investigación es el siguiente: ¿es eficaz la política criminal del Estado peruano en relación los delitos contra la mujer o integrantes del grupo familiar?, siendo el objetivo principal: analizar si es eficaz la política criminal del Estado peruano en relación los delitos contra la mujer o integrantes del grupo familiar. Asimismo, como hipótesis de investigación se formuló: la política criminal del Estado peruano no eficaz en relación los delitos contra la mujer o integrantes del grupo familiar, ya que las políticas de represión no reducen la tasa de violencia en nuestro país, siendo necesario que se aplique políticas públicas valorando factores como la educación en el hogar y en los centros de estudio

Como método de investigación, se ha empleado el método de análisis-síntesis., de tipo de investigación de carácter básico, de enfoque cualitativo, con un alcance de la investigación de carácter explicativo, asimismo se empleó como diseño de la investigación el diseño basado en revisión bibliográfica-documental; como técnica de recopilación de datos se empleó el análisis documental. En cuanto a la población y muestra no se ha trabajado con ningún tipo de universo ni población solo se ha recurrido a información consignada en la bibliografía especializada debido a que no ha sido necesario realizar encuestas o entrevistas para lograr contrastación de las hipótesis debido que la investigación es inminentemente jurídica doctrinaria.

Como conclusión se plantea lo siguiente: se ha determinado que la política criminal del Estado peruano no eficaz en relación los delitos contra la mujer o integrantes del grupo familiar, ya que las políticas de represión no reducen la tasa de violencia en nuestro país, siendo necesario que se aplique políticas públicas valorando factores como la educación en el hogar y en los centros de estudio, y de ello, es muestra palpable los datos que se han adjuntado, registrados en los últimos años, en donde el delito contra la mujer y el grupo familiar no ha disminuido.

PALABRAS CLAVES: Política criminal del Estado, Delito de agresión leve contra la mujer o integrantes del grupo familiar, Violencia de género.

Abstract

The general problem of the present investigation is the following: is the criminal policy of the Peruvian State effective in relation to crimes against women or members of the family group? The main objective is: to analyze if the criminal policy of the Peruvian State is effective in relation crimes against women or members of the family group. Likewise, as an investigation hypothesis, the following was formulated: the criminal policy of the Peruvian State is not effective in relation to crimes against women or members of the family group, since repression policies do not reduce the rate of violence in our country, and it is necessary to apply public policies evaluating factors such as education at home and in study centers

As a research method, the analysis-synthesis method has been used, of a basic type of research, with a qualitative approach, with an explanatory scope of research, likewise the design based on bibliographic-documentary review; As a data collection technique, documentary analysis was used. Regarding the population and sample, we have not worked with any type of universe or population, only information recorded in the specialized bibliography has been used because it has not been necessary to carry out surveys or interviews to contrast the hypotheses due to the fact that the research it is imminently legal doctrinal.

As a conclusion, the following is raised: it has been determined that the criminal policy of the Peruvian State is not effective in relation to crimes against women or members of the family group, since repression policies do not reduce the rate of violence in our country, being necessary that public policies be applied evaluating factors such as education at home and in study centers, and of this, the data that has been attached, recorded in recent years, is palpable evidence, where the crime against women and the group familiar has not decreased.

KEY WORDS: State criminal policy, Crime of mild aggression against women or members of the family group, Gender violence.

Introducción

Debe partir por señalarse que “la violencia en nuestro país asecha principalmente a mujeres, sin importar mucho la edad, condiciones económicas y la cultura” (MINJUS, 2019, p. 19). La presente investigación considera la importancia de las políticas criminales de prevención con la cual se logrará que la sociedad en general asimile e interiorice el significado de la violencia analizando por qué nace, como se desarrolla y como controlar estos actos, sumando a esta sensibilización con la información de cómo el sistema penal investiga y sanciona estos delitos.

A nivel metodológico puede referenciarse lo siguiente: como método de investigación, se ha empleado el método de análisis-síntesis., de tipo de investigación de carácter básico, de enfoque cualitativo, con un alcance de la investigación de carácter explicativo, asimismo se empleó como diseño de la investigación el diseño basado en revisión bibliográfica-documental; como técnica de recopilación de datos se empleó el análisis documental. En cuanto a la población y muestra no se ha trabajado con ningún tipo de universo ni población solo se ha recurrido a información consignada en la bibliografía especializada debido a que no ha sido necesario realizar encuestas o entrevistas para lograr contrastación de las hipótesis debido que la investigación es inminentemente jurídica doctrinaria.

Como conclusión se plantea lo siguiente: se ha determinado que la política criminal del Estado peruano no eficaz en relación los delitos contra la mujer o integrantes del grupo familiar, ya que las políticas de represión no reducen la tasa de violencia en nuestro país, siendo necesario que se aplique políticas públicas valorando factores como la educación en el hogar y en los centros de estudio, y de ello, es muestra palpable los datos que se han adjuntado, registrados en los últimos años, en donde el delito contra la mujer y el grupo familiar no ha disminuido.

Asimismo, la presente tesis se encuentra dividida en cuatro capítulos, siendo su estructura la siguiente:

En el primer capítulo denominado Planteamiento del problema, se desarrolla la descripción de la realidad problemática, formulación del problema, justificación de la investigación y la delimitación de la investigación.

En el segundo capítulo denominado Marco teórico de la investigación, se desarrollan ítems como: antecedentes de la investigación, marco histórico, bases teóricas de la investigación, marco conceptual y marco legal.

En el tercer capítulo denominado Metodología de la investigación, se desarrollan aspectos como: métodos de investigación, tipos y niveles, población y muestra, diseño de investigación, técnicas de investigación e instrumento, y técnicas de procesamiento y análisis de datos.

En el cuarto capítulo denominado Resultados de la investigación, se consideran los siguientes ítems: presentación de resultados y la discusión de resultados.

Y finalmente, se han redactado las conclusiones y recomendaciones; como las referencias bibliográficas y anexos.

LA AUTORA

Capítulo I

Planteamiento Del Estudio

1.1 Introducción

El enfoque de género considera las diferentes oportunidades que tienen los hombres y las mujeres, las interrelaciones existentes entre ellos y los distintos papeles que socialmente se les asignan. Todas estas cuestiones “influyen en el logro de las metas, las políticas y los planes de los organismos nacionales e internacionales y, por lo tanto, repercuten en el proceso de desarrollo de la sociedad” (Villa, 2016, p. 31).

El artículo 3, inciso 1, de la Ley N° 30364, hace referencia al enfoque de género, señalando que este reconoce la existencia de circunstancias asimétricas en la relación entre hombres y mujeres, construidas sobre la base de las diferencias de género que se constituyen en una de las causas principales de la violencia hacia las mujeres.

Bajo este enfoque se procura, por un lado, la igualdad en el respeto y goce de los derechos entre varones y mujeres, y por otro, combatir la violencia contra el género femenino, lo que se conoce como violencia de género, y también la violencia producida en el seno de un grupo familiar.

Sin embargo, debemos señalar que violencia doméstica y violencia de género no son lo mismo, se refieren a aspectos distintos de la violencia que se ejerce en la sociedad. La expresión “violencia doméstica”, “destaca el espacio físico en el que usualmente ocurren las agresiones, esto es, el entorno doméstico, y permite abarcar no solo las agresiones a la mujer sino también, y principalmente, las cometidas contra otras personas que convivan en el interior del hogar (niños, ancianos, discapacitados)” (Silva, 2017, p. 42).

Es un concepto amplio, dentro del cual puede subsumirse la violencia familiar en sentido estricto, pero también incluye la violencia ejercida sobre todos los que habitan una vivienda, aunque no pertenezcan a la familia; por ejemplo, se extiende al servicio doméstico, a los que ocupan la vivienda como huéspedes, etc.

La razón última de este tipo de violencia se sitúa en las relaciones de subordinación que tienen por causa la convivencia en el ámbito doméstico u otros asimilados o, lo que es igual, en la especial vulnerabilidad que se deriva de

determinadas relaciones familiares o cuasi familiares, sea por existir una dependencia jurídica entre víctima y agresor –patria potestad, tutela, curatela, etc.–, sea por la posición fáctica de debilidad que ocupa la víctima respecto del autor por causas diversas –edad avanzada, incapacidad, etc.–.

En otros términos: las causas de la violencia “se buscan en la propia naturaleza de las relaciones familiares, cuyas características de subordinación y dependencia vendrían a favorecer una posición de dominio de ciertos miembros del grupo familiar sobre otros y la correlativa indefensión de estos últimos” (Reyna, 2016, p. 134).

Conviene tener en cuenta que en muchas ocasiones no se utiliza la expresión “violencia doméstica” en el contexto arriba aludido, sino que se la equipara con la noción de “violencia familiar”. En tal sentido, la expresión “violencia doméstica” ha sido utilizada por algunos países latinoamericanos en un sentido amplio, “comprendiendo tanto la relación familiar, matrimonial como la de hecho o la estricta con motivo de la procreación. Igualmente sucede en España, donde se denomina violencia doméstica a lo que, en el Perú, en principio, se le conoce como violencia familiar o intrafamiliar” (Huaroma, 2002, p. 156).

En la legislación nacional sobre la materia se ha tendido a confundir dicho tipo de violencia con la violencia de género, esto es, con la violencia que sufre una mujer por su condición de tal. Ello es quizá producto del abuso de tratar de importar leyes de otros países sin analizar su corrección o su posible asimilación a nuestro entorno, de modo que incluso se importan hasta los mismos errores en que incurren las leyes foráneas, como por ejemplo la española.

Así la doctrina de este país, con respecto a su normativa sobre la violencia doméstica, ha dicho que: “El legislador elude una delimitación de la especificidad del fenómeno de la violencia respecto a las mujeres, situándolo junto a manifestaciones de maltrato a menores, incapaces u otras personas de ‘especial vulnerabilidad’.

Parece como si un filtro del entendimiento, impidiera reconocer que la mujer, esposa o pareja, no pertenecen al mismo grupo de los ‘menores, discapacitados, sometidos a tutela’. En estos la vulnerabilidad y el sometimiento frente a quien le maltrata proviene de su ‘natural posición de dependencia’ (por edad, por enfermedad o discapacidad).

Ahora bien, la expresión “violencia de género” se utilizó, y se sigue utilizando, para hacer referencia o identificar exclusivamente la violencia contra las mujeres.

Como nos los recuerda (Reátegui, 2017), la IV Conferencia sobre las Mujeres celebrada en Pekín en 1995 definió la violencia contra las mujeres como “todo acto de violencia sexista que tiene como resultado posible o real un daño de naturaleza física, sexual, psicológica, incluyendo las amenazas, la coerción o la privación arbitraria de libertad para las mujeres, ya se produzca en la vida pública o privada”.

Esta definición es la base sobre la que posteriormente los Estados firmantes han comenzado a identificar el problema y a ponerle coto, implementando mecanismos y adaptándola a sus peculiaridades geográficas, políticas y sociales.

En el marco geográfico y político de América Latina es necesario mencionar a la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer (Belém do Pará, de 9 junio de 1994), el cual en su artículo 1 señala que: “para los efectos de esta Convención debe entenderse por violencia contra la mujer cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado”.

De igual manera la expresión “violencia de género” no destaca el ambiente físico o personal en el que suelen ocurrir los actos de violencia contra la mujer, sino que enfatiza el origen de la violencia. Así, el término “violencia de género”, pone de manifiesto “el carácter estructural de la violencia contra las mujeres y entiende que su origen reside en las desigualdades estructurales e históricas de nuestras sociedades” (Gabari, 2017, p. 42), discriminatorias con la mujer, se resalta la situación asimétrica de la violencia entre miembros de distinto sexo, y su generalización o universalidad en todas las partes del mundo sin distinción de clases, cultura o religión.

Por otro lado, al destacar el origen de la violencia contra la mujer, el concepto permite comprender las diversas aristas de la violencia, y no la ciñe a un ámbito específico, como sucede con los términos de violencia doméstica y familiar; así dentro del concepto de violencia de género se comprende la violencia que sufre la mujer en una relación de pareja, en el hogar, en la familia,

en el ámbito laboral, en el ámbito religioso e incluso en el ámbito institucional como sucede por ejemplo con el control de la sexualidad de las mujeres por parte del Estado.

1.1.1. Antecedentes

A. Estimados:

En al ámbito internacional:

(Chapalbay, 2017) con su tesis titulada: **“La violencia psicológica leve en violencia intrafamiliar y su contextualización como delito”**, habiendo fijado como objetivo de la investigación: establecer por qué causas el delito de violencia psicológica leve, en violencia intrafamiliar, queda en la impunidad; de nivel de investigación descriptivo, de tipo jurídico dogmático, de diseño transversal, siendo sus conclusiones las siguientes:

- “A pesar de la importancia que el Estado ha brindado acerca de este tema y la ayuda que se ha intentado otorgar en muchas ocasiones, la realidad es otra ya que, los procesos legales son extremadamente demorosos, y en más de una ocasión personas que lo han vivido luego se desaniman de continuar el proceso por varias razones personales.
- Realizada la investigación se desprende que la totalidad de los encuestados conocen que el estado garantiza una atención prioritaria para todas las personas que padezcan de violencia intrafamiliar, y consideran también necesario la creación de un procedimiento especial para fijar la atención a la violencia psicológica que se desprende de la misma, en la cual conste el cumplimiento garantizado ya por la constitución de este derecho” (p. 183).

En al ámbito nacional se citan las siguientes tesis:

(Ticona, 2019) con su investigación titulada: **“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”**, siendo su objetivo el siguiente: determinar si la tipificación establecida en el artículo 122-B del Código Penal, vulnera el Principio de Mínima Intervención del Derecho Penal. De nivel de investigación

descriptivo, de enfoque mixto, de tipo jurídico social, de diseño no experimental, fijado como conclusiones las siguientes:

- “El artículo 122-B del Código Penal, referido al delito de Agresiones contra los integrantes del grupo familiar, vulnera el Principio de Mínima Intervención del Derecho Penal en 188 su aspecto fragmentario, subsidiario y proporcional, correspondiendo al Derecho Civil o Administrativo su regulación, así como al Control Social Informal su prevención.
- El tipo penal previsto en el artículo 122-B del Código Penal, conforme a los cuadros estadísticos analizados, genera una sobrecarga procesal, ocasionando un retraso excesivo en la tramitación de los expedientes, que en algunos casos superan los dos años, lo cual se debe no solo al exiguo personal de los operadores de justicia en las sedes fiscales y judiciales, sino también al deficiente servicio del Instituto de Medicina Legal, que programa sus evaluaciones psicológicas después de tres meses de ocurrido el suceso, cuando los efectos han desaparecido; aunado a ello tenemos la escasa implementación de los Centros de Salud que no siguen los parámetros de las Guías de Valoración de Medicina Legal, y al no tener dicha acreditación, sus informes terminan siendo irrelevantes en la investigación, propiciando una inminente disposición de archivo”.

1.1.2. Precedentes

(Mauricio, 2016) con su investigación titulada: “**Aspectos político criminales del delito de violencia intrafamiliar en Colombia**”, realizando un examen político criminal de las normas que han regulado el delito de violencia intrafamiliar en Colombia permite distinguir entre la protección especial de la mujer, por un lado, y la protección de la familia como bien jurídico colectivo, por otro; distinción de la que se pueden advertir importantes consecuencias dogmáticas. Asimismo, a nivel metodológico ha referido lo siguiente: nivel de investigación descriptivo, de tipo jurídico dogmático, de diseño no experimental y transversal, estableciendo como conclusiones las siguientes:

- “La política criminal en Colombia ha incurrido en la confusión entre violencia intrafamiliar y violencia machista, generando una

regulación penal indistinta, a partir de la cual se podría terminar asumiendo que la mujer se protege de manera especial por su pertenencia a la familia y no por el mayor riesgo de ser víctima de discriminación en cualquier contexto. Desde esta confusión, y con el pretexto de proteger a la mujer frente a la violencia machista, se ha regulado el tipo penal de violencia intrafamiliar.

- En ningún proyecto de Ley se pudo observar una motivación que señalara por qué el mayor rigor punitivo podría disminuir estos delitos. Por su parte, los aspectos legislativos han estado caracterizados por la intensa celeridad y la falta de discusión y argumentación parlamentaria, mientras, en estricto rigor, puede señalarse la fase postlegislativa continúa sin ser activada”.

(Revilla, 2018) con su tesis titulada: **“Política Criminal de Prevención del Delito de Violencia hacia la Mujer en el Distrito Judicial de Cusco año 2017”**, sustentada en la Universidad César Vallejo, de nivel de investigación explicativo, de tipo jurídico social, de enfoque cuantitativo, de diseño no experimental, siendo sus conclusiones las siguientes:

- “Conforme a los resultados esgrimidos en la presente investigación se determinó que la aplicación de las políticas públicas influye significativamente en la violencia contra la mujer en el distrito judicial del Cusco.
- Las políticas de represión no reducen la tasa de violencia contra la mujer en nuestro país por lo que podemos decir que su incidencia no es tan positiva como se cree, ya que el derecho Penal no soluciona el tema de fondo, por lo que hemos demostrado en el trayecto de nuestra investigación que es necesario que se aplique políticas públicas que realmente generen reducción de la violencia contra la mujer valorando factores como la educación en el hogar y en los centros de estudio,
- Se ha evidenciado en el presente estudio que la intención de regular mediante penas drásticas y accionar después de cometido

el delito se ha vuelto ineficaz para reducir el alto índice de violencia contra la mujer, por lo que es fundamental prevenir el origen de estas conductas desde los más pequeños” (p. 148).

1.2 Formulación del problema y justificación del estudio

1.2.1. Formulación del problema

a) Problema general:

¿Es eficaz la política criminal del Estado peruano en relación los delitos contra la mujer o integrantes del grupo familiar?

b) Problemas específicos:

- ¿Cuáles son los factores criminológicos que inciden para la comisión el delito de agresión leve contra la mujer o integrantes del grupo familiar?
- ¿Cuáles son los factores punitivos para regular el delito de agresión leve contra la mujer o integrantes del grupo familiar?

1.2.2. Justificación del estudio

- **Justificación teórica:** La investigación desde un aspecto teórico se justifica en el hecho de haber establecido si es eficaz la política criminal de Estado peruano, orientado a los delitos contra la mujer o integrantes del grupo familiar.

Debe referirse que la causa última de la violencia contra las mujeres no ha de buscarse en la naturaleza de los vínculos familiares sino en la discriminación estructural que sufren las mujeres como consecuencia de la ancestral desigualdad en la distribución de roles sociales. La posición subordinada de la mujer respecto del varón no proviene de las características de las relaciones familiares sino de la propia estructura social basada en una situación de discriminación de naturaleza patriarcal. Bien es verdad que, en la práctica, es en el contexto doméstico donde con mayor frecuencia se manifiesta este tipo de violencia.

- **Justificación Metodológica:** La investigación se justifica metodológicamente, porque diseñó y elaboro como instrumento de investigación denominado ficha de análisis documental, la misma que ha sido diseñada de acuerdo a las variables e indicadores de estudio. Dicho instrumento de investigación podrá

ser utilizado por investigadores que posteriormente que aborden el tema en cuestión.

- **Justificación de relevancia social:** La presente investigación se justifica socialmente porque contribuye a las personas que son víctimas de violencia, como la mujer y los integrantes del grupo familiar, ya que, si bien existe a nivel normativo una regulación al respecto, no ha sido suficiente ya que en los últimos años puede evidenciarse que la violencia no se reducido, sino más bien, pareciera que se ha acrecentado.

1.3 Antecedentes relacionados con el tema

(Angamarca, 2015) con su tesis titulada: ***“Incluir en el Código Orgánico Integral Penal, la reincidencia de las contravenciones en los casos de violencia intrafamiliar”***. Habiendo establecido como objetivo: realizar un estudio científico, crítico y jurídico de la reincidencia de las contravenciones en los casos de violencia intrafamiliar en el Código Orgánico Integral Penal. De nivel de investigación descriptivo, de tipo jurídico propositivo, de diseño no experimental, siendo sus conclusiones las siguientes:

- “El Código Orgánico Integral Penal, establece la sanción para las personas reincidentes en delitos, mas no, para aquellas personas que reinciden en las contravenciones, específicamente en contravenciones de violencia contrala mujer o miembros del núcleo familiar.
- La importancia de proponer una reforma en el código orgánico integral penal, relacionado a la reincidencia, de la contravención de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar erradicación de la violencia intrafamiliar, se fundamenta, en que toda persona tiene derecho a la integridad personal, especialmente a disfrutar de una vida libre de violencia” (p. 138).

(Soza, 2019) con su tesis titulada: ***“Ineficacia de la criminalización de agresiones físicas contra mujeres o integrantes del grupo familiar en distrito judicial Tacna – 2017”***, siendo su objetivo: determinar en qué medida la criminalización de las agresiones físicas contra las mujeres o

integrantes del grupo familiar, en el artículo 122-B del Código Penal, resultaría ineficaz, en el distrito judicial de Tacna, año 2017. De nivel de investigación explicativo, de tipo jurídico social, de enfoque mixto, de diseño no experimental siendo sus conclusiones:

- “La criminalización de las agresiones físicas contra mujeres o integrantes del grupo familiar, en el artículo 122-B del Código Penal, resulta ineficaz en alta medida, porque contrastado con la realidad, en lugar de evitar su comisión y afianzar el principio de unidad familiar, genera el incremento de la tasa de incidencia de esta criminalidad, la desintegración de la familia y la desprotección de la víctima en los expedientes judiciales, vulnerando los principios de mínima intervención, proporcionalidad y lesividad, en el sentido que, se debe recurrir al Derecho Penal como última ratio.
- La condena a pena privativa de libertad, por el delito de agresiones físicas contra mujeres o integrantes del grupo familiar, previsto en el artículo 122-B del Código Penal, en los expedientes judiciales concluidos, resulta ineficaz en alta medida, para cumplir con el efecto resocializador del delincuente, debido al hacinamiento de población carcelaria en los Establecimientos Penitenciarios del distrito judicial de Tacna y la falta de implementación de programas resocializadores, el cual se agudizará aún más ante la inaplicación de la suspensión de la ejecución de la pena para este delito (artículo 57° del Código Penal)” (p. 183).

1.4 Presentación de objetivos general y específicos

1.4.1. Objetivo general

Analizar si es eficaz la política criminal del Estado peruano en relación los delitos contra la mujer o integrantes del grupo familiar.

1.4.2. Objetivo específico 1

Determinar cuáles son los factores criminológicos que inciden para la comisión el delito de agresión leve contra la mujer o integrantes del grupo familiar.

1.4.3. Objetivo específico 2

Establecer cuáles son los factores punitivos para regular el delito de agresión leve contra la mujer o integrantes del grupo familiar.

1.5 Limitaciones del estudio

La investigación consideró como única limitación la posibilidad de poder acceder a expedientes judiciales sobre la materia, debido a la actual coyuntura que enfrenta nuestro país por el confinamiento ocasionado por la covid-19, siendo esta una limitación de carácter material.

Capítulo II

Marco Teórico

2.1. Bases teóricas relacionadas con el tema

2.1.1. Antecedentes históricos del fenómeno de la violencia contra la mujer y el grupo familiar

a) En el Derecho Romano:

El grupo social del que procedían las romanas determinaba su papel en la comunidad. Así pues, las mujeres conformaban un grupo apartado, cuyos derechos variaron, al igual que los de los países, a través del curso. La mujer soltera, se hallaba atada a su progenitor o, en el caso de que fuese casada, su marido careciendo de derechos de naturaleza política. (Chiauzzi, 1982).

Durante la República: así como al interior las clases altas era experiencia común utilizar los actos matrimoniales para consolidar relaciones económicas. En la práctica, las féminas estaban sujetas al examen casi absoluto de sus "*pater-familias*", quienes tenían la capacidad en el ejercicio del derecho de propiedad personal sobre las mujeres del hogar, e incluso estaban facultadas acabar con sus vidas si éstas cometían infidelidad. También podían obligarlas a separarse y volverlas a casar (Reyes, 2011).

En esa dinámica, la mujer tenía un rol bastante restringido socialmente, dado que su dedicación era exclusivamente doméstica, lo que significaba desecarse casi en exclusividad a su marido y los hijos. Así también, era un rito común, el aceptar en la antigua sociedad romana que el marido se repute como propietario de su mujer, hijas y criados

La mujer romana en esas condiciones, jamás alcanzaba el dominio total del ejercicio de sus derechos de ciudadanía, así como sus privilegios socio-políticos de la época. "En Roma, la mujer, era concebida sin más, como un objeto de derecho, y no como un sujeto de derecho; estando toda relación personal bajo objeto de la domus, cuya titularidad recaía sobre el varón padre, suegro o marido" (Chiauzzi, 1982, p. 184).

b) Derecho del medioevo:

Proveniente de las ideas de la Edad Media, la desigualdad entre varones y mujeres significaron una de las identidades más peculiares en

los países angloparlantes de aquel entonces, dando el máximo poder al hombre; “de modo que la mujer de la edad media carecía de derechos patrimoniales, e incluso llegaban a ser consideradas como esclavas cuando eran presas estando al servicio de los carceleros y otros presos” (Martel, 2008, p. 134).

Recién, para el siglo XVI, existe un cambio en el ideario de la edad media, de modo que se empieza a diseminar la idea de que la mujer no puede ser tratada como objeto de propiedad del Estado y condenando la violencia brutal que hasta entonces se ejercía contra la mujer, inclusive fuera del hogar.

c) En el Derecho Peruano:

- **En el Perú incaico:** El rol de la mujer en el antiguo Perú era variado, pues no solo incluía el rol doméstico, sino que abarcaba la participación en la vida política y religiosa inusualmente activa, para tiempos posteriores. Así pues, la mujer del imperio incaico, inclusive tenía determinados roles importantes dentro del gobierno, como en ciertos ayllus, ejerciendo también como curacas o gobernadoras en determinadas áreas. (Yugueros, 2014).
- **En el Perú colonial:** Durante el coloniaje, se redujeron de manera drástica los roles participativos de la mujer, relegándola al hogar y el cuidado moral de su conducta, ligada a una estricta valoración y escrutinio espiritual del marido, lo que era especialmente aplicable a aquellas mujeres que cumplían funciones de marinaje y doncella.

En ese sentido, hasta entrada buena parte del siglo XX, la vida familiar para la mujer giraba en torno al núcleo y quehacer familiar, lo que era pues un reflejo un reflejo claro de la propia estructura social de aquel entonces, dominado por un penetrante sentimiento católico. Así pues, durante la colonia, las mujeres tenían como norma ejercer un matrimonio pactado desde los 14 años de edad, tarea para la cual ya eran notoriamente entrenadas, convirtiéndose en amas de casa por excelencia. “En el caso de las mujeres aristócratas, el matrimonio era considerado como una suerte de alianza o pacto político - económico, como puente de una mejora o mantención de poción política” (Yugueros, 2014, p. 133).

- **En el Perú actual:** nuestro país, no es ajeno, como no, a esta realidad, y la violencia contra la mujer se ha institucionalizado en cierto modo en las prácticas sociales aun generalmente aceptada. La preocupación por el estudio de la violencia de género en nuestro país ha significado uno de los primeros intentos sociales por definir y tratar sus causas, dinámicas y consecuencias. De este modo, la mayor parte de los estudios realizados en el Perú, tienen como perspectiva a la víctima de violencia física o mental, de modo que se observa lo paradigmático del fenómeno en todas sus etapas.

Esta inquietud social, se ha traducido urgentemente en un tratamiento jurídico a modo de respuesta, cuyos antecedentes son de reciente data, en ese sentido, uno de los primeros antecedentes histórico, de carácter legislativo, a tener en cuenta es la Ley Nro. 26260, Ley de Protección frente a la Violencia Familiar, que significó, un primer avance para tratar de frenar la ola de violencia suscitada en nuestro país.

Esta norma concibió la violencia familiar como cualquier acción u omisión que causa daño físico o psicológico, malos tratos sin heridas, incluyendo amenazas o coerción graves y / o repetidas y violencia sexual que ocurre entre cónyuges, ex cónyuges, conviven, ex cohabitantes, ascendientes , descendientes, parientes colaterales dentro del cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad; los que viven en la misma casa, siempre que no mantengan relaciones contractuales o de trabajo; que tuvo hijos juntos, independientemente de quién vive o no cuando la violencia ocurre.

Esta era una definición concordante con el estudio de la Organización Mundial de la Salud de 1988, denominada "Ruta crítica de las mujeres", la misma que define como violencia familiar a: "Cualquier acto u omisión realizado por cualquier miembro de la familia en relación con el poder, independientemente del espacio físico en el que ocurra, que dañe el bienestar, la integridad física y psicológica o la libertad y el correcto desarrollo completo de otro miembro de la familia.", porque posteriormente se estableció a partir de estos enunciados normativos, ciertas medidas de protección, pero no como la que actualmente regula la Ley Nro. 30364.

d) Derecho moderno:

El derecho moderno brinda un marco de referencia importante para avanzar en los derechos de las mujeres. A lo largo de las últimas décadas, los avances en el reconocimiento de derechos de las mujeres han sido muy significativos para promover la igualdad de género, tanto en el sistema internacional como en el sistema regional de protección de derechos humanos.

Desde la formación de las Naciones Unidas, los preceptos de igualdad estuvieron implícita como una de las garantías fundamentales. De este modo, la Carta de las Naciones Unidas de 1945, señala que:

“reafirmar la fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana [y] en la igualdad de derechos de hombres y mujeres”. En esa línea, la prohibición de la discriminación por motivos de sexo (además de por motivos vinculados con la raza, el idioma o la religión) se reitera no sólo entre los propósitos establecidos en la Carta, sino además entre los mandatos de la Asamblea General (Condori, 2016, p. 121).

2.1.2. Política criminal en la lucha contra la violencia contra mujer e integrantes del grupo familiar

2.1.1.1. Políticas públicas sobre la violencia de género

Históricamente, la mujer ha sido condicionada tanto por la ley como por el varón en toda época, referencia que se puede registrar en los textos más antiguos de la humanidad y que persiste hasta la actualidad al evidenciarse una visión limitada, condicionada y negativa e inclusive despectiva que se representa con la referencia: “el sexo débil”. Es por ello, que el Estado ha ido hilvanando progresivamente la dación de diversas políticas públicas para erradicar la violencia de género.

Este nivel de violencia que a primera impresión podría indicar una situación distinta en la realidad de Occidente, resulta ser, en realidad, muy similar. Este punto de referencia nos permite plantear como cuestión básica referida a ubicar cuáles son las razones por las que resulta negativa la relación que surge entre

una mujer con un varón (como contraparte), con una comunidad, con el Estado, con las formas de gobierno de este y con la ley para hallar una eventual respuesta.

Al respecto, la absolución de esta interrogante debe ser determinada por la contradicción de dos valores excluyentes: la legitimidad y la legalidad de la ley por parte del Estado en función de la valoración igualitaria y equivalente a los integrantes de su población, y el resultado negativo de la primera condición, la cual permite explicar en forma histórica la razón por la cual a la mujer se le ha invisibilizado, anulado, negado, perjudicado, condicionado, subordinado, limitado, diferenciado, excluido y discriminado respecto del varón, lo que, consecuentemente, genera la explicación de por qué en el ámbito jurídico también existe una evaluación negativa.

Referencias que se evidencian sobre todo en el contexto de las políticas públicas de control social, prevención ante ejecución de actos contrarios al bienestar público, represivo y punitivo en el país, principalmente cuando se evalúan el manejo de la moral, las relaciones afectivas de naturaleza familiar, la disposición, autodeterminación y ejercicio de las libertades de la mujer i) en el ámbito íntimo y privado respecto de lo sexual y reproductivo, así como ii) en el nivel de regulación del contexto público respecto de la disposición de derechos en el ámbito personal, sexual, familiar, social, laboral y productivo.

Así, se plantea que las leyes son productos sociales porque se van adaptando a las necesidades de la comunidad, en función directa a sus propias condiciones, intereses y dirección política generada por sus grupos de poder hegemónicos. Esto se explica sobre todo en el contexto penal donde se legitima el *ius puniendi* del Estado para regular acciones de control social, preventivas, disuasivas y de punición en uso legítimo del *ius imperium*.

Es por ello que la moral es un asunto de suma importancia para el Estado, “la comunidad y, por consecuencia, para el varón y para la mujer, ello en cuanto desarrolla de modo implícito la

autonomía del individuo que puede garantizar la libertad de unos frente a otros y frente al mismo Estado” (Carvajal, 1999, p. 134).

Así, pueden citarse las siguientes políticas públicas diseñadas por el Estado:

El Plan Nacional Contra la Violencia Hacia la Mujer 2009-2015. Objetivos estratégicos:

- Garantizar la adopción e implementación de políticas públicas orientadas a enfrentar el problema de la violencia hacia las mujeres.
- Garantizar el acceso de las mujeres afectadas por la violencia basada en género, a los servicios públicos de calidad.
- Identificar y promover la transformación de patrones socioculturales que legitiman, toleran y exacerban la violencia hacia la mujer

2.1.1.2. ¿Qué se entiende por política criminal?

Ya transitando la segunda década del siglo XXI, la criminalidad continúa siendo un problema sensible, controvertido y complejo que sigue promoviendo nuevos enfoques y mutaciones teóricas sobre su etiología y manifestaciones contemporáneas. En este contexto, en su interpretación criminológica, político-criminal o dogmática se continúan ensayando explicaciones y contenidos que muchas veces concluyen entrecruzándose o perdiéndose entre las nebulosas de la más abstracta generalidad. Pese a lo cual, su análisis y visualización social sigue recibiendo el aporte constante de nuevos datos y hallazgos provenientes de variables líneas de investigación empírica.

Sumamente parcial ha resultado, pues, históricamente, atribuir la presencia de la criminalidad al proceder interactivo de “hombres o delincuentes”, como a la influencia determinante de “entornos criminógenos” o a la imposición discriminatoria y estigmatizante de “Estados criminalizadores”.

Al respecto, ya desde finales del siglo pasado distintos especialistas reconocían todas estas limitaciones o desviaciones científicas. Por ejemplo, (Mantovani, 2017) llegó a sostener que

“también en el campo de la política criminal, vale más que nunca, la constatación general que cada teórica, cada ideología, tienen en sí mismas verdades y excesos, así que el progreso verdadero no podrá hacerse, las que de la aceptación de los puntos verdaderos y del rechazo de los excesos y de los radicalismos, algunos de los cuales pueden surgir y surgen debido a los propios factores criminógenos” (p. 314).

Poco operativas, por tanto, a la vez que insatisfactorias, resultaron ser para los países subdesarrollados todas estas hipótesis explicativas y que fueron mayormente ensayadas o construidas desde países centrales. Siempre quedo la preocupación funcional y empírica de que el problema criminal podría englobar, en nuestros entornos sociales, todas esas opciones etiológicas e incluso muchas más.

Similar criterio sustentó el autor clásico de la época (López, 1999), al sostener que todas:

“las teorías expuestas y otras pueden agregar se muestran que cada una de ellas es un aspecto, más o menos originalmente expresado, del complejo proceso de la causación criminal que, como todo, se halla constantemente en evolución y no puede condenarse en una sola teoría. En realidad, ello confirma que la criminalidad es expresión de un desarrollo de facetas múltiples que si bien pueden reducirse a lo social, económico, cultural, biológico, psicológico, religioso y político no se agotan exactamente en lo que se entiende por cada uno de dichos conceptos o en una suma total de ellos” (p.36).

Lo rescatable, entonces, de todo este proceso evolutivo, para realidades como la peruana, sigue siendo la demanda histórica e impostergable de iniciar una indagación propia del problema criminal a partir de la situación o presencia concretas y específicas de la criminalidad en su entorno social.

A este nivel estimamos correcta la posición de (Iturralde, 2016) al evaluar la utilidad para Latinoamérica de los planteamientos

sociológicos sobre la teoría de la criminalidad y el control formulados por Garland con base en realidades británica y estadounidense, según el autor colombiano:

“El análisis multidimensional y multidisciplinario de la sociología del castigo es muy valioso para estudiar el caso latinoamericano, pues también contribuye a ponerlo en contexto y en su justa dimensión. Gracias a la perspectiva comparativa y multidisciplinaria de dicha sociología, se pueden superar las falsas ideas sobre el carácter excepcional y unió de la criminalidad y la violencia en Latinoamérica, así como las afirmaciones tremendistas que la acompañan (“tenemos una cultura de la violencia”; “nada cambia, todo sigue igual”; “estamos destinados a vivir en medio de esta situación trágica”). Las características de los campos penales en Latinoamérica no son el simple resultado de las decisiones y políticas que gobiernos elitistas y autoritarios han adoptado a través de la historia para controlar a una población indisciplinada e inclinada a delinquir” (p. 49).

(Prado, 2016) ha contextualizado que:

“El Perú no ha sido ajeno al populismo punitivo. Lo observamos casi a diario en propuestas para aumentar las penas, instaurar la pena de muerte, entregar armas letales y no letales a serenazgos, entre otras cosas como declarar estados de emergencia. El populismo punitivo se instala fácil en el debate político, pero se va con dificultad. Genera empatía inmediata con buena parte de la población y oscurece propuestas más inteligentes y menos emocionales” (p. 185).

2.1.1.3. Criminología sobre los delitos contra la mujer y el grupo familiar

Por tanto, todo parece indicar que la criminalidad y su configuración legal siguen siendo procesos funcionales a su tiempo. Sobre todo, porque el estigma y la carga negativa de la criminalización actual no ha cambiado

ni se ha invisibilizado. A este nivel, pues, el proceder y el efecto psicosocial parecen seguir siendo los mismos, pero ya no focalizados exclusivamente en las tipologías más o menos convencionales del sicario precoz o del asesino serial, sino en otras calidades más comunes a las personas como su ideología, su cosmovisión o su opción disidente.

Como señala (García, 2017):

“dentro del proceso de criminalización en los delitos contra la mujer y el grupo familiar, la imposición de un estigma juega un papel muy importante como fuente para la selección de las conductas y personas criminalizables. La actividad de estimación parte del reconocimiento o identificación de un elemento de diferencia en otros sujetos, transformándolo en una marca negativa, desde la cual no solo se distinguirán las limitaciones o características propias de la diferencia, sino que además se le endosarán otra serie adicional de atributos de desprestigio” (p. 18).

Otro rasgo distintivo de la criminología en este tipo de tipos penales de nuestra época es el notorio sesgo hiperpunitivo o sobrecriminalizador o populista, pero siempre oportunista y en el corto plazo disfuncional, que adopta la intervención penal del Estado.

La calidad simbólica de esta orientación legislativa, como pone de relieve (Díez, 2011) “a corto plazo no solo deja sin satisfacer sus objetivos pragmáticos declarados, sino que produce efectos devastadores en la estructura de racionalidad del derecho penal” (p. 192).

Desde esta línea instrumental el acto criminalizador cobra, pues, mayor gravedad. Pero, además, adquiere un radical y socializable significado belicista como señala (Young, 2014):

“no solo hay una cercana simetría entre la etiología y el fenómeno del delito y el castigo (particularmente de delitos violentos y de estados de violencia), sino que hay también un cercano paralelo con los delitos ocurridos en la guerra (en ambos lados), en el terrorismo y su respuesta, y en el desarrollo y promulgación del genocidio. Además, hay sorprendentes similitudes entre la violencia del delito convencional y la de la

guerra y los paralelos entre la guerra contra el delito y la guerra misma” (p. 45).

Lo común a todos estos cambios es la carencia de una justificación político-criminal razonable. Las críticas formuladas por el jurista citado a este modelo nos suenan también familiares si evocamos lo acontecido con los últimos decretos legislativos que han modificado en el Código Penal peruano:

“Resulta obligado recordar una vez más que el código penal se ha convertido, en manos de nuestros agentes políticos, en un formidable instrumento de propaganda, con el que se encubren políticas defectuosas de cualquier signo mediante una desmedida explotación de las emociones colectivas. Nada que ver con la olvidada consideración de este cuerpo legal como una constitución en negativo, que declara muestras estabilidad equivalente a ella a la hora de fijar sus principios y contenidos” (Díez, 2011, p. 199).

2.1.1.4. Política criminal en el pensamiento de Claus Roxín

Para (Bustos, 2001) la sistemática sobre la política criminal presentada por el profesor alemán Roxín, “es valorativa, y aunque se estiman positivamente las aportaciones del neokantismo y del finalismo, se reconoce que estas corrientes no han llegado a extraer todas las consecuencias que debieran adjetivar a su planteamiento como completo” (p. 119).

En opinión del mismo (Roxín, 2000):

“los tres requisitos fundamentales que deben exigirse de un sistema fructífero -claridad y ordenación conceptual, referencia a la realidad y orientación en finalidades político-criminales- han sido sólo realizados parcialmente, a modo de planteamiento y con el abandono de otros aspectos, con las desfiguraciones y superposiciones que hoy se aparece ante nosotros como teoría dominante, aunque con muchas variantes” (p. 111).

De esta definición, podemos señalar, en una primera aproximación, preliminar y provisional, los siguientes rasgos conceptuales, siguiendo el planteamiento de (Roxín, 2000):

- “La Política Criminal es una disciplina que se estructura en torno a la estrategia de lucha contra el crimen (Como teoría, intenta desarrollar una estrategia decidida de lucha contra el delito).
- Su función va más allá, alcanza al tratamiento de la problemática de los ciudadanos que perpetran hechos delictivos (La cuestión de cómo debe tratarse a las personas que atentan contra las reglas básicas de la convivencia social y con ello lesionan o ponen en peligro al individuo o a la comunidad constituye el objeto principal de la Política Criminal.
- Es una disciplina que se encuentra a caballo entre la ciencia y la política (por un lado, se basa como ciencia en el conocimiento objetivo del delito en sus formas de aparición jurídicas y empíricas; por otro lado, pretende, como clase de política, llevar a cabo ideas o intereses concretos).
- Su metodología se desarrolla entre el ámbito de la elaboración teórica y el plano de su incidencia práctica en la realidad social (La Política Criminal adopta una singular posición intermedia entre ciencia y configuración social, entre teoría y práctica)”.

Desde luego, el autor reconocerá que la política criminal es más comprensiva que la dogmática, de modo que el saber dogmático es solo una parte del saber político criminal. Y que debe distinguirse entre la tarea propositiva, llevada a cabo por la política criminal en estrecha relación con el legislador, y la tarea interpretativa del derecho penal vigente, propia de la dogmática.

Pero no podemos tomarnos esta aseveración demasiado en serio: como acabamos de ver, su dogmática integradora de la política criminal va mucho más allá de la mera interpretación del derecho que es. De todos modos, es cierto que asigna a la política criminal una importante y valiosa contribución en la determinación de los contenidos de tutela del derecho penal a partir de su enérgica defensa del concepto material de bien jurídico y de su protección subsidiaria.

Frente a un concepto metódico de bien jurídico, que se limita a ser un instrumento para la interpretación del derecho positivo dentro del canon teleológico, reivindica la función crítica del concepto, que dialoga con el legislador a la hora de crear el derecho vigente.

Y compete a la política criminal ese desarrollo teórico y función crítica: Dado el cometido del derecho penal de asegurar una convivencia libre y pacífica de sus ciudadanos con respeto de sus derechos fundamentales y libertades públicas en el marco de un estado de derecho, concibe al bien jurídico como el instrumento que asegura, a la hora de fijar los comportamientos sobre los que incidirá el *ius puniendi*, que se aceptarán solo las intervenciones estrictamente legítimas. De ahí que el papel que Roxín (2000) atribuye al bien jurídico no sea tanto el de identificar los objetos merecedores de tutela cuanto el de limitar las pretensiones estatales de proteger penalmente más objetos de tutela que los legitimados. Su teoría del bien jurídico es, por consiguiente, una teoría que se construye inicialmente sobre valores principales que delimitan el ámbito de las decisiones del legislador y, también, de las mayorías sociales por él representadas; garantizadas esas exigencias, el principio de subsidiariedad admitirá aún ulteriores restricciones de los objetos de protección centradas, ahora sí, en directrices y consideraciones pragmáticas.

En principio, es la doctrina jurídico-penal y jurídico-constitucional la que está en condiciones de establecer esos límites. Pero nuestro autor busca fundamentar por muy diversas vías su teoría del bien jurídico en el derecho positivo, singularmente en la constitución: ella parece marcar los confines hasta los que puede extenderse la reflexión teórica; lamenta que el tribunal constitucional no estime integrado en la constitución el concepto de bien jurídico, con las consecuencias negativas de ello derivadas para un mejor control de los límites del derecho penal por la jurisprudencia constitucional; y habrá que buscar el pertinente apoyo en la constitución en caso de que resulte conveniente superar el principio de exclusiva protección de bienes jurídicos.

2.1.1.5. Ineficacia de la política criminal del Estado peruano respecto los delitos contra la mujer y el grupo familiar

Luego de haber analizado la dinámica conceptual sobre la política criminal del Estado respecto a los delitos contra la mujer y el grupo familiar, se debe referenciar que, para enfrentar la violencia de género, entendida como problema transversal en nuestro país, no solo basta recurrir al Derecho Penal, si bien es cierto es un instrumento necesario; sin embargo, es insuficiente para contener o reducir el avance de los delitos de violencia género.

Una lectura escueta del artículo 122-B del CP nos permite afirmar que el ámbito de protección de dicha norma incluye dos grupos humanos considerados vulnerables: las mujeres por su condición de tal y los integrantes del grupo familiar.

Asimismo, el Acuerdo Plenario N° 9-2019/CIJ-116, en su fundamento jurídico 19, haciendo referencia al ámbito de protección del referido artículo desde la interpretación de sus elementos objetivos, concluye que el ámbito de protección es “toda clase de agresiones de menor entidad o levísimas cometidas contra una mujer por su condición de tal (violencia de género), y las agresiones levísimas cometidas entre integrantes del grupo familiar (violencia doméstica)”.

En el fundamento jurídico 23 del acuerdo antes referido, se establece que el bien jurídico tutelado en el artículo 122-B del CP es pluriofensivo, pero con matices para cada uno de sus supuestos. Así, para el supuesto de agresiones en contra de mujeres por su condición de tal, se protege la integridad física y la salud de la mujer, concretamente el derecho de las mujeres a una vida libre de violencia, contenido en la Convención de Belem do Para, ley y su reglamento; pero, principalmente, por su inescindible unidad con los bienes jurídicos, la igualdad material y el libre desarrollo de la personalidad de la mujer.

Todo ello nos permite concluir que la violencia contra las mujeres por su condición de tal y la violencia contra integrantes del grupo familiar son supuestos diferentes, radicando la distinción en que en la primera conducta la violencia tiene un elemento de tendencia interna trascendente, traducido en un móvil discriminatorio, pues se ataca únicamente a la mujer por el hecho de serlo. Mientras que la segunda abarca todas las agresiones entre familiares donde medien contextos de

confianza, responsabilidad o poder. Englobando también agresiones en contra de mujeres en las que se hallan los vínculos y contextos antes referidos, y donde no se encuentre o no se pueda demostrar el móvil discriminatorio.

2.1.3. Delito de violencia contra la mujer y el grupo familiar en el Código penal peruano

2.1.3.1. Violencia de género

El enfoque de género “considera las diferentes oportunidades que tienen los hombres y las mujeres, las interrelaciones existentes entre ellos y los distintos papeles que socialmente se les asignan” (Ferrer, 2017, p. 50). Todas estas cuestiones influyen en el logro de las metas, las políticas y los planes de los organismos nacionales e internacionales y, por lo tanto, repercuten en el proceso de desarrollo de la sociedad.

El artículo 3, inciso 1, de la Ley N° 30364, hace referencia al enfoque de género, señalando que este reconoce la existencia de circunstancias asimétricas en la relación entre hombres y mujeres, construidas sobre la base de las diferencias de género que se constituyen en una de las causas principales de la violencia hacia las mujeres.

Bajo este enfoque se procura, por un lado, la igualdad en el respeto y goce de los derechos entre varones y mujeres, y por otro, combatir la violencia contra el género femenino, lo que se conoce como violencia de género, y también la violencia producida en el seno de un grupo familiar.

Sin embargo, debemos señalar que violencia doméstica y violencia de género no son lo mismo⁶, se refieren a aspectos distintos de la violencia que se ejerce en la sociedad. Veamos:

Es un concepto amplio, “dentro del cual puede subsumirse la violencia familiar en sentido estricto, pero también incluye la violencia ejercida sobre todos los que habitan una vivienda, aunque no pertenezcan a la familia” (Llorente, 2018, p. 59); por ejemplo, se extiende al servicio doméstico, a los que ocupan la vivienda como huéspedes, etc.

En otros términos: las causas de la violencia se buscan en la propia naturaleza de las relaciones familiares, cuyas características de subordinación y dependencia vendrían a favorecer una posición de dominio de ciertos miembros del grupo familiar sobre otros y la correlativa indefensión de estos últimos.

En la legislación nacional sobre la materia se ha tendido a confundir dicho tipo de violencia con la violencia de género, esto es, con la violencia que sufre una mujer por su condición de tal. “Ello es quizá producto del abuso de tratar de importar leyes de otros países sin analizar su corrección o su posible asimilación a nuestro entorno” (Ramírez, 2016, p. 110), de modo que incluso se importan hasta los mismos errores en que incurren las leyes foráneas, como por ejemplo la española.

Respecto a la mujer, “es precisamente la práctica del maltrato la que actúa como el mecanismo dirigido a obtener o a mantener el acatamiento y sumisión a la voluntad del varón” (Meléndez, 2011, p. 44).

Como nos los recuerda (Sánchez, 2018), “la IV Conferencia sobre las Mujeres celebrada en Pekín en 1995 definió la violencia contra las mujeres como todo acto de violencia sexista que tiene como resultado posible o real un daño de naturaleza física, sexual, psicológica, incluyendo las amenazas, la coerción o la privación arbitraria de libertad para las mujeres, ya se produzca en la vida pública o privada” (p. 149). Esta definición es la base sobre la que posteriormente los Estados firmantes han comenzado a identificar el problema y a ponerle coto, implementando mecanismos y adaptándola a sus peculiaridades geográficas, políticas y sociales.

La llamada "primera ola del feminismo", en el siglo XVIII, reclamó la igualdad de derechos para las mujeres, a quienes se consideraba ciudadanas de segunda clase.

Denunciando la violencia que suponía la negación de derechos de ciudadanía -como el acceso a la educación, al trabajo, al voto, etc., a la autonomía, en definitiva- apuntaban hacia el sustrato que la hacía

posible. La francesa Marie Gouze, conocida por el pseudónimo de Olympe de Gouges, pagó con su propia vida el atrevimiento de señalar esta desigualdad estructural que no sólo hacía posible, sino que legitimaba, la violencia contra las mujeres.

Al escribir en 1791 la Declaración de los derechos de la mujer y la ciudadana, reclamaba unos derechos de ciudadanía que la Asamblea Constituyente francesa de 1789 sólo había reconocido para los hombres.

Este atrevimiento de reclamar la igualdad le costó morir en la guillotina dos años más tarde. Conseguida la carta de ciudadanía por la que habían luchado hombres y mujeres, ellas fueron relegadas a lo doméstico y excluidas de los derechos conseguidos.

En el año 1792, Mary Wollstonecraft publica en Londres la Vindicación de los derechos de la mujer, recogiendo en ella las mismas aspiraciones, un punto de partida fundamental para cambiar el pensamiento de la época.

La "segunda ola del feminismo", que se dio desde mediados del siglo XIX hasta la década de los cincuenta del siglo XX, problematiza la violencia de género centrándose en el derecho al voto que le era negado a las mujeres. Se le llamó por ello "movimiento sufragista".

Un episodio relevante de esta etapa fue la Declaración de Séneca Falls en Nueva York en 1848, documento basado en la Declaración de Independencia de los Estados Unidos en el que se denunciaban las restricciones, "sobre todo políticas, a las que estaban sometidas las mujeres: no poder votar ni presentarse a elecciones, no ocupar cargos públicos ni afiliarse a organizaciones políticas o asistir a reuniones de tal carácter" (Martínez, 2014, p. 66).

El sufragismo era un medio para obtener un fin mayor: la eliminación de la violencia de género que suponía la desigualdad. A través del sufragismo, se "articulaba la aspiración a conseguir el acceso a estudios superiores, a poder ejercer todas las profesiones, a disfrutar de los mismos derechos civiles, a poder administrar los bienes propios, etc., en definitiva, a eliminar la violencia de género en todos los ámbitos de la vida" (Plácido, 2020, p. 48).

Conseguido el voto de las mujeres en algunos países, la "tercera ola del feminismo" cuestiona la violencia de género en otros planos de la vida. La publicación de *El segundo sexo* (Beauvoir, 1949) introduce en el pensamiento filosófico la problematización de lo que supone ser mujer. En esta reflexión emerge la toma de conciencia de las relaciones asimétricas entre mujeres y hombres a lo largo de la historia y en todos los ámbitos de la existencia.

Desde esta conciencia Simone De Beauvoir plantea y cuestiona el androcentrismo: el hombre como centro y medida de todas las cosas, a partir del cual se (mal)juzga y se (infra)valora a la mujer.

Esta obra leída por muchas mujeres, ejerció una influencia fundamental en la visibilización de la violencia de género al reflexionar sobre las condiciones de desigualdad que sufrían en los diferentes ámbitos de la vida. Años más tarde, *La mística de la feminidad* emerge como obra clave para la reflexión sobre la violencia de género en esta tercera ola del feminismo.

En esta obra publicada en 1963, la psicóloga estadounidense Betty Friedan visibiliza las muchas caras de la violencia que sufren las mujeres, en muchos casos sin ser conscientes de ella. A esta "violencia invisible" que tiene que ver con el rol que les asigna la sociedad -confinándolas al mundo de lo "privado" y excluyéndolas del espacio de realización que posibilita lo "público- lo denomina "el mal que no tiene nombre".

La influencia de esta tercera ola del feminismo" fue decisiva para la conceptualización de la "violencia de género" y la comprensión del origen y proceso de esta violencia. Existiendo "desde siempre, esta violencia estaba naturalizada en la vida de tal manera que era sufrida por las mujeres y aceptada por la sociedad, como una fatalidad del destino" (Quinto, 2017, p. 44).

Como si de una cuestión de suerte se tratara, la posibilidad de cuestionar el orden social que la hacía posible y la legitimaba, no estaba en el imaginario social. Sólo cuando las mujeres la convirtieron en un "problema", fue posible cuestionar su legitimidad y apuntar hacia sus raíces para cambiar las condiciones que la sostienen.

Aparece entonces en el imaginario social la necesidad de subvertir el orden mediante políticas de igualdad, por las que los agentes sociales asumen la responsabilidad de eliminar este problema.

La "tercera ola del feminismo" llegó en la década de los sesenta y hay distintas opiniones sobre su finalización. Mientras que a algunos sostienen que sigue vigente, otros afirman que ya finalizó en los años ochenta. Va de las políticas públicas que reivindican a la mujer hasta el fin del patriarcado.

En este movimiento fueron fundamentales los anticonceptivos porque le otorgaron el poder del control de la natalidad (y la liberación del goce sexual, no atado a la reproducción) y el divorcio se hizo ley en muchos países. Caen las vendas del "amor para toda la vida" y "aparecen otras opciones para mujeres rebeldes. Las mujeres son candidatas reales en el mundo político, aunque su porcentaje es sensiblemente inferior al de los hombres" (Martínez, 2014, p. 55).

La "cuarta ola del feminismo" es la que se vive en la actualidad y donde el activismo presencial y online cobraron gran protagonismo. Plantea el fin de los privilegios de género establecidos históricamente hacia el hombre. Asimismo, repudia la violencia de género establecida en todos los ámbitos de la vida.

En cuestión de derechos, la lucha por el derecho a la interrupción legal del embarazo aparece aquí como otro punto clave. También aparece con mucha fuerza el discurso anti estereotipos: nace el feminismo descolonial (contra el predominio de la raza blanca como modelo de éxito social), el feminismo gordo (contra la delgadez impuesta por el mundo de la moda) y hay una mayor unión con el movimiento LGTB, *queer* y de liberación sexual.

En el marco geográfico y político de América Latina es necesario mencionar a la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer (Belém do Pará, de 9 junio de 1994), el cual en su artículo 1 señala que: "para los efectos de esta Convención debe entenderse por violencia contra la mujer cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o

psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado”.

De igual manera la expresión “violencia de género” no destaca el ambiente físico o personal en el que suelen ocurrir los actos de violencia contra la mujer, sino que enfatiza el origen de la violencia. Así, el término “violencia de género”, pone de manifiesto “el carácter estructural de la violencia contra las mujeres y entiende que su origen reside en las desigualdades estructurales e históricas de nuestras sociedades, discriminatorias con la mujer” (Peña, 2017, p. 59), se resalta la situación asimétrica de la violencia entre miembros de distinto sexo, y su generalización o universalidad en todas las partes del mundo sin distinción de clases, cultura o religión.

Al respecto, (Copello, 2016), sostiene que “la mujer de acuerdo con sus características físicas y psíquicas, no puede ser calificada como un ser “naturalmente” débil, así que su situación no es asimilable, en consecuencia, a la de los niños, ancianos o incapaces que, por sus propias condiciones ocupan una posición de partida necesariamente subordinada” (p. 140).

En consecuencia, la causa última de la violencia contra las mujeres ha de buscarse en la discriminación estructural que sufren las mujeres como consecuencia de la ancestral desigualdad en la distribución de roles sociales. La posición subordinada de la mujer respecto del varón se encuentra en la propia estructura social fundada todavía sobre las bases del dominio patriarcal.

Por lo tanto –como bien dice (Asúa, 2017)– una buena técnica legislativa debe procurar diferenciar grupos de casos en función de los modos de comisión, en función de la posición del sujeto activo respecto a la víctima, en función de los diferentes planos de afección al bien jurídico, y atendiendo a la necesidad de respuestas diferenciadas cuando así resulta aconsejable, aunque compartan ciertos rasgos comunes entre sí.

2.1.3.2. La tutela penal frente a los casos de violencia contra la

mujer y el grupo familiar

Debemos precisar que con anterioridad a las modificaciones penales efectuadas por la Ley N.º 30364, en el Código Penal se tipificó –en base al discurso de la violencia de género– el delito de feminicidio, una de las figuras más problemáticas en cuanto a la forma en que viene siendo aplicada en la praxis judicial. Tipo penal que precisamente ha sido modificado, una vez más, por el Decreto Legislativo N° 1323, que a su vez modifica la Ley N° 30364, y así como otros artículos del Código Penal.

Bajo esta perspectiva, en lo que sigue de este trabajo abordaremos en primer lugar unas breves conceptualizaciones de lo que se entiende por violencia de género y por violencia doméstica; en segundo lugar, mencionaremos algunos tópicos de la Ley N.º 30364, para finalmente, ya una vez encuadrado el contexto, hacer referencia a las implicancias penales de la citada Ley, y detenernos en tres institutos de singular importancia en el campo penal en torno a dicha ley, tales como el feminicidio (aunque este tipo penal se incorporó al CP mucho antes de la Ley N° 30364, lo cierto es que es el ejemplo paradigmático en el campo penal de la violencia de género y que además dicho tipo penal ha venido siendo materia de modificación tras modificación, la última hasta ahora dada por el Decreto Legislativo N° 1323), igualmente se analizará la incorporación del artículo 46-E (agravante cualificada de la pena por abuso de parentesco) y la figura de la detención por flagrancia delictiva en contextos de violencia contra las mujeres o contra los integrantes de un grupo familiar.

“Existen muchos otros aspectos que el enfoque de género ha generado repercusión en el ámbito penal” (Castillo, 2017, p. 48); sin embargo, en esta oportunidad nos detendremos en estas tres figuras penales mencionadas relacionadas a la violencia doméstica y de género, sobre todo por su incidencia práctica y por su falta de comprensión en ocasiones por los operadores jurídicos, lo que demanda imperiosamente la necesidad de su tratamiento con mayor detenimiento.

- **La actuación policial en casos de flagrancia delictiva en contextos de violencia familiar:**

El artículo 17 de la Ley N° 30364, prescribe que, en caso de flagrante delito, vinculado a actos de violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar, la Policía Nacional del Perú procede a la inmediata detención del agresor, incluso allanando su domicilio o el lugar donde estén ocurriendo los hechos.

Asimismo, el artículo 26 del Reglamento de la Ley N° 30364, establece que, en caso de flagrancia, se procede conforme a lo previsto por el artículo 446 del Código Procesal Penal, sin perjuicio de comunicar los hechos al Juzgado de Familia para que adopte las medidas correspondientes.

Esto último resulta incorrecto porque tanto el artículo 2, inciso 24, literal f) de la Constitución Política solo habilita la detención policial cuando se esté ante la comisión flagrante de un delito, y no en alguna otra situación de flagrancia, y siendo que en nuestro ordenamiento jurídico no existe normativa sobre delitos de violencia familiar, en otras palabras no existe el delito de violencia familiar, entonces la policía no puede detener a una persona por la comisión flagrante de algún acto que puede ser considerado como violencia familiar (sí podría tratar de poner fin a la violencia en el momento).

Como acabamos de señalar constitucionalmente solo está habilitada la detención policial en casos de flagrancia delictiva, por lo que cualquier otra forma de detención policial resulta inconstitucional. De manera tal que “si existiera una ley infra constitucional que habilitara otro tipo de detención policial no podría ser aplicada por ir en contra de la Constitución” (Peña, 2017, p. 91).

Lo cierto es que esto último no se presenta, pues tanto el artículo 17 de la Ley N° 30364, así como el artículo 26 de su Reglamento resultan bastante claros en cuanto que procede la detención policial por flagrancia delictiva, en situaciones derivadas de violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar.

Es decir, en estos casos no se detiene al agresor porque incurra

en violencia familiar, sino porque sus actos de violencia pueden ser subsumidos muy probablemente en algún tipo penal y, por lo tanto, en puridad se le detiene por la comisión flagrante de dicho tipo penal, que circunstancialmente ocurre en un contexto de violencia familiar.

La violencia familiar en nuestro ordenamiento jurídico no se encuentra criminalizada, es decir, no existe normativa alguna sobre la existencia de delitos de violencia familiar, por lo que resulta equivocado hablar de “delitos de violencia familiar”.

Sin embargo, si es considerada expresamente como una circunstancia de agravación de algunos tipos penales en particular como, por ejemplo, el prescrito en el artículo 121-B del Código Penal, que regula una forma agravada del delito de lesiones graves, precisamente porque estas se producen dentro de una violencia familiar.

Queda claro, que el delito son las lesiones graves, y la violencia familiar es la circunstancia por la cual el legislador ha considerado que, de presentarse dicha circunstancia, aquel delito (lesiones graves) merezca un mayor reproche penal. Igual sucede con el artículo 122-B del mismo cuerpo normativo, que regula una forma agravada del delito de lesiones leves, y que el legislador estipula precisamente como una forma agravada porque dicho delito de lesiones leves, se produce en un contexto de violencia familiar.

Lo que acabamos de señalar se puede observar, con igual claridad, en el artículo 108-B del Código Penal, por el cual se estará ante el delito de feminicidio, cuando el agente haya dado muerte a una mujer en un contexto de violencia familiar, entre otros contextos.

Entonces, si tenemos que de acuerdo a lo estipulado en la Constitución Política (artículo 2, inciso 24, literal f) y el Código Procesal Penal de 2004 (artículo 259) solo puede darse una detención policial, sin autorización judicial, en casos de flagrancia delictiva, es decir, cuando se esté cometiendo o se haya cometido instantes antes un delito, no se puede más que decir no se encuentra legitimada la detención que realice el efectivo policial en casos de flagrancia de violencia familiar, puesto que si bien está la flagrancia

y se presenta una conducta que es contraria al ordenamiento jurídico y, por ende, es ilícita; sin embargo, esta ilicitud no es jurídico-penal, en otras palabras no es delito, presupuesto único que –según la Constitución Política– habilita la detención policial sin autorización judicial, en casos de flagrancia.

Enfatizamos una vez más, aun a costa de sonar repetitivos, debe haber por un lado flagrancia, y por otro lado, “debe tratarse de un delito, es decir, debe existir la flagrancia de algún delito y la violencia familiar por sí misma no es delito en el contexto actual de nuestro ordenamiento jurídico” (Ferrer, 2018, p. 19). Por lo tanto, no es legítima la detención policial por actos flagrantes de violencia familiar.

Ahora bien, puede ocurrir, que en ese contexto de violencia familiar se presente alguna figura delictiva como, y solo por citar un ejemplo, lesiones leves o graves, caso en el cual la policía sí se encontraría habilitada para detener al agresor, pero no por la flagrancia de violencia familiar, sino por la flagrancia del delito que se estuviera pudiendo presentar, siguiendo con el ejemplo propuesto, el de lesiones.

Es, pues, bajo esta idea que debe interpretarse el artículo 17 de la Ley N° 30364, y del artículo 26 de su reglamento, bajo el principio de concordancia con la Constitución. Es más, la redacción de esta normativa es bastante clara en este sentido.

Como se puede observar la lectura de la normativa citada, en primer lugar, no dice que la violencia familiar sea delito. En segundo lugar, tampoco establece que la Policía pueda allanar el domicilio del agresor si se presenta cualquier situación de violencia familiar, sino que prescribe que, si en dicha situación de violencia familiar se presenta un caso de flagrante delito o de grave peligro de su perpetración, la Policía Nacional está facultada para allanar el domicilio del agresor.

Y está facultada para realizar tal allanamiento no por la situación de violencia familiar, sino por presentarse el caso, de que, en dicho contexto, se da un flagrante delito o de grave peligro de su

perpetración. En otras palabras, el allanamiento de producirse, debe estar basado no en el cuadro de violencia familiar, sino en la presencia de la flagrancia de algún delito.

- Derecho Penal de Género:

Desde un punto de vista criminológico, (Serrano, 2018) señala que el género es una de las variables que más afecta a la vida personal de los individuos. En efecto, como es fácil de comprender, ser hombre o mujer afecta las opciones que una persona puede tomar en su vida y también su quehacer cotidiano.

Más aún, la variable que correlaciona de forma más sólida con la criminalidad es el género: frente a las mujeres, los hombres perpetran un porcentaje absolutamente desproporcionado de los delitos que se cometen en una comunidad.

Este es un dato esencialmente criminológico, pero la valoración que ha de efectuar el Derecho Penal para definir su ámbito de intervención se elabora desde distintos planos.

Las conductas que el legislador declara “delictivas” parten de un sustento legitimador de uso general: la conducta humana generadora de la lesión o puesta en peligro de un bien jurídico. “Desde un aspecto estrictamente penal-sustantivo, el enfoque de desvalor se elabora desde el menoscabo o daño que la acción u omisión produce como componente material” (Ferrer, 2018, p. 11), de ahí se procede a la descripción fáctica y normativa del comportamiento humano con arreglo a un Derecho Penal de acto.

Lo anotado importa una descripción del deber ser de la ciencia penal, que debe materializarse en la proyección de la política criminal, sin embargo, “el legislador a veces se desvía de dicho norte para adentrarse en valoraciones influidas por las posiciones sociales de los individuos (estereotipos), y ello con mayor énfasis en estructuras sociales donde el sexo femenino se encuentra en una posición de inferioridad con respecto al masculino” (Meléndez, 2016, p. 34).

Los delitos sexuales son una muestra palmaria de ello, ámbito donde antaño solo los hombres eran los sujetos activos del delito y

solo las mujeres los sujetos pasivos, y donde se protegía el honor sexual de estas, por lo que aquella que ya se había iniciado en la vida sexual, la prostituta o la consorte no eran dignas de protección penal.

Asimismo, se tipificaron delitos cuyo autor solo podía ser un varón, como el de seducción (que prohibía la conducción social del hombre seductor) o el rufianismo (que sancionaba al zángano que vivía a costa del dinero que su mujer ganaba merced a la prostitución).

En definitiva, ha sido siempre el hombre el que ha fijado los rumbos de la política criminal del país, y en tal medida, la suerte de las mujeres en el proceso de criminalización y de victimización de las conductas prohibidas, con base en posturas y estigmas sociales. A la ciencia debe acusarse también dicho etiquetamiento social.

En tal sentido, se tiene una legislación penal a la que no se le puede considerar “neutra” cuando toma en cuenta el género del autor para definir normativamente las conductas delictivas, dando lugar a un “Derecho Penal del género”.

En el caso del delito de seducción, podría decirse también lo mismo en lo referente a la promesa de matrimonio, que además no es el único supuesto de configuración (ello al margen de lo obsoleto de este delito y de su carencia de materialidad sustantiva). “Y en la hipótesis del delito de rufianismo, la prostitución es una actividad a la cual ha ingresado también el hombre (no obstante, a que el tipo penal exprese un Derecho Penal de autor” (Peña, 2017, p. 28).

Según la posición aquí adoptada, “avalar dicha postura significa degradar a la mujer frente al hombre, colocándola en una posición de inferioridad, lo cual es inaceptable en un orden democrático de Derecho” (Garrido, 2017, p. 48).

Se deben promover políticas sociales orientadas a combatir la discriminación contra la mujer (machismo) y formular políticas sociales que difundan el verdadero rol de la mujer en la sociedad actual, que no es de sumisión ni de subordinación, sino de

protagonismo en las actividades sociales, económicas y culturales de nuestro país.

2.1.3.3. Criminología y protección a la víctima

En la moderna criminología se postula la posibilidad de prevenir la delincuencia incidiendo en la víctima (potencial). El fundamento científico de esta concepción (“prevención victimal”) complementaria, no sustitutiva, de la “criminal” parece incuestionable. “El crimen es un fenómeno altamente selectivo, no casual, ni fortuito o aleatorio: busca el lugar oportuno, el momento adecuado y la víctima propicia. La condición de víctima –el riesgo de llegar a serlo– tampoco depende del azar o de la fatalidad, sino de circunstancias concretas, susceptibles de verificación” (Ferrer, 2018, p. 11).

En el caso de la “violencia doméstica”, este dato aparece de forma clara cuando la propia mujer se coloca (consciente o inconscientemente) en una situación de alto riesgo, cuando no se separa del hombre, anuncia su separación al agresor, o no denuncia los hechos a las autoridades; la pasividad, inercia o resignación de algunas mujeres es un obstáculo para la verdadera prevención de estas conductas antijurídicas.

En la doctrina española, se sostiene que “el mero dato criminológico o estadístico de que los casos de violencia sobre las mujeres sean más frecuentes que los casos de violencia sobre los hombres” (Prado, 2012, p. 119), no justifica en absoluto un trato dogmático diferencial como es el castigar de manera más agravada al hombre agresor que a la mujer agresora, sino que, en todo caso, aconseja que dicha desigualdad o desequilibrio social se combata sociológicamente con otros específicos medios: medidas de prevención, planes educativos de sensibilización, precisa información mediática, ayudas económicas y sociales, etc..

En el caso concreto de la legislación peruana, lo curioso es que la dación de la Ley N.º 29819 del 27 de diciembre de 2011, no ha supuesto una mayor agravación de la pena cuando el sujeto pasivo es una mujer, sino un efecto meramente denominativo, es decir,

cuando la víctima del delito es o ha sido la cónyuge o la conviviente del autor, o estuvo ligada a él por una relación análoga del delito, el delito tendrá el nombre de “feminicidio”, desplegando únicamente efectos socio pedagógicos. La mayor pena solo tendrá lugar cuando el delito sea cometido bajo alguna de las agravantes previstas en el artículo 108 del CP (asesinato).

Desde el año 2015, en que se publicó la Ley N° 30364 - Ley para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres y los Integrantes del Grupo Familiar, el Código Penal (en adelante, CP) ha sido modificado en múltiples oportunidades con relación a la violencia contra la mujer e integrantes del grupo familiar; así, se incorporaron nuevos tipos penales, se incluyeron dichas agravantes como específicas para tipos existentes, se criminalizaron conductas, se incrementaron las penas privativas de libertad e, incluso, se prohibió la condicionalidad de la pena privativa de libertad para las lesiones leves y levísimas en estos contextos. Todos esos cambios normativos evidencian que, en efecto, existe una definida política criminal orientada a la lucha contra ambas manifestaciones de violencia.

Para el año 2017, un gran sector de operadores jurídicos penales, novatos aún en la aplicación de estas normas de violencia, considerábamos que el mayor desvalor de estas conductas radicaba en la calidad de la víctima. Y ello se justificaba, inicialmente, por cuanto para otros tipos penales la violencia es considerada un medio típico para la comisión de otros delitos, por lo que equiparábamos el concepto para la aplicación de las normas de violencia contra la mujer e integrantes del grupo familiar.

Así que la única salida proporcional y coherente parecía ser la aplicación del artículo 2 del CPP, y abstenerse de ejercitar la acción penal como Ministerio Público aplicando el principio de oportunidad y permitiendo que el denunciado repare el daño ocasionado a la víctima, pues se consideraba que no era de gravedad, al ser lesiones leves o levísimas. Es más, el artículo 2, inciso 6, del CPP señala

expresamente la obligación de la aplicación del acuerdo reparatorio para el tipo penal contemplado en el artículo 122 del CP.

El problema al interpretar el contexto de violencia familiar “se encuentra en que el operador jurídico penal interpreta solo considerando el lenguaje común, esto es, con el solo hecho de producirse una lesión entre los miembros de una familia” (Sánchez, 2016, p. 39).

Así, en el caso de lesiones físicas, con la sola existencia de las lesiones descritas en el Certificado Médico Legal y el vínculo familiar, se afirma erradamente la presencia del contexto de violencia familiar. Es decir, para el operador jurídico penal, si se acreditan las lesiones y además el vínculo parental, se evidencia inmediatamente la existencia de la violencia familiar.

En tal sentido, consideramos necesario que se valore el elemento típico violencia familiar, pero no como un elemento descriptivo del tipo, esto es la constatación fáctica de que ha existido algún tipo de agresión física o psicológica entre el agente y víctima a los que les une un vínculo familiar (que es lo que en lenguaje común se considera violencia familiar y que constituye un concepto amplio); “sino como un elemento normativo-jurídico del tipo penal, es decir, para determinar la existencia del elemento violencia familiar, debemos recurrir al tratamiento normativo-jurídico desarrollado por la disciplina del Derecho de Familia, que constituye un concepto más restringido” (Rivas, 2018, p. 144).

En el mismo sentido, el Reglamento de la Ley N° 30364, aprobado mediante Decreto Supremo N.º 009-2016-MIMP, del 27 de julio del 2016, define la violencia hacia un o una integrante del grupo familiar como la acción u omisión identificada como violencia según los arts. 6 y 8 de la ley, “que se realiza en el contexto de una relación de responsabilidad, confianza o poder de parte de un o una integrante del grupo familiar hacia otro u otra”. (Rivas, 2018, p. 17).

Del mismo modo, Rivas (2018), expresó que:

“El maltrato en el seno familiar va a contar con una serie de características que hacen que se convierta en una

realidad especialmente dañina. Así, no es infrecuente que el maltrato vaya aumentando, tanto en intensidad como en extensión, con el paso del tiempo, de una forma sutil y progresiva. Aquí encontramos lo alarmante y peligroso de la violencia familiar. Existen varios motivos por los que se ha tenido una cierta tolerancia a los comportamientos violentos en el seno del hogar, uno de estos se encuentra desarrollado por la teoría que propone el concepto de indefensión aprendida. Se trata de una condición psicológica en la que un sujeto aprende a creer que está indefenso, que no tiene ningún control sobre la situación en la que se encuentra y que cualquier cosa que haga para evitarla será inútil. Como resultado, la víctima permanece pasiva frente a una situación dañina, incluso cuando dispone de la posibilidad real de cambiar las circunstancias” (p. 148).

A este punto se agrega que la Guía de Valoración de Daño Psíquico en Víctimas Adultas de Violencia Familiar, Sexual, Tortura y otras formas de violencia intencional, desarrolla las distintas secuelas que presenta la víctima de violencia; así menciona que el ser humano, ante situaciones de estrés o violencia, tiene un sustrato físico que determina respuestas biológicas y neuroquímicas.

Se desarrolla –usualmente– el trastorno de estrés postraumático, el cual contiene secuelas de carácter neurobiológico en el sistema límbico, que corresponde a la estructura relacionada con la memoria y el procesamiento de las emociones. Evidenciándose, incluso, que, en algunas personas con trastorno de estrés post traumático, el hipocampo y la amígdala muestran variaciones de tamaño y volumen, además de un aumento en la concentración de glucocorticoides, lo que produce daño neuronal en áreas sensibles al sistema límbico.

Agrega la mencionada Guía que las experiencias acumulativas de violencia y el contexto familiar en que estas ocurren se convierten en lo normal en la vida de los sobrevivientes. El desarrollo de

mecanismos de defensa y habilidades resilientes pueden dar la impresión de que el sobreviviente ha salido bien librado del entorno hostil, cuando lo que ha ocurrido es que, para su sobrevivencia psicológica, “la persona ha creado un escudo caracterológico a lo largo de su historia, con el que intenta sobrellevar tanto las situaciones traumáticas experimentadas como las que potencialmente pudieran ocurrirle” (Rivas, 2018, p. 139).

Definitivamente algo más complejo, profundo y pluriofensivo que el solo hecho de causar una lesión a una mujer o a un integrante del grupo familiar. Y en dicha oportunidad se hizo referencia incluso a la diferencia entre el contexto de violencia y el de conflicto.

La Guía de Evaluación Psicológica Forense en Casos de Violencia contra las Mujeres y los Integrantes del Grupo Familiar, y en otros Casos de Violencia, establece como principios a adoptar por el juez o fiscal a cargo de cualquier proceso de violencia: el principio de razonabilidad y proporcionalidad, debiendo ponderar la proporcionalidad entre la eventual afectación causada y las medidas de protección y de rehabilitación a adoptarse, para ello se debe realizar un juicio de razonabilidad de acuerdo a las circunstancias del caso y emitir decisiones que permitan proteger efectivamente la vida, salud y dignidad de las víctimas.

La mencionada Guía, resalta la importancia de discriminar los términos de violencia y conflicto, definiendo así la violencia como “el uso deliberado de la fuerza física o el poder como amenaza efectiva contra uno mismo, otra persona, grupo o comunidad que cause o tenga posibilidades de causar lesiones, muerte, daños psicológicos, trastornos del desarrollo o privaciones”; mientras que el conflicto se define como “la interacción de personas interdependientes que perciben objetivos incompatibles e interferencias mutuas en la consecución de esos objetivos. El conflicto se produce porque las partes implicadas se empeñan en defender sus posiciones y argumentos, sin ceder ni un ápice en vez de contemplar los puntos en común.

En suma, se justifica la necesidad de intervención penal estatal en los contextos de violencia familiar, “por el especial contexto de sometimiento del agresor para con la víctima; mientras que no se justifica la criminalización de las lesiones mínimas, específicamente en el contexto de conflicto familiar” (Rivas, 2018, p. 46).

La Organización Mundial de la Salud, en el Informe mundial sobre la violencia y la salud, destacó a la violencia como un problema mundial de salud pública, orientado “básicamente hacia la prevención, con necesidad de un enfoque interdisciplinario, y con la necesaria cooperación de sectores en el abordaje para la reducción de esta, entre estos la Psicología” (Sánchez, 2016, p. 48).

- **Situación problemática en la interpretación de los delitos de violencia, sustentada ante el XI Pleno Supremo Penal y cambios posteriores de interpretación:**

En la ponencia sustentada el 9 de julio de 2019, con relación al tema “Principio de oportunidad, acuerdo reparatorio y pena efectiva”, se expuso, respecto a dichas medidas alternativas al proceso, la necesidad de excluir su aplicación para los delitos de lesiones producidas en contextos de violencia contra la mujer y los integrantes del grupo familiar. Mientras que, respecto a la pena a imponer, se señaló como situación problemática la existencia de dos posiciones distintas por parte de los operadores jurídicos respecto a la pena a imponer.

Sobre este punto se aprovechó la temática relativa a la pena a imponer, para poner en debate el motivo por el que aún se siguen considerando a estos delitos como delitos de mínima lesividad. Se puso a consideración que era necesario que antes de enfocarnos en la consecuencia jurídica, era urgente analizar con detenimiento el supuesto de hecho, esto es, la conducta típica, toda vez que se venía omitiendo analizar el elemento típico primordial para la tipicidad de estas conductas: el contexto de violencia (familiar o contra la mujer), y dicha omisión nos llevaba a considerarlos efectivamente delitos de mínima lesividad. Se explicó la necesidad de diferenciar el contexto de violencia del contexto de conflicto, al tener características distintas.

Se expuso que tanto la violencia familiar como la violencia contra la mujer son manifestaciones de la violencia, y que el análisis del fenómeno criminal “violencia” debe ser abordado de forma multidisciplinaria, esto es, recogiendo no solo los conceptos desarrollados por la norma especial, sino que debe de realizarse un estudio profundo desde lo desarrollado por la Psicología, ciencia que desarrolla el fenómeno criminal como expresión de un escenario de desequilibrio de poder con determinadas características que revelan la mayor peligrosidad de estas conductas.

Se señaló que dicho enfoque restringiría el ámbito de aplicación de los delitos de lesiones contra la mujer y contra los integrantes del grupo familiar, a fin de que no se vulneren los límites materiales del Derecho Penal, como son la proporcionalidad punitiva, fragmentariedad y ultima ratio, ya que la incorporación de dicho elemento típico adicional, que contiene determinadas características que vulneran diversos bienes jurídicos, es lo que genera mayor desvalor a la conducta básica de lesionar a otro, y justifica una mayor drasticidad en la respuesta punitiva.

Sobre el particular, algunas de las características del contexto de violencia han sido reconocidas en el Acuerdo Plenario N° 09-2019/CIJ-116, señalándose incluso que resulta fundamental incorporar un análisis contextual que permita comprender las características del mismo. Posteriormente, sobre ello se publicó otro artículo académico de mi autoría, en el que desarrollé cada una de estas, a partir tanto de la Psicología como de las normas nacionales e internacionales que las sustentan.

Y así se lograron avances en la interpretación de estas normas penales. El operador jurídico incorporó en el análisis para la tipicidad de la conducta, los contextos típicos requeridos para dichos delitos, y que se encuentran contemplados en el artículo 108-B del CP.

La importancia de los mencionados métodos de interpretación para la aplicación de los tipos penales de violencia por parte de los operadores jurídicos del Ministerio Público fue incluso posteriormente recalcada en el Oficio Múltiple N° 004-2019-MP-FN, de fecha 9 de

diciembre de 2019, en el que la Fiscalía de la Nación resaltó la importancia del uso de los métodos de interpretación sistemática, teleológica y de convencionalidad por parte de los representantes del Ministerio Público para el análisis de las normas de violencia.

Y, actualmente, coincidimos en que corresponde a un elemento normativo y que debe valorarse el contexto, ello en atención a los contextos típicos requeridos en el primer párrafo del artículo 108-B del CP, interpretados a partir de los conceptos de violencia contra la mujer y los integrantes del grupo familiar, a los que nos hacen alusión la Ley N° 30364 y su reglamento.

Pero había un punto sobre el cual aún un sector de operadores jurídicos encontraba dudas en la interpretación, y es lo que corresponde a la interpretación del primer contexto del artículo 108-B del CP (violencia familiar) y del artículo 6 de la Ley N° 30364 (concepto de violencia contra los integrantes del grupo familiar), que señala que esta se produce en un contexto de responsabilidad, confianza o poder. Y sobre el análisis de cómo debe interpretarse la violencia familiar, es que versa el Recurso de Nulidad N° 2030-2019-Lima.

Es así que el recurso de nulidad in comento consideró en el análisis del caso concreto, que, si bien el condenado produjo lesiones físicas tanto a su hijo mayor de edad como a su nuera, dichas lesiones no se produjeron bajo una circunstancia asimétrica en sus relaciones mutuas. Es decir, ha incorporado en el análisis de la tipicidad de la conducta el que las lesiones se produzcan como resultado de un desequilibrio de poder, lo cual coincide con el concepto de “contexto de violencia” que se ha venido haciendo referencia, el cual constituye la expresión de dos de las características expuestas del contexto de violencia: la verticalidad y las condiciones de vulnerabilidad de la víctima.

- El Recurso de Nulidad N° 2030-2019-Lima. Para que se configure la agravante se requiere que las lesiones a un familiar se produzcan en una circunstancia de asimetría en la relación interpersonal:

El mencionado recurso fue interpuesto por el encausado Luis Alberto Ccahuana Candia contra la sentencia que lo condenó como autor del delito de lesiones por violencia familiar, en agravio de su hijo Óscar Luis Ccahuana Villanueva y su nuera Zuly Esther Soto Castro, y le impuso cuatro años de pena privativa de libertad efectiva y al pago por concepto de reparación civil de mil y quinientos soles, respectivamente, a favor de los agraviados. Su pretensión se encontraba orientada a que se le absuelva de los cargos, alegando que su conducta se encontró dentro de la legítima defensa, precisando que el agraviado en sus diversas declaraciones trató de minimizar las agresiones en contra del encausado, ya que él también sufrió lesiones cortantes y traumáticas, y que no se probó el daño sufrido por los agraviados.

Respecto a cómo se suscitaron las lesiones, la agraviada señaló que fue agredida cuando trató de separar a su esposo y al condenado, ya que lo había cortado con un pico de botella; el agraviado señaló que la discusión se inició por una deuda que le tenía, que sintió un golpe en la cabeza cuando se encontraba de espaldas y que su padre agredió a su esposa cuando trató de evitar lo ocurrido, quien sufrió un corte. Por su parte el imputado señaló que mantuvo una pelea con su hijo y se agarraron a golpes, lesionándose ambos y que reaccionó así porque su hijo le propinó una cachetada, motivo por el que le pegó con lo que tenía en la mano.

En atención a ello, la Sala Suprema señaló que el caso concreto no corresponde a un delito cometido en un contexto de violencia contra integrantes del grupo familiar, ya que la Ley N° 30364 - Ley para prevenir, erradicar y sancionar toda forma de violencia contra la mujer y los integrantes del grupo familiar, residencia el ámbito de violencia cuando los integrantes del grupo familiar están en situación de vulnerabilidad por razón de edad, situación física, edad o discapacidad. Siendo que en el caso concreto los agraviados son personas mayores de edad y forman una propia unidad familiar, no domiciliaban ni estaban bajo ningún tipo de dependencia con el imputado, y que, si bien existe una relación de parentesco, no se

presenta una circunstancia asimétrica en sus relaciones mutuas, incluso la deuda que originó la agresión es del imputado respecto del agraviado. Señaló que la agraviada resultó lesionada, pero a propósito de una situación agresiva en la que trató de intervenir para separar a su esposo coagraviado.

2.1.4. Tipo de violencia

Por otro lado, la citada ley define los tipos de violencia; así menciona en su artículo 8 que:

a) Violencia física, es la acción o conducta, que causa daño a la integridad corporal o a la salud. Se incluye el maltrato por negligencia, descuido o por privación de las necesidades básicas, que hayan ocasionado daño físico o que puedan llegar a ocasionarlo, sin importar el tiempo que se requiera para su recuperación.

Ahora bien, un aspecto positivo a resaltar del texto de esta ley, es que de acuerdo a su artículo 8, existe violencia cuando las agresiones físicas o psicológicas puedan llegar a ocasionar un daño de la misma naturaleza, pero no siendo necesario un daño efectivo, como en algunas ocasiones se ha entendido, especialmente en el marco de la anterior ley, en donde en ocasiones la fiscalía o el juzgado consideraba necesario comprobar que las respectivas pericias arrojen como resultado que la víctima ha sufrido un daño concreto, para recién considerar que se está ante un caso de violencia, y cuando la pericia no señalaba daño, entonces se archivaba la denuncia.

b) Violencia psicológica. Es la acción o conducta, tendiente a controlar o aislar a la persona contra su voluntad, a humillarla o avergonzarla y que puede ocasionar daños psíquicos. Daño psíquico es la afectación o alteración de algunas de las funciones mentales o capacidades de la persona, producida por un hecho o un conjunto de situaciones de violencia, que determina un menoscabo temporal o permanente, reversible o irreversible del funcionamiento integral previo.

c) Violencia sexual. Son acciones de naturaleza sexual que se cometen contra una persona sin su consentimiento o bajo coacción. Incluyen actos que no involucran penetración o contacto físico alguno.

Asimismo, se consideran tales la exposición a material pornográfico y que vulneran el derecho de las personas a decidir voluntariamente acerca de su vida sexual o reproductiva, a través de amenazas, coerción, uso de la fuerza o intimidación.

d) Violencia económica o patrimonial. Es la acción u omisión que se dirige a ocasionar un menoscabo en los recursos económicos o patrimoniales de cualquier persona, a través de:

1. La perturbación de la posesión, tenencia o propiedad de sus bienes;
2. La pérdida, sustracción, destrucción, retención o apropiación indebida de objetos, instrumentos de trabajo, documentos personales, bienes, valores y derechos patrimoniales;
3. La limitación de los recursos económicos destinados a satisfacer sus necesidades o privación de los medios indispensables para vivir una vida digna; así como la evasión del cumplimiento de sus obligaciones alimentarias;
4. La limitación o control de sus ingresos, así como la percepción de un salario menor por igual tarea, dentro de un mismo lugar de trabajo.

En lo referente a los sujetos facultados para denunciar, el artículo 14 del Reglamento de la Ley N° 30364, establece que la denuncia puede ser presentada por la víctima, por cualquier otra persona en su favor y también por la Defensoría del Pueblo.

Asimismo, el artículo 17 del citado reglamento menciona que las niñas, niños y adolescentes pueden denunciar actos de violencia en su agravio o en agravio de otras personas sin la necesidad de la presencia de una persona adulta.

2.1.5. Tipo penal de lesiones leves contra la mujer y el grupo familiar

El artículo 5 de la Ley N° 30364, define a la violencia contra las mujeres, señalando que dicha violencia es cualquier acción o conducta que les causa muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico por su condición de tales, tanto en el ámbito público como en el privado. Agrega el citado dispositivo legal que se entiende por violencia contra las mujeres a aquella que tenga lugar dentro de la familia o unidad doméstica o en cualquier otra relación interpersonal,

ya sea que el agresor comparta o haya compartido el mismo domicilio que la mujer. Igualmente comprende, entre otros, violación, maltrato físico o psicológico y abuso sexual.

Ahora bien, como se observa, y considerando además que el artículo 4 de la Ley N° 30364, estipula que dicha ley se aplica a los tipos de violencia contra las mujeres por su condición de tales y contra los integrantes del grupo familiar, entonces tenemos que, por un lado, la normativa en alusión solo entrará a tallar cuando la violencia ejercida contra las mujeres se haya cometido por su condición de tales, es decir, por el solo hecho de ser mujeres.

De modo tal que, si el ejercicio de la violencia no ha devenido como un acto en contra de la mujer por el mero hecho de ser mujer, o como un mero acto discriminatorio en razón de su sexo, no será posible que los operadores jurídicos se guíen por la normativa *in comento*, sino que deberá seguirse los parámetros legales que se encuentren regulados en otras ramas del ordenamiento jurídico.

Esto se debe a que no toda violencia ejercida por un hombre sobre una mujer con la que mantiene o mantuvo una relación de pareja es, por ello mismo, la violencia que pretende combatir la Ley *in comento*, “ya que debe ser practicada por razón de género, circunstancia esta que la dota de identidad propia y la distingue, en consecuencia, de cualquiera otra en la que el género no sea su razón de ser” (Peña, 2017, p. 88).

En tal sentido, debe precisarse que los ilícitos de violencia doméstica no basan su mayor gravedad en la infracción de deberes jurídicos especiales que vinculen entre sí a los familiares puesto que las figuras de violencia doméstica trascienden el ámbito meramente familiar, sino en que el autor, el comportamiento abusando de una especial relación o posición de dominio sobre la víctima.

La ley, *in comento* define a la violencia contra un integrante del grupo familiar como cualquier acción o conducta que le causa muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico y que se produce en el contexto de una relación de responsabilidad, confianza o poder, de parte de un integrante a otro del grupo familiar.

Es así, que la dación de la Ley N° 30364, como ya hemos hecho mención, provocó una serie de modificaciones en el campo penal y procesal penal, tales como:

La incorporación del artículo 124-B al Código Penal. En este precepto se establece que el nivel de la lesión psicológica será determinado mediante valoración realizada de conformidad con el instrumento técnico oficial especializado que orienta la labor pericial. En tal sentido, se precisa que se considerará falta de lesiones leves al nivel mínimo de daño psíquico, delito de lesiones leves al nivel moderado de daño psíquico y delito de lesiones graves al nivel grave o muy grave de daño psíquico.

Asimismo, se establecen nuevas modalidades de lesiones graves. Así, ahora se sanciona con privación de libertad de 6 a 12 años a quien produce lesiones graves contra un menor de edad, un mayor de 65 años o quien sufre discapacidad física o mental, siempre que el agente se aproveche de dicha condición. Así lo establece el nuevo texto del artículo 121-A del Código Penal. Anteriormente este artículo solo comprendía a las víctimas menores de catorce años. Asimismo, se ha excluido la inhabilitación y la remoción del cargo de tutor o responsable del menor.

Además, cuando la víctima muere a consecuencia de la lesión y el agente pudo prever ese resultado, la pena se ha aumentado a una de 12 a 15 años.

Por su parte, el artículo 121-B del Código Penal presenta un nuevo texto en su primer párrafo: en caso de lesiones graves, la pena será de prisión de 6 a 12 años cuando la víctima sea mujer y es lesionada por su condición de tal en cualquiera de los contextos previstos para el delito de feminicidio; cuando la víctima sea ascendiente, descendiente, natural o adoptivo, cónyuge o conviviente del agente; o cuando depende o está subordinada por el agresor. La muerte previsible de la víctima implica una pena de 12 a 15 años.

En lo referente al delito de lesiones leves, previsto en el artículo 122 del Código Penal, presenta ahora un nuevo texto: la pena será de prisión de 3 a 6 años si la víctima es miembro de la Policía Nacional

del Perú o de las Fuerzas Armadas, magistrado del Poder Judicial, del Ministerio Público o del Tribunal Constitucional o autoridad elegida por mandato popular, funcionario o servidor público, y es lesionada en el ejercicio de sus funciones oficiales o como consecuencia de ellas.

Por otro lado, “se establece un nuevo criterio de fundamentación de la pena, basado en la afectación de los derechos de la víctima, considerando especialmente su situación de vulnerabilidad” (Peña, 2017, p. 58). Para ello se ha modificado el inciso c del artículo 45 del Código Penal, el cual ya preveía que para estos fines deberán evaluarse los intereses de la víctima, de su familia o de las personas que de ella dependan.

También, se prevé hasta 5 años de pena privativa de la libertad para el funcionario público que no atienda denuncias de violencia familiar. Se prescribe que el funcionario público que omite, rehúsa o demora actos funcionales cuando se trate de una solicitud de garantías personales o en caso de violencia familiar será sancionado con prisión de 2 a 5 años. Así lo prevé el incorporado segundo párrafo del artículo 377 del Código Penal.

Finalmente, también se ha modificado el segundo párrafo del artículo 378, que regula el delito de denegación o deficiente apoyo policial. Ahora se prevé una pena de 2 a 4 años de prisión cuando el policía omite, rehúsa o demora prestar auxilio requerido por un particular en situación de peligro en casos de solicitud de garantías o de violencia familiar.

En el terreno proceso penal, se presenta como novedad la incorporación de la declaración de menores de edad como supuesto de prueba anticipada previsto en el artículo 242 del Código Procesal Penal de 2004. Esto procederá cuando sean agraviados en los delitos de trata de personas, violación de la libertad sexual, proxenetismo y ofensas al pudor público previstos en el Código Penal. Su manifestación se tomará por psicólogos especializados en cámaras Gesell.

Por su parte, el Decreto Legislativo N° 1323, decreto legislativo para la lucha contra el feminicidio, la violencia familiar y la violencia

de género, realiza otra serie de modificaciones al Código Penal, específicamente modifica los artículos 46, 108-B, 121, 121-B, 122, 124-B, 168, 208, 323 y 442 del Código Penal.

Todos estos tópicos merecen ser desarrollados con mayor detalle; sin embargo, en esta oportunidad solo nos detendremos a analizar –como señalábamos al inicio de este trabajo– en otras tres figuras “que guardan estrecha relación con la violencia de género y la violencia doméstica, esto es el delito de feminicidio y la agravación de la pena por abuso de parentesco” (Sánchez, 2017, p. 13), y una figura importante de la actuación policial, nos referimos a la detención por flagrancia delictiva en contextos de violencia familiar.

En esta situación, “la instancia receptora de la denuncia garantiza la seguridad de las niñas, niños y adolescentes hasta que se dicte la medida de protección correspondiente” (Rivas, 2018 p. 39). Recabada la denuncia, de encontrarse una situación de presunto abandono, la instancia receptora informa a la Unidad de Investigación Tutelar del Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables para que actúe conforme a sus atribuciones.

Y en lo concerniente a los órganos competentes para conocer la denuncia, consideramos que este es un tópico que presenta problemas relevantes en cuanto a la protección y efectivización de la tutela jurisdiccional de las víctimas de violencia. Veamos:

La Ley N° 30364, en su artículo 14, prescribe que son competentes para conocer tales denuncias, los juzgados de familia. De acuerdo a este último artículo citado, se podría entender que las fiscalías de familia ya no deberían atender las denuncias por violencia contra las mujeres o contra los integrantes del grupo familiar. Salvo que dicha violencia pueda ser también constitutiva de algún delito, supuesto en el cual se avocaría a conocimiento la fiscalía penal.

Ahora bien, el Reglamento de la Ley N.º 30364, en su artículo 14, soluciona este problema –en nuestra consideración– de manera parcial. Pues, señala que las denuncias por violencia contra la mujer y las personas integrantes del grupo familiar se presentan de forma verbal o escrita directamente ante la Policía Nacional del Perú o ante

el Juzgado de Familia. “En el caso de violencia que involucre a niñas, niños y adolescentes, la denuncia también puede realizarse ante la Fiscalía de Familia o la que haga sus veces. Si los hechos configuran la presunta comisión de un delito, la denuncia también se interpone ante la Fiscalía Penal” (Rivera, 2018, p. 59).

Asimismo, refiere que cuando la denuncia comprenda como víctimas a niñas, niños y adolescentes, o personas agresoras menores de 18 años y mayores de 14 años, está también se presenta ante la Fiscalía de Familia o la que haga sus veces.

Como se observa, ahora también las Fiscalías de Familia o la que haga de sus veces, pueden conocer o recibir denuncias de violencia familiar; sin embargo, las puertas de dichas fiscalías siguen “cerradas” para mujeres mayores de edad, que quieran sentar una denuncia en sede de fiscalía de familia, es decir, el problema pervive para las mujeres, siendo lo más curioso del caso, que la ley *in comento* se creó precisamente para darle un mayor margen de protección.

Según lo hemos señalado, es posible que un sujeto con medida de protección en su contra, al cometer el delito previsto en el artículo 122-B, inciso 6 del CP, también estaría cometiendo el delito previsto en el artículo 368 del CP. Frente a ello, la cuestión a esclarecer es si estamos ante un mismo desvalor de la acción, de manera que exista un aparente concurso de normas, en cuyo caso, a fin de evitar una doble imposición (*non bis in ídem*), debemos utilizar los criterios dogmáticos de especialidad, subsidiaridad, consunción o alternatividad para elegir la norma penal aplicable; o si nos encontramos ante un concurso de delitos.

Previamente es necesario desarrollar algunas cuestiones de ambos delitos a fin de establecer si cada uno tiene sus propias particularidades, o si existe alguna similitud a partir del bien jurídico protegido y de los demás elementos de cada tipo penal.

El artículo 122-B del CP regula el delito de agresiones, y como tal busca tutelar como bien jurídico la salud y la integridad de las personas, debiéndose entender en su sentido más general. De

manera que lo que se busca es preservar una situación libre de agresiones de cualquier naturaleza que afecten directa o indirectamente la salud en un contexto de violencia familiar.

Además, debemos entender que este delito no contempla cualquier contexto, sino uno en especial y particular, referido al espacio familiar, identificándose: i) a la mujer en su condición como tal; y ii) a los demás integrantes del grupo familiar. De manera que si bien es cierto se protege la salud de las personas, este tipo en particular busca asegurar la indemnidad de la mujer y de los integrantes del grupo familiar.

De acuerdo con Salinas (2019), “este delito ocurre cuando el agente de manera dolosa y utilizando cualquier modalidad causa lesiones físicas o psicológicas a una mujer por su condición de tal o a un integrante del grupo familiar” (p. 144). Además, precisa que estas lesiones no deben superar los 10 días de asistencia o descanso, o que las lesiones ocasionen algún tipo de afectación psicológica, cognitiva o conductual.

De lo desarrollado hasta este punto sobre el artículo 122-B del CP podemos establecer dos consideraciones importantes:

- a. Que el bien jurídico protegido es la salud en un sentido amplio: lesiones corporales, afectación psicológica, cognitiva o conductual, que no califique como daño psíquico en los casos del primer párrafo del artículo 108-B del CP.
- b. Se protege la salud dentro de un contexto familiar y se refiere particularmente a la mujer en su condición de tal y a los integrantes del grupo familiar.

Adicionalmente a ello, el artículo 122-B del CP establece una agravación de la pena de dos a tres años de pena privativa de libertad, cuando el ilícito se comete “contraviniendo una medida de protección dictada por la autoridad competente”.

En este caso, si se causa el delito de agresión regulado por este dispositivo legal, habiendo incumplido una medida de protección dictada previamente en su contra, constituye una agravante, sobre todo, teniéndose en cuenta que la medida de protección tenía por

finalidad impedir la comisión de agresiones.

Por otro lado, en relación al delito de desobediencia y resistencia a la autoridad en su modalidad agravada, previsto en el artículo 368 del CP, se puede señalar que el bien jurídico protegido es el efectivo funcionamiento de las órdenes impartidas por las autoridades públicas en el ejercicio de sus competencias. De manera que se busca asegurar el normal desempeño de la potestad estatal materializada en órdenes, actos o cualquier tipo de disposiciones que estén dirigidas a una persona y busquen hacer efectivo el poder estatal para ordenar o resolver determinada cuestión que lo requiera.

Al respecto, Salazar (2020) “describe los dos elementos que se hallan presentes en este tipo penal; por un lado, la “desobediencia” que implica revelarse, sublevarse, negarse a cumplir una orden impartida sin emplear amenazas o violencia” (p. 82); y, por otro lado, la “resistencia”, que se refiere a oponerse a una orden o mandato, implica una férrea negativa sin emplear violencia o amenaza.

Para Salinas (2009), “este tipo penal tiene dos conductas referidas la de desobedecer y la de resistir, y ambas se refieren al cumplimiento de una orden dictada por funcionario competente en el ejercicio normal de sus funciones” (p. 87). Por su parte, Rojas (2019) anota que “desobedecer una orden significa no aceptar, negarse a admitir, incumplir un mandato (de hacer o no hacer) que es expedido por una autoridad competente en ejercicio de sus funciones” (p. 116).

- Derecho y Razón de Luigi Ferrajoli:

Es necesario constatar una lesión real y efectiva, que se corrobore en los hechos y no sólo en las abstracciones del sistema. De ahí que para la determinación del tipo no baste con una concepción puramente formal del mismo; sino que debe ser concebido materialmente, en el sentido de exigirse la afección real del bien jurídico protegido, sea en grado de lesión.

Lo anterior se relaciona con otra expresión de Ferrajoli (1995) pero en este caso dirigida expresamente “al operador de justicia, y es así que garantismo es una actitud crítica dirigida a deslegitimar el sistema, cuando no se corresponda con su fuente de legitimación: la Constitución” (p. 194).

Ferrajoli es, ciertamente, normativista, pero de un normativismo no

ensimismado, sino realista y crítico, capaz de dar cuenta de la compleja naturaleza del derecho actual, incluidas las divergencias entre su realidad empírica y el deber ser jurídico-constitucional al que ésta debería ceñirse.

2.1.6. Jurisprudencia actual

- **Contexto del delito de agresiones contra mujeres: violencia familiar, coacción, hostigamiento, prevalimiento, discriminación [Exp. 13262-2018]:**

Fundamentos destacados: “Contexto en el que se produce [el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar]”. Violencia familiar. - Conforme al artículo 6° de la Ley de N° 30364, la violencia familiar o doméstica, es aquella que se ejerce “...contra cualquier integrante del grupo familiar, es cualquier acción o conducta que le causa muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico y que se produce en el contexto de una relación de responsabilidad, confianza o poder, de parte de un integrante a otro del grupo familiar. Se tiene especial consideración con las niñas, niños, adolescentes, adultos mayores y personas con discapacidad”.

(Mendoza, 2015) propone que “la violencia familiar 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; ciclicidad, esto es, que los hechos se produzcan en un contexto periódico de violencia y «cariño», que condiciona una «trampa psicológica» en la agraviada; 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” (p. 71).

- **Cuatro aspectos para investigar y juzgar con perspectiva de género [RN 398-2020, Lima Norte]:**

Asimismo, por la naturaleza del presente caso, resulta importante resaltar que lo descrito es concordante con los criterios expuestos por el Comité de Expertas del Mecanismo de Seguimiento de la Convención Belém do Pará, en la Recomendación General N° 1, que señaló que en la investigación y juzgamiento de los delitos motivados en el género de la

víctima debe adoptarse una perspectiva de género, que implica, entre otros aspectos:

a. Iniciar, de oficio y sin dilación, una investigación seria, imparcial y efectiva cuando las autoridades tomen conocimiento de actos que constituyan violencia contra la mujer.

b. Entender que no resulta exigible que las víctimas manifiesten todos los presuntos maltratos sufridos. Asimismo, que las agresiones constituyen un episodio traumático para las víctimas y que, por esto mismo, puede haber imprecisiones al recordarlas. En este sentido, la presencia de algunas imprecisiones no significa que las denuncias sean falsas o que los hechos carezcan de veracidad.

c. Entender que la declaración de la víctima es crucial, y que no se puede esperar la existencia de medios probatorios gráficos o documentales de la agresión alegada. Específicamente, la ausencia de evidencia médica no disminuye la veracidad de los hechos denunciados. Sin embargo, se debe hacer todo lo posible para coleccionarla, puesto que esta puede tener un papel importante en las investigaciones.

d. Entender que la ausencia de señales físicas no implica que no se ha producido la violencia.

2.1.7. Derecho comparado frente a la violencia contra la mujer e integrantes del grupo familiar

2.1.3.4. Contexto latinoamericano

a) Argentina:

Para (Donna, 2000) en la legislación argentina, “el Estado debe reorientar su política penal neopunitiva de emergencia a una política penal preventiva y respetuoso de los derechos fundamentales, protección de la familia” (p. 19), afianzando la prevención de la violencia familiar, consecuentemente, el Congreso de la República, debe derogar el artículo 233 del Código Penal, por su ineficacia, por cuanto, contrastado en la realidad no previene, tampoco, se tiene programas especializadas adecuadas y eficaces de resocialización, para su efectiva reincorporación a la comunidad y, por razones de costo beneficio, por cuanto, en un tiempo muy cercano, se incrementará ostensiblemente la población carcelaria, con este tipo de criminalidad de violencia intrafamiliar, trayendo como consecuencia, no sólo

hacinamiento de las cárceles y elevado costo de atención y mantenimiento de los mismos, sino también probables sanciones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos por las condiciones inhumanas y degradantes a la dignidad humana que, cumple los reos sentenciados su pena privativa de libertad.

b) Colombia:

De acuerdo a (Garrido, 2010) “el Poder Legislativo debe dictar la ley de mediación penal, como mecanismo alternativo a la pena, para la solución de conflictos de violencia intrafamiliar, afianzar la efectiva reparación civil de la víctima, tratamiento, psicológica y/o psiquiátrica” (p. 47), para su efectiva reinserción a la comunidad integración y evitar la recaída en la agresión, lo que afianzará la unidad y protección de la familia, por tanto, la propuesta, se erige como resolución jurídico eficiente y eficaz del problema social y comunitario.

Se menciona, que el Poder Ejecutivo, “debe implementar programas en todos los niveles de educación (primaria, secundaria, técnico y superior) que permitan inculcar al ciudadano en valores desde su niñez, orientados a la no violencia contra la mujer e integrantes del grupo familiar” (Ferrer, 2011, p. 19), combatiendo sus causas, para neutralizar a mínimos tolerables y afrontar las consecuencias de éste problema social comunitario, con mecanismos alternativos a la pena, por cuanto, ésta no resulta necesaria, ni idónea, como he demostrado en la presente investigación.

2.1.3.5. Contexto europeo:

a) España:

La violencia contra las mujeres por su condición de tal y la violencia contra integrantes del grupo familiar son supuestos diferentes dentro del artículo 111 del CP, radicando la diferencia en que en la primera conducta la violencia tiene un elemento de tendencia interna trascendente traducido en un móvil discriminatorio, pues se agrede únicamente a la mujer por el hecho de serlo. Mientras que la segunda abarca todas las agresiones entre familiares donde medien contextos de confianza, responsabilidad o poder, abarcando también agresiones en contra de mujeres en las que existan los

vínculos y los contextos antes referidos, y donde no se halle o no se pueda demostrar el móvil discriminatorio.

El bien jurídico protegido en el delito de agresiones contra integrantes del grupo familiar es pluriofensivo, pues protege la integridad física y psíquica, la salud, el derecho a una vida sin violencia y las buenas relaciones familiares vigentes o no vigentes, o de cohabitación, en donde concurren contextos de confianza, responsabilidad o poder.

b) Italia:

El tipo penal se convierte en especial por la condición de sujeto activo y del sujeto pasivo, pudiendo ser el mismo el cónyuge, excónyuge, conviviente, exconvivientes, padrastro, madrastra 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. No siendo relevante el género de los sujetos de la relación penal, a diferencia del delito de agresiones en contra de mujeres por su condición de tal.

2.7.1.3. Contexto mundial

a) Francia:

Desde la óptica de la violencia doméstica, el prevalimiento es aprovecharse o valerse de una posición de poder, confianza o legitimación para someter o pretender sojuzgar arbitrariamente al integrante del grupo familiar, en un ámbito precisamente familiar, siendo que la forma de prevalerse es únicamente de índole familiar, valga la redundancia. Y las consideraciones a tener en cuenta son: i) la posición regular del agente en la familia; ii) la relación de autoridad que surge de esa posición funcional (estado, de subordinación, obediencia o sujeción); y iii) el abuso de la posición funcional (desvío de poder) para someter, humillar maltratar al integrante del grupo familiar.

b) Estados Unidos:

Es necesario entender que en la redacción de los tipos penales encontramos elementos descriptivos y normativos. Los primeros son

aquellos que el sujeto puede percibir y comprender a través de los sentidos y que describen objetos o circunstancias pertenecientes al mundo real, bastando su constatación fáctica; por ejemplo, el bien mueble en el delito de hurto o la mujer en el delito de aborto.

Los segundos, en cambio, son aquellos en los que predominan las valoraciones que no solo son perceptibles por los sentidos. “Para la aprehensión y comprensión de estos elementos se debe realizar un juicio o proceso valorativo y ellos aluden a determinadas realidades derivadas” (Rivas, 2018, p. 44), ya sea de una valoración jurídica proveniente de otras ramas del Derecho (elementos normativos jurídicos) o de una valoración ético social (elementos normativos ético-sociales).

2.2 Definición de términos usados

2.2.1. Política criminal

Para (Roxín, 2016) la política criminal consiste en “todas aquellas estrategias, instrumentos y acciones por parte del Estado tendientes a controlar y prevenir delitos en cuanto a las conductas criminales, lo cual debe existir voluntad política a través de las instituciones y llevar a cabo programas de prevención del delito y acciones de campo para conocer los fenómenos delictivos y atender el origen y las causas con el objeto de erradicar y así evitar que ciertos delitos aumenten” (p. 183).

2.2.2. Delitos contra la mujer y el grupo familiar

Para (Castillo, 2017) el delito de agresiones en contra las mujeres o integrantes del grupo familiar “es un tipo penal complejo y de difícil comprensión debido a la riqueza lingüística de sus términos que trata de unificar una diversidad de significados, los que no necesariamente provienen del ámbito penal, sino también, médico, psicológico y otros fundamentalmente extraídos de la Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer y los integrantes del grupo familiar, N° 30364” (p. 24).

2.3 Hipótesis

2.3.1. Hipótesis general

La política criminal del Estado peruano no eficaz en relación los delitos contra la mujer o integrantes del grupo familiar, ya que las

políticas de represión no reducen la tasa de violencia en nuestro país, siendo necesario que se aplique políticas públicas valorando factores como la educación en el hogar y en los centros de estudio.

2.3.2. Hipótesis específica 1

Los factores criminológicos que inciden para la comisión el delito de agresión leve contra la mujer o integrantes del grupo familiar, son la conducta violenta y los trastornos de la personalidad de los agresores.

2.3.3. Hipótesis específica 1

Los factores punitivos para regular el delito de agresión leve contra la mujer o integrantes del grupo familiar, son la alta tasa de criminalidad de este tipo de delitos y la ineficiencia de la legislación sobre la materia.

2.4 Categorías

- Categoría 1:

Política criminal del Estado.

- Categoría 2:

Delito de agresión leve contra la mujer o integrantes del grupo familiar

CAPÍTULO III

METODOLOGÍA DE INVESTIGACIÓN

3.1 Diseño de investigación

La investigación utilizó un diseño no experimental, que de acuerdo a (Kerlinger, 1979, p. 32) “la investigación no experimental o ex-post-facto es cualquier investigación en la que resulta imposible manipular variables o asignar aleatoriamente a los sujetos o a las condiciones”.

En tal sentido, este diseño se ha basado en que las variables propuestas de estudio no se han manipulado de forma intencional, sino más bien desde una perspectiva teórica, ya que ha servido para poder estudiar la ineficacia de la política criminal frente a los delitos contra la mujer y el grupo familiar.

3.2 Población y muestra

La presente investigación por el carácter básico de su alcance y su enfoque cualitativo, no empleó una determinada población de estudio.

3.3 Proceso de muestreo

La presente investigación por el carácter básico de su alcance y su enfoque cualitativo, no empleó una determinada muestra, por ende, no aplicó algún tipo de muestreo.

3.4 Técnicas e instrumentos

Se empleó como técnica de investigación, el análisis documental que según (Ramos, 2019) consiste en aquel “conjunto de operaciones encaminadas a representar un documento y su contenido bajo una forma diferente de su forma original, con la finalidad posibilitar su recuperación posterior e identificarlo” (65).

En tal sentido, el análisis documental constituye una técnica empleada para el desarrollo de la presente, ya que se han estudiado aspectos como

libros, códigos, revistas especializadas, jurisprudencia, entre otros documentos.

El instrumento empleado ha sido la ficha de análisis documental, que ha servido para poder estudiar los diferentes manuales, guías e informes presentados por diferentes instituciones, sobre la materia planteada como problema de estudio.

Este instrumento se ha aplicado en la tesis mediante el estudio de los diferentes documentos empleados para el desarrollo de la ineficacia de la política criminal y los delitos contra la mujer y el grupo familiar. Ha servido para poder estudiar y analizar el cúmulo de elementos estadísticos observados de las diferentes publicaciones realizadas al respecto.

3.5 Recolección de datos

El procedimiento que se desarrolló para la recolección de datos es el siguiente:

- Se seleccionó qué instrumento de investigación se empleó.
- Se diseñó el instrumento de investigación de acuerdo a las variables e indicadores de estudio.
- Se aplicó el instrumento de investigación.

Resultados De La Investigación

4.1 Presentación de resultados

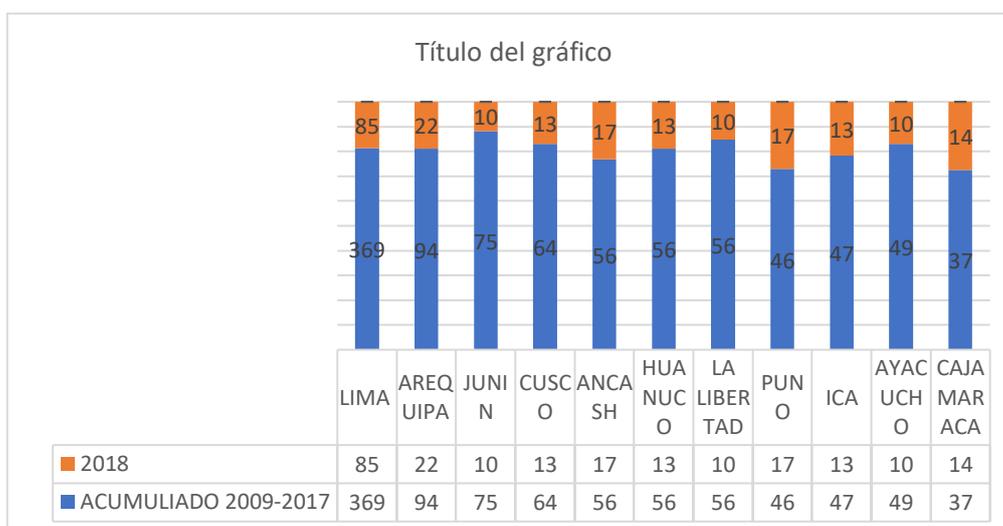
En el ítem presente desarrollaremos el aspecto práctico de la tesis, referido a la presentación de los resultados que se han obtenido a partir de la aplicación del instrumento denominado: ficha de análisis documental.

TABLA N° 01

DELITOS CONTRA LA MUJER Y EL GRUPO FAMILIAR				
N°	DEPARTAMENTO	ACUMULIADO 2019-2020	2020	
1	LIMA	369	85	454
2	AREQUIPA	94	22	116
3	JUNIN	75	10	85
4	CUSCO	64	13	77
5	ANCASH	56	17	73
6	HUANUCO	56	13	69
7	LA LIBERTAD	56	10	66
8	PUNO	46	17	63
9	ICA	47	13	60
10	AYACUCHO	49	10	59
11	CAJAMARACA	37	14	51

(Informe del Observatorio de Criminalidad del Ministerio Público, 2019).

CUADRO ESTADISTICO N° 01



(Fuente: Programa Nacional Contra la Violencia Familiar y Sexual, 2018)

DESCRIPCIÓN: En los casos de delitos contra la familiar y el grupo familiar ocasionados por lesiones leves, el departamento de Junín ocupa el tercer lugar a nivel nacional de casos de tentativa de feminicidio con el numero de 75 casos desde el año 2019 al 2020, siendo que el año 2020 se reportaron 34 casos.

CASOS POR VIOLENCIA FISICA DESDE 2018-2019

TABLA N° 02

	2018	2018	2018	2019	2019	2019	2019	2019	2020	Subtotal	Total
Físico	1065	1476	1635	1374	1637	1835	1819	1843	2000	14684	29451
Psicológico	1280	1171	1400	1347	1650	1618	1907	2022	2372	14767	
Total	2345	2647	3035	2721	3287	3453	3726	3865	4372		

(Fuente: Programa Nacional Contra la Violencia Familiar y Sexual, 2018)

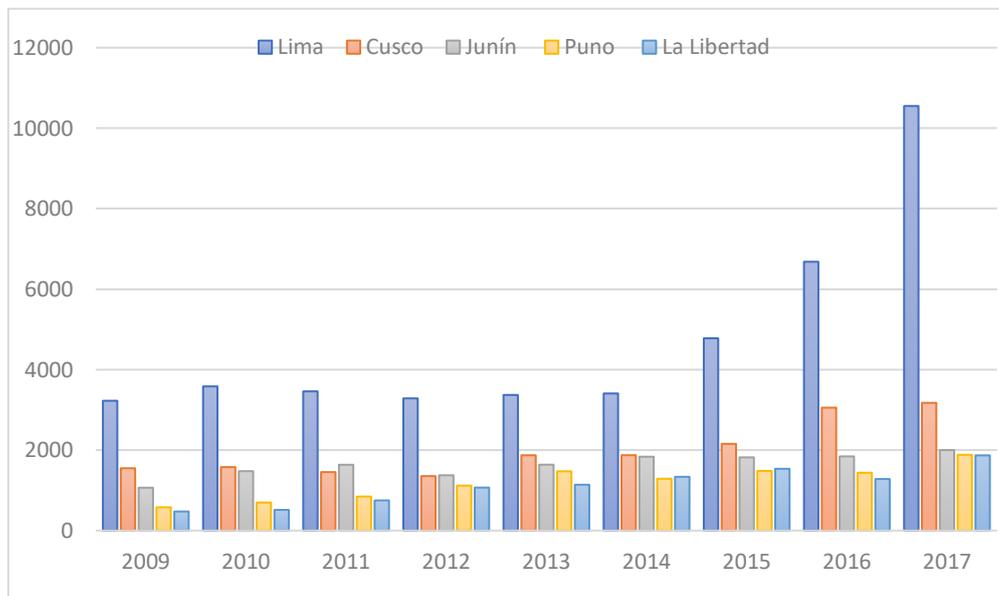
CUADRO ESTADISTICO N° 02



(Fuente: Programa Nacional Contra la Violencia Familiar y Sexual, 2018)

DESCRIPCIÓN: Los casos de violencia física reportados por violencia física en el 2018 en la región Junín, en el año 2019 ascienden a 1065, en el año 2020 ascienden a 1476.

AGRESIONES FISICAS CONTRA LA MUJER 2009-2017
CUADRO ESTADISTICO N° 03



(Fuente: Programa Nacional Contra la Violencia Familiar y Sexual, 2018)

DESCRIPCIÓN: Conforme al cuadro estadístico presentado, desde el año 2009 al 2017 en Lima se han registrado en total 42339 casos de agresiones físicas contra la mujer, en la región Cusco se ha reportado 18061 casos de agresiones físicas contra la mujer, en la región Junín se han reportado en total 14684 casos de agresiones físicas contra la mujer, en la región de Puno se han registrado en total 10800 casos de agresiones físicas contra la mujer y en la región La Libertad se han registrado 9964 casos de agresiones físicas contra la mujer, y en el año 2018 2650 casos.

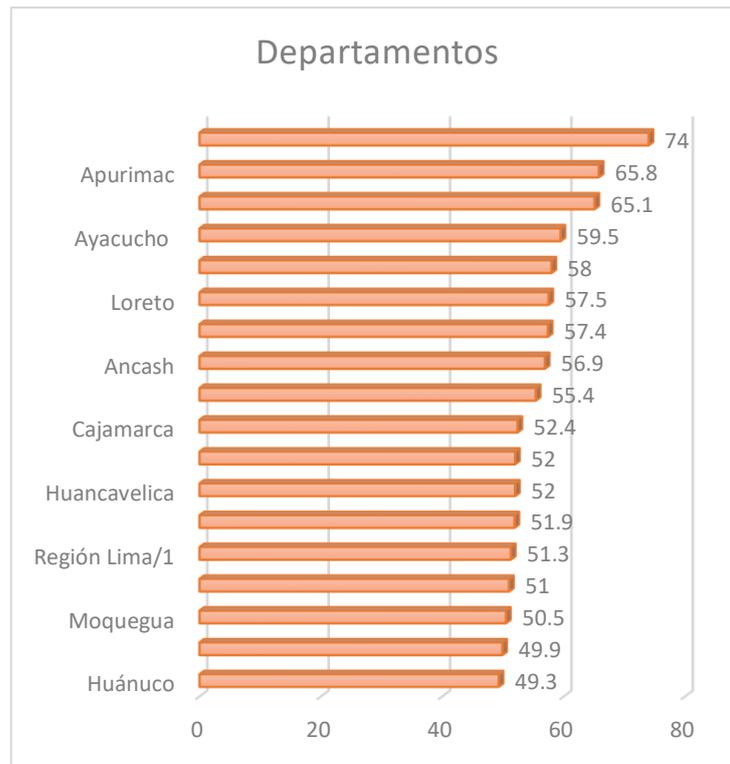
TABLA N° 04 RANGO EN INDICE POR DEPARTAMENTOS VIOLENCIA FISICA EJERCIDA POR EL ESPOSO O COMPAÑERO AÑO 2018

REGION	INDICE
Huánuco	49,3
Arequipa	49,9
Moquegua	50,5
Pro.Cons. Del	51
Región Lima/1	51,3
Pasco	51,9
Huancavelica	52
Junín	52
Cajamarca	52,4
Piura	55,4
Ancash	56,9
Madre de Dios	57,4
Loreto	57,5
Ucayali	58
Ayacucho	59,5
Cusco	65,1
Apurímac	65,8
Puno	74

(Fuente: Programa
Violencia Familiar

Nacional Contra la
y Sexual, 2018

CUADRO ESTADISTICO N° 04



Fuente: Observatorio de Criminalidad del Ministerio Público, (2018).

DESCRIPCIÓN: De los casos denunciados por violencia familiar, en la región Huánuco se ha reportado que el 49.3 por violencia física, en Arequipa el 49.9 por violencia física, en Moquegua el 59.5 casos de violencia física, en la provincia constitucional del callao el 50 de casos por violencia física, en la región Lima el 51.3 de casos por violencia física, en Pasco el 51.9 de casos por violencia física, en Huancavelica el 52 de casos por violencia física, en Junín el 52 de casos por violencia física, en Cajamarca el 52.4 de casos por violencia física, en Piura el 55.4 de casos de violencia física, en Áncash el 56.9 de casos de violencia física, em madre de dios el 57.4 de casos de violencia física, en loreto 57.5 casos de violencia física, en loreto el 57.5 casos de violencia física, en Ucayali el 58.0 casos de violencia física, en Ayacucho el 59.5 casos de violencia física, en cusco el 65.1 casos de violencia física, en Apurímac el 65.8 casos de violencia física, en puno el 74.0 casos de violencia física.

MUJERES AFECTADAS POR HECHOS DE VIOLENCIA FISICA- 2017

TABLA N° 05

CUADRO ESTADISTICO N° 05



FUENTE: SISTEMA DE REGISTRO DE CASOS DE LOS CENTROS EMERGENCIA MUJER A NIVEL NACIONAL - PROGRAMA NACIONAL CONTRA LA VIOLENCIA FAMILIAR Y SEXUAL (2018).

MES	EN	FE	MA	AB	MA	JU	JU	AGO	SE	OC	NO	DI
	E	B	R	R	Y	N	L	S	T	T	V	C

N°													
CASOS	53	51	46	57	49	38	66	97	88	85	99	92	

DESCRIPCIÓN: En la ciudad de Huancayo, en el año 2017 respecto de casos por violencia física se han reportado en el mes de enero 53 casos, en el mes de febrero 51 casos, en el mes de marzo 46 casos, en el mes de abril 57 casos, en el mes de mayo 49 casos, en el mes de junio 38 casos, en el mes de julio 66 casos, en el mes de agosto 97 casos, en el mes de setiembre 88 casos, en el mes de octubre 85 casos, en el mes de noviembre 99 casos, en el mes de diciembre 92 casos.

CUADRO ESTADISTICO N° 06



FUENTE: SISTEMA DE REGISTRO DE CASOS DE LOS CENTROS EMERGENCIA MUJER A NIVEL NACIONAL - PROGRAMA NACIONAL CONTRA LA VIOLENCIA FAMILIAR Y SEXUAL (2018).

DESCRIPCIÓN: En la ciudad de Huancayo, en el año 2018 respecto de casos por violencia física se han reportado en el mes de enero 65 casos, en el mes de febrero 57 casos, en el mes de marzo 55 casos, en el mes de abril 69 casos, en el mes de mayo 66 casos, en el mes de junio 54 casos,

en el mes de julio 71 casos, en el mes de agosto 74 casos, en el mes de setiembre 43 casos, en el mes de octubre 61 casos, en el mes de noviembre 63 casos, en el mes de diciembre 45 casos.

4.1. Discusión de resultados

De los informes emitidos por el Centro Emergencia Mujer se da cuenta que el acto feminicida cometido en grado de tentativa sólo es la consecuencia de otros hechos de violencia cometidos contra la integridad de la víctima, en reiteradas oportunidades, más aun considerando que el agresor ha tenido antecedentes de violencia contra su ex pareja, lo que demuestra que en su patrón psicológico se halla un componente violento.

En ese sentido, se evidencia que la política criminal empleada por el Estado actúa todavía cuando ya existen hechos graves en contra de la mujer víctima de violencia, por lo que se acredita que existe una inadecuada protección hacia ella, porque debe existir una cultura preventiva de la violencia, y no solamente represiva, que es ahora lo que viene suscitándose a través de punibilizar más el feminicidio.

Así también, se tiene que, del total de casos de delitos contra la mujer y el grupo familiar, registrados a nivel nacional, el mayor porcentaje de los mismos, respecto de la violencia sexual ejercida contra las víctimas, se da en la relación entre pareja, esto es, entre conyugues, convivientes o enamorados.

También, se ha podido observar que, en efecto, uno de los patrones más representativos del feminicidio, en cuanto a causa u origen, tiene que ver con el vínculo de familiaridad y la violencia que se ejerce entre la víctima y el victimario. Así pues, en el estudio del INEI de 2018, respecto a la relación con el victimario, la mayoría de las víctimas de feminicidio son asesinadas por su pareja/ex pareja. Existen otros victimarios como familiar, conocido, cliente de trabajadora sexual, entre otros.

Así pues, como se ve, en el periodo comprendido entre 2017-2018 la mayor cantidad de casos comprendido respecto del delito de feminicidio, se cometieron teniendo como presupuesto la familiaridad entre la víctima y el victimario, esto es, atendiendo su relación de familiaridad y consanguineidad y la relación de pareja que ambos tenían. Lo evidenciado líneas arriba, se contrasta con investigaciones como la desarrollada por

(Torres, 2019), quien concluye “que los casos de feminicidio son más frecuentes en Lima con 452, seguido de Arequipa con 86; así mismo, los casos de feminicidio son más frecuentes en Lima con 35.65%, seguido de Arequipa con 6.78% y Moquegua y Tumbes con 0.32% y 0.63% respectivamente” (p. 109). Donde concordamos que la capital, tienen el índice de ocurrencia de feminicidios a niveles nacional, respecto de otras regiones.

Por otro lado, la tesis de (Fernández, 2016) quien señala que el feminicidio en el Perú “se caracteriza por presentar un antecedente de violencia familiar o violencia entre la pareja. Muchas de ellas acudieron en busca de apoyo a diferentes instituciones del Estado, pero no recibieron respuesta adecuada, rápida y eficaz a pesar de tener las potestades para actuar” (p. 130). Esto nos confirma que el Estado aún no es capaz de proteger apropiadamente a las mujeres, ya que el sistema judicial no responde con eficacia a sus demandas, exponiéndolas a las represalias de sus agresores quienes luego provocan su muerte.

Ello evidencia también que el hogar –identificado por muchas mujeres como seguro– en realidad no lo es, dado que éste es uno de los principales espacios donde las mujeres son victimadas por sus agresores. Si bien el Estado peruano ha desarrollado normas y estrategias para garantizar la atención y protección a las víctimas, éstas a su vez presentan serias deficiencias y vacíos. En efecto, nuestra investigación concuerda con lo señalado por el referido autor, respecto que las políticas criminales que el legislador ha adoptado, no resultan ser las más eficaces en el tiempo, dado el crecimiento exponencial de la tasa de feminicidios en los últimos años.

En la tesis de (Milla, 2017) quien concluye que “los delitos de lesiones contra la mujer y los integrantes del grupo familiar en el Perú, dentro de la esfera de violencia a la mujer, día a día se convierte en un problema de estado, ya que en principio va en aumento el índice de mujeres víctimas de violencia física, psicológica, verbal y por género” (p. 119), de los cuales muchos casos llegan a este delito, llamándose feminicidio al homicidio a la mujer por daño físico directo. de los cuales son víctimas las mujeres comprenden desde bofetadas, puñetazos, estrangulación y patadas hasta golpes con bastones, porras o látigos, uso del fuego o de ácidos para

causar dolor y daños de larga duración e incluso el homicidio. En cuanto a la violencia sexual, ésta puede focalizarse inicialmente en las violaciones. Las definiciones de esta conducta varían de una jurisdicción a otra. Sin embargo, durante el último decenio se ha producido un importante desarrollo en el derecho internacional en lo relativo a la definición y comprensión de la violación. En efecto, nuestra investigación también llega a determinar a la violencia familiar y sexual, como una de las causas determinantes para la existencia del feminicidio como fenómeno criminal y social.

Asimismo, desde un ámbito jurisprudencial puede citarse el caso “Campo Algodonero” VS. México emitido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la que dicho alto tribunal ha indicado lo siguiente: “El Estado debe continuar implementando programas y cursos permanentes de educación y capacitación en derechos humanos y género; perspectiva de género para la debida diligencia en la conducción de averiguaciones previas y procesos judiciales relacionados con discriminación, violencia y homicidios de mujeres por razones de género, y superación de estereotipos sobre el rol social de las mujeres dirigidos a funcionarios públicos en los términos de los párrafos 531 a 542 de la presente Sentencia. El Estado deberá informar anualmente, durante tres años, sobre la implementación de los cursos y capacitaciones” (Fundamento Jurídico Nro. 22).

4.2 Aporte de la investigadora

En nuestra opinión, considero que la política pública de prevención no debe tener un fundamento represivo, si la prevención brinda formas de mejorar las condiciones humanas y las posibilidades de decisión de los individuos, es deseable tener una política de prevención que se pueda llegar a emplear acciones desde los centros educativos, municipalidades, Ministerios de Estado, organizaciones sociales, la iglesia y otras que de manera concatenada y con una coordinación por parte del ejecutivo se trabaje de manera agresiva y sostenida, ya que el modelo preventivo es muy pasivo que no da resultados pese a la voluntad y la inversión que se está haciendo en la parte post delito, y cuando la inversión debe de estar

destinada en la parte preventiva en los focos donde nace la violencia contra la mujer.

Un enfoque preventivo que ha sido aplicado como modelo exitoso puede citarse el caso del país de Uruguay, en la que en los últimos años ha generado un impacto positivo, por ejemplo, de acuerdo a (García, 2021), en los últimos años “el país uruguayo ha tratado de reenfocar su sistema de lucha contra la violencia contra la mujer, empleando un criterio preventivo, aspecto importante, que ha generado que se reduzca la tasa de violencia contra la mujer de un 70% a un 50% en los últimos tres años” (p. 34).

En tal sentido, se debe reforzar el compromiso y la acción en el ámbito nacional con acciones, leyes reglamentadas y con presupuesto, así mismo promover la igualdad de género y de los derechos humanos, establecer, ejecutar y supervisar planes de acción multisectoriales para abordar la violencia contra la mujer.

Y finalmente, plantear a los legisladores que la propuesta e iniciativa de una ley de prevención ante el delito de violencia contra la mujer no se establezcan sin ningún tipo de basamento práctico, si no este sea con fines de disminuir verdaderamente esta incidencia, leyes que tengan sustento en base a estudios de criminología que es la ciencia que estudia el porqué del delito; entonces que estas normas legales sean empleadas por los gobernantes de turno como política de estado y no como leyes sin un carácter práctico fundamentado.

Conclusiones

- 1.** Se ha determinado que la política criminal del Estado peruano no es eficaz en relación con los delitos contra la mujer o integrantes del grupo familiar, ya que las políticas de represión no reducen la tasa de violencia en nuestro país, siendo necesario que se apliquen políticas públicas valorando factores como la educación en el hogar y en los centros de estudio, y de ello, es muestra palpable los datos que se han adjuntado, registrados en los últimos años, en donde el delito contra la mujer y el grupo familiar no ha disminuido.
- 2.** Se ha determinado que los factores criminológicos que inciden para la comisión del delito de agresión leve contra la mujer o integrantes del grupo familiar, son la conducta violenta y los trastornos de la personalidad de los agresores, y de esto puede observarse de acuerdo a los datos evidenciados para su cotejo.
- 3.** Se ha establecido que los factores punitivos para regular el delito de agresión leve contra la mujer o integrantes del grupo familiar, son la alta tasa de criminalidad de este tipo de delitos y la ineficiencia de la legislación sobre la materia, ya que por más que existan iniciativas legislativas para regular este tipo de delitos, estos no tienen mayor arraigo si es que no se hace un énfasis en los patrones culturales que lo desencadenan.

Recomendaciones

- 1.** Se sugiere promover respuestas de prevención primaria, desarrollando, ejecutando y evaluando programas destinadas a la prevención primaria de la violencia sexual cometida por la pareja, por otro lado, dar prioridad a la prevención de abusos sexuales enseñándolos desde los colegios y la familia.
- 2.** Se propone reforzar la respuesta del sector salud, se tiene que trabajar de manera intensa desde el sector salud con todos sus profesionales con más intensidad con los psicólogos que beben de salir de sus oficinas al campo, y no esperar que llegue el agraviado después de haber sufrido el maltrato o violencia; Utilizar el potencial de los servicios de salud reproductiva como punto de acceso para localizar y apoyar a las mujeres que son víctimas de violencia infligida por su pareja, y derivarlas a otros servicios de apoyo.
- 3.** Se recomienda recurrir a la criminología como a las demás ciencias sociales para que el legislador plantee iniciativas legislativas con conocimiento de causa y estas se conviertan en políticas de estado y no solo sean leyes líricas, sin ningún tipo de aplicación.

Referencias Bibliográficas

- Alonso, J. (2006). *Por un enfoque integral de la violencia familiar*. México D.F.: Editorial Porrúa.
- Angamarca, C. (2015). *Incluir en el código orgánico integral penal, la reincidencia de las contravenciones en los casos de violencia intrafamiliar*. Loja: Universidad Nacional de Loja.
- Arbulú, V. (2018). *Derecho Penal. Parte Especial*. Lima: Pacíficos Editores.
- Ardito, W. (2004). *Análisis Comparado de la Legislación sobre la Violencia Familiar en la Región Andina*. Lima: IUS.
- Ayvar, C. (2007). *Violencia familiar. Interés de todos. Doctrina, jurisprudencia y legislación*. Arequipa: Editorial Adrus.
- Bacigalupo, E. (2007). *Derecho Penal Parte General*. Buenos Aires: Hammurabi.
- Bernal, C. (2009). *Metodología de la investigación*. México D.F.: Pearson.
- Buompadre, J. (2015). *Violencia de género, feminicidio y Derecho Penal*. México D.F. : Alveroni Ediciones.
- Bustos, J. (1995). *Introducción al Derecho Penal*. Bogotá: Editorial Themis.
- Castillo, J. (2004). *Comentarios a la nueva Ley de Violencia contra las Mujeres y los Integrantes del Grupo Familiar*. Lima: Ubi Lex Asesores.
- Chapalbay, E. (2017). *La violencia psicológica leve en violencia intrafamiliar y su contextualización como delito*. Ambato: Universidad Técnica de Ambato .
- Cobo & Vives. (2009). *Derecho Penal Parte General*. Valencia: Tirant Lo Blanch.
- Cuello, J. (2009). *El Derecho Penal Español. Parte General*. Madrid: Editorial Dykinson.
- Donna, E. (2006). *Derecho Penal Parte General*. Santa Fe: Rubinzal Culzoni.
- Echeburua, E. (2008). *Manual de Violencia Familiar*. Santiago de Chile: Iustitia.
- Gabari, A. (2017). *El estatuto de la víctima en el proceso penal*. Pamplona: Universidad Pública de Navarra.
- Huaroma, A. (2020). *Análisis victimológico de la violencia de género y el feminicidio*. Lima: AC Ediciones.
- Kislinger, L. (2008). *Violencia doméstica contra las Mujeres*. Quito : Editorial UNIFEM.
- Luzón, D. (2010). *Derecho penal del Estado social y democrático de Derecho*. Madrid: Editorial La Ley.
- Mir, S. (2010). *Introducción a las bases del Derecho Penal*. Barcelona: Ariel.

- Nogueira, L. (2016). *Metodología de las ciencias sociales*. Madrid: Tecnos.
- Pino, R. (2017). *Metodología de la Investigación Científica*. Lima: San Marcos.
- Ramos, J. (2019). *Elabore su tesis en derecho*. Lima: San Marcos.
- Reátegui, J. (2017). *El delito de feminicidio en la doctrina y la jurisprudencia*. Lima: Editorial Grijley.
- Reyna, L. (2016). *Delitos contra la Familia y de Violencia Doméstica*. Lima: Juristas Editores.
- Rivas, S. (2019). *El tipo penal de agresiones entre los integrantes del grupo familiar. ¿Es legítimo criminalizar dicha conducta?* Lima: Pacífico Editores.
- Silva, J. M. (2017). La teoría de la determinación de la pena como sistema (dogmático): un primer esbozo. *Indret, Revista para el Análisis del Derecho* N°2, 1-15.
- Soler, S. (1992). *Derecho Penal Argentino*. Buenos Aires: Editora Argentina.
- Soza, H. (2019). *Ineficacia de la criminalización de agresiones físicas contra mujeres o integrantes del grupo familiar en distrito judicial Tacna – 2017*. Tacna: Universidad Privada de Tacna.
- Ticona, 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*. Arequipa: Universidad Nacional de San Agustín de Arequipa.
- Villa, J. (2016). *Derecho Penal Parte General*. Lima: Ara Editores.
- Zaffaroni, E. (2011). *Manual de Derecho Penal. Parte General*. Buenos Aires: Ediar. Sociedad Anónima Editora.
- Zamora, J. (2016). *Derecho victimal. La víctima en el nuevo sistema penal mexicano*. México D.F.: INACIPE.
- Zurita, E. (2016). *El código orgánico integral penal y la proporcionalidad de las penas en materia de violencia intrafamiliar*. Ambato: Universidad Regional Autónoma de Los Andes.

ANEXOS

ANEXO NRO. 01 - MATRIZ DE CONSISTENCIA

Título: “INEFICACIA DE LA POLÍTICA CRIMINAL DEL ESTADO PERUANO EN LOS DELITOS CONTRA LA MUJER O INTEGRANTES DEL GRUPO FAMILIAR.”

PROBLEMAS	OBJETIVOS	HIPÓTESIS	CATEGORÍAS	SUBCATEGORÍAS	METODOLOGÍA
<p>GENERAL:</p> <p>¿Es eficaz la política criminal del Estado peruano en relación los delitos contra la mujer o integrantes del grupo familiar?</p> <p>ESPECÍFICOS:</p>	<p>GENERAL:</p> <p>Analizar si es eficaz la política criminal del Estado peruano en relación los delitos contra la mujer o integrantes del grupo familiar.</p> <p>ESPECÍFICOS:</p>	<p>GENERAL:</p> <p>La política criminal del Estado peruano no es eficaz en relación los delitos contra la mujer o integrantes del grupo familiar, ya que las políticas de represión no reducen la tasa de violencia en nuestro país, siendo necesario</p>	<p>VARIABLE INDEPENDIENTE:</p> <p>Política criminal del Estado.</p>	<p>-Principios rectores del sistema penal. -Sistema normativo penal.</p>	<p>MÉTODO DE INVESTIGACIÓN:</p> <p>Análisis-Síntesis.</p> <p>TIPO DE INVESTIGACIÓN:</p> <p>Investigación básica.</p> <p>ENFOQUE:</p> <p>Cualitativo.</p>

<p>-¿Cuáles son los factores criminológicos que inciden para la comisión el delito de agresión leve contra la mujer o integrantes del grupo familiar?</p> <p>-¿Cuáles son los factores punitivos para regular el delito de agresión leve contra la mujer o integrantes del grupo familiar?</p>	<p>-Determinar cuáles son los factores criminológicos que inciden para la comisión el delito de agresión leve contra la mujer o integrantes del grupo familiar.</p> <p>-Establecer cuáles son los factores punitivos para regular el delito de agresión leve contra la mujer o integrantes del grupo familiar.</p>	<p>que se aplique políticas públicas valorando factores como la educación en el hogar y en los centros de estudio.</p> <p>ESPECÍFICAS:</p> <p>-Los factores criminológicos que inciden para la comisión el delito de agresión leve contra la mujer o integrantes del grupo familiar, son la conducta violenta y los trastornos de la personalidad de los agresores.</p>	<p>VARIABLE DEPENDIENTE:</p> <p>Delito de agresión leve contra la mujer o integrantes del grupo familiar</p>	<p>-Imposición de penas de carácter efectivo.</p> <p>-Prohibición de penas suspendidas.</p>	<p>ALCANCE DE LA INVESTIGACIÓN:</p> <p>Nivel explicativo</p> <p>DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN:</p> <p>Diseño basado en revisión bibliográfica-documental.</p> <p>TÉCNICAS DE RECOPIACIÓN DE DATOS:</p> <p>Análisis documental.</p>
--	--	--	---	---	--

		<p>-Los factores punitivos para regular el delito de agresión leve contra la mujer o integrantes del grupo familiar, son la alta tasa de criminalidad de este tipo de delitos y la ineficiencia de la legislación sobre la materia.</p>			
--	--	---	--	--	--

INSTRUMENTO DE INVESTIGACIÓN

FICHA DE ANÁLISIS DOCUMENTAL

EVALUACIÓN DEL INFORME	FUNDAMENTOS JURÍDICOS RELEVANTES	ENFOQUE NORMATIVO	ANÁLISIS DE LA INVESTIGADORA