



**FACULTAD DE DERECHO
UNIDAD DE POSGRADO**

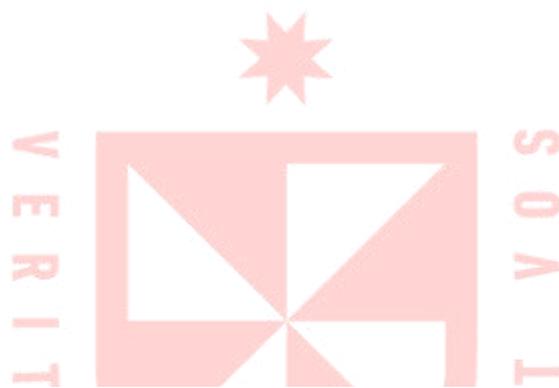
**CRITERIOS PENALES DE INAPLICACIÓN DEL ELEMENTO
CONTEXTO DE VIOLENCIA FAMILIAR EN LA CORTE
SUPERIOR DE JUSTICIA DE AYACUCHO, PERIODO 2019 –
2020**

**PRESENTADA POR
HELIA MIRTHA MENDOZA HUAMANI**

**ASESOR
OMAR ABRAHAM AHOMED CHÁVEZ**

**TESIS
PARA OPTAR EL GRADO ACADÉMICO DE MAESTRA EN DERECHO EN
CIENCIAS PENALES**

**LIMA – PERÚ
2021**



CC BY-NC-ND

Reconocimiento – No comercial – Sin obra derivada

El autor sólo permite que se pueda descargar esta obra y compartirla con otras personas, siempre que se reconozca su autoría, pero no se puede cambiar de ninguna manera ni se puede utilizar comercialmente.

<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/>



POSGRADO DE LA FACULTAD DE DERECHO

**CRITERIOS PENALES DE INAPLICACIÓN DEL ELEMENTO CONTEXTO DE
VIOLENCIA FAMILIAR EN LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AYACUCHO,
PERIODO 2019 – 2020**

Tesis Para Optar El Grado Académico De Maestra En Derecho en Ciencias Penales

Presentada Por:

HELIA MIRTHA MENDOZA HUAMANI

Asesor:

Dr. Omar Abraham Ahomed Chávez

LIMA- PERÚ

2021

DEDICATORIA

A mi familia, en especial a mis padres, por ser mis pilares para seguir adelante, pues sin su apoyo y consejos esto no sería realidad.

A mi pareja por brindarme el apoyo incondicional y a mis pequeños hijos: Estefano y Emir para quienes deseo que en un futuro consideren la presente como un acto de superación digno de ser imitado.

AGRADECIMIENTOS:

A Dios por brindarme salud y todas aquellas virtudes que permitieron el logro de mi tesis.

A la Universidad y a los Maestros por brindarme los conocimientos de esta noble carrera; y, al Ministerio Público por permitirme aplicar dichos conocimientos y reforzarlos en el devenir de mi desempeño laboral.

A todos ellos infinito cariño y gratitud.

ÍNDICE

DEDICATORIA.....	ii
AGRADECIMIENTO.....	iii
ÍNDICE.....	iv
RESUMEN	viii
ABSTRACT	vii
INTRODUCCIÓN	ix
CAPITULO I: MARCO TEÓRICO.....	1
1.1 Antecedentes de la Investigación.....	1
1.1.1 Antecedentes Internacionales.....	1
1.1.2 Antecedentes Nacionales	4
1.2 Bases Teóricas.....	7
1.2.1 Violencia Contra la Mujer e Integrantes del Grupo Familiar	7
1.2.2 Criterios normativos para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia familiar”	10
1.2.3 Integrantes del grupo familiar	13
1.2.4 Relación de confianza.....	14
1.2.5 Relación de Responsabilidad.....	15
1.2.6 Relación de Poder	16
1.2.7 El Debido Proceso En Los Procesos De Violencia	17
1.2.8 Debida Motivación en las Sentencias de Violencia	18
1.2.9 Inexistencia de motivación o motivación aparente	21
1.2.10 Falta de motivación interna del razonamiento.....	23
1.2.11 Deficiencias en la motivación externa, justificación de las premisas.....	24
1.2.11.1 Motivación Insuficiente	26
1.2.11.2 Motivación sustancialmente incongruente.....	28
1.2.11.3 Motivación cualificada	30
1.2.12 Tutela jurisdiccional efectiva	31
1.3 Definición de términos Básicos	47
CAPÍTULO II: HIPÓTESIS Y VARIABLES	51
2.1 Hipótesis	51
2.2 Variables	52
CAPÍTULO III: METODOLOGÍA.....	51
3.1 Diseño Metodológico.....	53

3.2 Nivel de Investigación	54
3.3 Método de Investigación	53
3.4 Diseño de Investigación	53
3.5 Población y Muestra.....	53
3.6 Técnicas para la recolección de datos	54
3.7 Aspectos éticos	55
CAPITULO IV: RESULTADOS.....	56
CAPITULO V: DISCUSIÓN	67
5.1 Discusión	67
CONCLUSIONES.....	85
RECOMENDACIONES	88
REFERENCIAS.....	90
Referencias Bibliográficas	90
Referencias Electrónicas.....	94
ANEXOS	96
Anexo 1: Matriz de consistencia	
Anexo 2: Operacionalización de variables	
Anexo 3: Cuestionario de encuesta	

ÍNDICE DE GRÁFICOS

Gráfico No.1 Porcentajes acumulados	57
Gráfico No.2 Porcentajes acumulados	59
Gráfico No.3 Porcentajes acumulados	61
Gráfico No.4 Porcentajes acumulados	63
Gráfico No.5 Porcentajes acumulados	65

ÍNDICE DE TABLAS

Tabla No.1 Frecuencias acumuladas	58
Tabla No.2 Frecuencias acumuladas	60
Tabla No.3 Frecuencias acumuladas	62
Tabla No.4 Frecuencias acumuladas	64
Tabla No.5 Frecuencias acumuladas	66

RESUMEN

El presente trabajo se titula: “CRITERIOS PENALES DE INAPLICACIÓN DEL ELEMENTO CONTEXTO DE VIOLENCIA FAMILIAR EN LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AYACUCHO, PERIODO 2019 – 2020”, para ello se ha realizado la siguiente pregunta, ¿De qué manera, la inaplicación de criterios para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia familiar” incide en la garantía del debido proceso, en los delitos de agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar previsto en el art 122 B del C.P. en la Corte Superior de justicia de Ayacucho, periodo 2019 – 2020?, teniendo como objetivo principal, establecer la manera en que la inaplicación de criterios para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia familiar” incide en la garantía del debido proceso, en los delitos de agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar previsto en el art 122 B del C.P. en la Corte Superior de justicia de Ayacucho, periodo 2019 – 2020.

El diseño utilizado fue el no experimental ya que no se alternan las variables para su estudio. Fue Transaccional debido a que se realizó en el año 2019 y 2020.

PALABRAS CLAVES: Violencia familiar, debido proceso, agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar.

ABSTRACT

The present work is titled: "CRITERIA FOR THE INAPPLICATION OF THE ELEMENT OF THE CONTEXT OF FAMILY VIOLENCE IN THE SUPERIOR COURT OF JUSTICE OF AYACUCHO, PERIOD 2019 - 2020". For the configuration of the normative element "context of family violence" it affects the guarantee of due process, in the crimes of aggressions against women and members of the family group foreseen in article 122 B of the CP in the Superior Court of Justice of Ayacucho, period 2019-2020 ?, with the main objective of establishing the way in which the non-application of criteria for the configuration of the normative element "context of family violence" affects the guarantee of due process, in the crimes of aggression against women and members of the family group provided for in article 122 B of the CP in the Superior Court of Justice of Ayacucho, period 2019 - 2020.

The design used was non-experimental since the variables for its study are not alternated. It was Transactional because it was carried out in 2019 and 2020.

KEY WORDS: Context of family violence, due process, attacks against women and members of the family group.

NOMBRE DEL TRABAJO

2da TESIS MIRTHA MENDOZA HUAMANI
.docx

AUTOR

HELIA MIRTHA MENDOZA HUAMANI

RECUENTO DE PALABRAS

23674 Words

RECUENTO DE CARACTERES

127267 Characters

RECUENTO DE PÁGINAS

113 Pages

TAMAÑO DEL ARCHIVO

480.0KB

FECHA DE ENTREGA

Dec 3, 2021 3:20 PM GMT-5

FECHA DEL INFORME

Dec 3, 2021 3:26 PM GMT-5

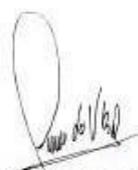
● 15% de similitud general

El total combinado de todas las coincidencias, incluidas las fuentes superpuestas, para cada base de datos.

- 14% Base de datos de Internet
- Base de datos de Crossref
- 9% Base de datos de trabajos entregados
- 3% Base de datos de publicaciones
- Base de datos de contenido publicado de Crossref

● Excluir del Reporte de Similitud

- Material bibliográfico
- Material citado
- Fuentes excluidas manualmente
- Material citado
- Coincidencia baja (menos de 8 palabras)



Fernando Varela Bohórquez
Coordinador Académico de las Maestrías en Derecho
Posgrado USMP

INTRODUCCIÓN

El convenio Belem Do Para resulta ser un tratado internacional que ha sido suscrito por nuestro país, el cual obliga a todos los Estados a adoptar su legislación interna en aras de procurar la protección a la víctima en contexto de violencia familiar, es ese sentido que nuestra legislación ha experimentado cambios a lo largo de los años, es así que nos encontramos frente a la ley 30364, denominada “Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres e integrantes del grupo familiar”. Dicha norma fue promovida debido a la gran tasa de denuncias en materia de violencia familiar. Esta norma nos refiere determinado elemento normativo que al momento de ser aplicado ha traído consigo diversos inconvenientes.

El “contexto de violencia familiar” como elemento del tipo penal, implica que se debe otorgar un contenido a dicho elemento, para lo cual se debe recurrir a la norma especial, ley 30364, de cuyo concepto se extrae que es la violencia que se genera en un contexto de confianza, responsabilidad o poder; empero, no dota un concepto sobre el particular; por lo que, es visible la dificultad que se genera al momento de la configuración de dicho delito. Puesto que no existen criterios definidos sobre la base de la cual debemos de entender dichos requisitos. A su vez, el contexto de violencia también determina 3 requisitos fundamentales para la conformación del

delito, como lo viene a ser el tipo de relación existente entre el sujeto activo del delito y la agraviada.

En suma, destacamos que existe una deficiencia normativa para la configuración del delito de agresiones contra las mujeres y miembros del grupo familiar contemplado en el art. 122 B del C.P. en lo que respecta al elemento normativo “contexto de violencia familiar” lo cual genera incertidumbre jurídica en los justiciables.

Nuestra legislación ha experimentado cambios a lo largo de los años, es así que nos encontramos frente a la ley 30364, denominada “Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres e integrantes del grupo familiar”. Dicha norma fue promovida debido a la gran tasa de denuncias en materia de violencia familiar. Esta norma nos refiere determinado elemento normativo que al momento de ser aplicado ha traído consigo diversos inconvenientes.

La problemática advertida es que nos encontramos con una norma que no expresa la dimensión de su alcance, es decir, que no precisa la naturaleza jurídica de la agresión en contexto de violencia, es por ello que se debe recurrir a identificar criterios objetivos que se hayan desarrollado en la jurisprudencia.

Asimismo, la importancia de la presente investigación se sustenta en que, si bien es cierto que se ha buscado a través de la ley 30364, la prevención, sanción y total erradicación de todo tipo de violencia en contra de la mujer y los integrantes del grupo familiar. Esto se ha realizado de forma inadecuada, puesto que al momento de establecer requisitos que son necesarios y fundamentales para la configuración del delito, no se ha considerado determinar los criterios correctos para la interpretación de dichos requisitos. Lo mismo que hace sumamente dificultosa la

configuración del delito, por lo cual, en diversos casos, los autores de estos hechos se ven absueltos. Entonces, la actual regulación no cumple su finalidad por la cual fue creada, esto es, para la prevención, corregir y suprimir toda clase de violencia. Es por ello que formulamos la siguiente interrogante:

¿De qué manera, la inaplicación de criterios para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia familiar” incide en la garantía del debido proceso, en los delitos de agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar previsto en el art 122 B del C.P. en la Corte Superior de Justicia de Ayacucho, periodo 2019 – 2020? Siendo los problemas específicos los siguientes:

primer Problema secundario. ¿De qué manera, la inaplicación de criterios para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia familiar” incide en la debida motivación de resoluciones en los delitos agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar previsto en el art 122 B del C.P?, y el segundo problema específico, ¿De qué manera, la inaplicación de criterios para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia familiar” incide en la tutela jurisdiccional efectiva de la víctima, en los delitos de agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar previsto en el art 122 B del C.P?

En ese sentido, la presente investigación busca determinar la manera en que la inaplicación de criterios para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia familiar” incide en la garantía del debido proceso, en los delitos de agresiones en contra de las mujeres y los miembros del grupo familiar previsto en el art. 122 B del C.P., siendo el Primer Objetivo secundario el de establecer la manera en que la inaplicación de criterios para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia familiar” incide en la debida motivación de

resoluciones en los delitos de agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar previsto en el art 122 B del C.P., y el segundo Objetivo específico el de establecer la manera en que la inaplicación de criterios para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia familiar” incide en la tutela jurisdiccional efectiva de la víctima en la garantía del debido proceso, en los delitos de agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar previsto en el art 122 B del C.

Finalmente la presente investigación se justifica teóricamente debido que analiza el delito de “Violencia en de integrantes del grupo familiar”, en su dimensión contexto de violencia familiar como elemento normativo del tipo penal, contenido de forma específica en la ley 30364, siendo su justificación práctica. La justificación práctica de la presente investigación se sustenta en que buscará darles predictibilidad a los fallos judiciales y sobre seguridad jurídica en los justiciables para establecer los casos en que se configura el elemento normativo “contexto de violencia familiar” en los delitos de agresiones en contra de integrantes del grupo familiar previsto en el art 122 B del C.P. Debido a la gran cantidad de denuncias respecto a la violencia familiar existente, se buscó crear una norma con la finalidad de erradicar la violencia; pero el problema radica en la falta de criterios existentes para el correcto entendimiento de cada uno de los requisitos establecidos para la configuración del tipo penal, es por ello que se aportará criterios para establecer el elemento normativo “contexto de violencia familiar” en el tipo penal.

CAPITULO I: MARCO TEÓRICO

1.1 Antecedentes de la Investigación

1.1.1 Antecedentes Internacionales

Morales y Sandrini (2018) Santiago, Chile, en su tesis: Lesiones y violencia de género frente a la Jurisprudencia. Para la tesis en mención, desde el punto de vista de género crea un efecto perjudicial, debido a que al combinar dicho supuesto, lo cual imposibilita el tener que observar las peculiaridades específicas del inconveniente y surge una intención en los operadores jurídicos al instante de la aplicación de la legislación porque la penalización de la violencia familiar por ser una sobre-reacción del parlamentario, que transgrede el principio de última ratio perteneciente al Derecho Penal, en consecuencia, no sería pertinente que los fiscales, abogados y juzgadores excluyan el carácter público de este problema.

Carrillo, Montes y Ramos (2018) San Salvador, El Salvador, en su tesis: Vulnerabilidad del derecho a la integridad personal de la mujer como manifestación de la violencia intrafamiliar en el Municipio de San Salvador. Para la tesis señalada, desde la perspectiva de los autores, para la comunidad es sumamente importante que al suscitar el adecuado respeto de los privilegios de las damas que son agredidas, por lo que se propone la forma de excluir el sometimiento generado por el varón, por lo cual se tiene que promover la igualdad entre los dos.

Ocampo (2019) Loja, Ecuador, en su tesis: La violencia intrafamiliar; sus efectos en el entorno familiar y social. La referida tesis destaca que la violencia intrafamiliar en base a sus consecuencias, ha generado en la comunidad y en la estirpe graves inconvenientes en la salud de la perjudicada que se evidencia a partir de daños

físicos, psíquicos y sentimentales, puesto que, al generar una derivación en el linaje de directamente en contra de sus descendientes al verse perjudicados de manera psicológica porque transforma negativamente su conducta en la población y en su instrucción.

González (2019) Madrid, España, en su tesis: Violencia intrafamiliar: Características descriptivas, factores de riesgo y propuesta de un plan de intervención. La presente tesis sostiene que surge principalmente a partir del campo de la interposición con la finalidad de causar un estudio terapéutico determinado para resguardar las insuficiencias personales de los infantes que atentan en contra de sus progenitores. Por ello, se evidenció en esta indagación que los impúberes que atentan en contra de sus progenitores son generalmente hombres, la edad en la que esta conducta violenta se demuestra es desde los catorce años y su clase de estirpe es biparental.

Illescas (2017) Quito, Ecuador, en su tesis: La violación del debido proceso en la impugnación judicial de las contravenciones detectadas a través de foto radares de velocidad, tesis para optar el título profesional de abogado. La citada tesis se relaciona con nuestra investigación puesto que, ambas se encuentran orientadas en la búsqueda y determinación de la vulneración al debido procedimiento en el aspecto de una estimulación adecuada respecto de las resoluciones judiciales, existe una diferencia en el sentido de que la investigación citada se encuentra centrada en un proceso sancionador de foto multas, mientras que nuestra investigación tiene como eje central el delito de violencia contra los miembros del grupo familiar, de forma más específica, la falta de juicios al momento de determinar el elemento normativo “contexto de violencia familiar”.

Nieto (2016) Bogotá, Colombia, en su tesis: Vulneración del derecho fundamental al debido proceso por conflicto negativo de competencias, en demandas laborales de única instancia en razón a la cuantía, en el sistema judicial colombiano, tesis para optar el grado de magister. La citada investigación guarda relación con nuestra investigación, en el sentido de que ambas se encuentran en la búsqueda de comprobar la causa principal que genera una vulneración en el derecho de todas las personas de un debido proceso, aunque existe una diferencia en los procesos, puesto que la tesis citada se basa en un proceso laboral. En cambio, nuestra investigación tiene como fundamento un proceso penal, en el cual existe una vulneración del derecho al debido procedimiento y a una motivación correcta debido a la falta de criterios respecto a un elemento normativo determinado.

Hernando (2015) Santiago, Chile, en su tesis: Arbitraje en línea y debido proceso, tesis para optar el grado de licenciado en ciencias jurídicas y sociales. La tesis citada, se relaciona con la presente investigación, desde la perspectiva de que ambos buscan determinar los elementos indispensables que se debe cumplir en un proceso específico para no vulnerar la garantía constitucional del debido proceso. Si bien ambas investigaciones, tienen este objetivo en común, se diferencian en el hecho de que nuestra tesis se encuentra orientada a determinar la transgresión al debido proceso generada por una carente aplicación de criterios necesarios para configurar un elemento normativo del tipo penal. Siendo más específicos, en el delito de Agresiones contra los miembros de una familia, descrito en el artículo 122 B del código penal peruano.

1.1.2 Antecedentes Nacionales

Altamirano (2018) Trujillo, Perú, en su tesis: El marco simbólico de la ley de violencia familiar y sus modificaciones, tesis para obtener el grado de maestro, a

través de la aplicación del método universal, que tuvo como fin el tener que analizar si es que tanto la Ley 26260 como sus transformaciones reglamenta adecuadamente la violencia en la familia puesto que no resguarda a los agraviados que son perjudicados por los ataques físicos y psíquicos en los procesos.

El citado estudio por la Ley 26260 y sus actualizaciones que regulariza la violencia familiar son defectuosas, puesto que busca corregir y no resguardar ni mucho menos advertir eficientemente el inconveniente, más aún cuando se preocupa por tratar a la estirpe y redimir al provocador, lo cual incrementa ampliamente dichos índices porcentuales sobre violencia acorde a las derivaciones estadísticas alcanzadas, ratificando la eficacia de la hipótesis plasmada.

Ventura (2018) Huánuco, Perú en su tesis: El proceso por violencia familiar, como garantía de los derechos de las víctimas de violencia de género en el Segundo Juzgado de Familia de Huánuco, 2014, con ayuda del método descriptivo busca examinar el grado de eficiencia que poseen los procedimientos por violencia familiar como vía para proteger los privilegios de las agredidas por la violencia de género.

La mencionada indagación concluye que el procedimiento actual por violencia familiar al no ser eficiente debido a que no posee instrumentos eficaces de resguardo para aquellas personas agredidas, ni protegen plenamente los privilegios del sujeto pasivo de delito aludido.

Fiestas (2019) Piura, Perú en su tesis: El incumplimiento de las medidas de protección propiciada por la víctima en los delitos de violencia familiar como eximente de responsabilidad, para conseguir el título de abogado, al utilizar el método deductivo, que tuvo como objetivo de encontrar los elementos para impedir que la inobservancia de las pautas de resguardo se origine por la persona

perjudicada.

La reconocida indagación, exterioriza que la eficiencia de las medidas de cuidado, está contemplado en la Ley 30364, que al ser de la policía que busca ejecutar diversas pautas que, hasta el día de hoy, no se presentan consecuencias que generen algún beneficio, todo lo contrario, debido al incremento del número de víctimas de violencia familiar actualmente.

Salas (2018) Lima, Perú, en su tesis: La universalización del debido proceso en todas las instancias del estado como expresión del desarrollo del estado constitucional de derecho. La citada investigación guarda concordancia con nuestra investigación toda vez que analiza el concepto del debido proceso y su implementación en un ámbito más allá del judicial, sin embargo existe una diferencia en la perspectiva desde la cual es analizado el tema, puesto que si bien la citada investigación se centra en el cambio y evolución del concepto de la garantía del debido proceso, nuestra investigación se encuentra orientada a determinar la falta de criterios para establecer de forma correcta el elemento normativo “contexto de violencia familiar”.

Robledo-Maza (2018) Piura, Perú, en su tesis: La garantía del debido proceso en el arbitraje, tesis para optar el título profesional de abogado, mediante le aplicación del método dogmático-jurídico, posee como finalidad principal el análisis de la figura del proceso arbitral, específicamente a determinar si nos encontramos frente a un proceso o no. Así mismo, se buscó estudiar sus elementos principales, como por ejemplo la autonomía y celeridad. Para así, determinar si dichas singularidades del proceso arbitral se mantienen vigente en el derecho al debido proceso.

La citada tesis guarda relación con nuestra investigación en el sentido de que ambas analizan la figura del debido proceso y sus elementos, aunque existe una gran diferencia en el aspecto de que si bien ambos tratan sobre la garantía procesal, esta investigación tiene como objeto principal determinar la vulneración que sufre dicha garantía debido a la inexistencia de criterios esenciales para la determinación del elemento normativo “contexto de violencia familiar”, lo que conlleva a una incorrecta o indebida motivación al momento de emitir las resoluciones.

Carpena y Lucas (2017), Huancayo, Perú, en su tesis: El derecho al debido proceso y su aplicación en los procesos penales en el distrito judicial de Junín – 2016, tesis para optar el título profesional de abogado, mediante la aplicación del método inductivo-deductivo, tuvo como objetivo principal determinar la forma en que se viene realizando la aplicación de la garantía del debido proceso en los procesos penales.

La citada investigación guarda relación con nuestra investigación, en el sentido que trata la aplicación de la garantía procesal en determinado proceso, la diferencia recae en el sentido de que el fin de la investigación se encuentra encaminado a determinar la afectación que sufre la tutela jurisdiccional de la víctima, debido a la falta de criterios determinantes del elemento normativo “contexto de violencia familiar”.

1.2 Bases Teóricas

Este capítulo tratará sobre la necesidad de la aplicación de criterios para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia familiar”, para así determinar distintas perspectivas de la ley 30364. Así como la manera en que este elemento normativo podría incidir favorablemente en la protección de la garantía del debido proceso.

1.2.1 Violencia Contra la Mujer e Integrantes del Grupo Familiar

La violencia familiar es un inconveniente que entraña al Perú y al mundo desde hace muchos años, y que se ha ido agravando con el pasar del tiempo.

Para Cabanellas (2003) la violencia es “una situación donde se emplea la fuerza con fin de extirpar el consentimiento de la víctima, también se considera violencia al uso de la coacción para que una persona haga lo que se le ordena y no tiene la voluntad o para que se abstenga de hacer algo”, consideramos entonces que estamos frente a un acto que se realiza compulsivamente para obligar a alguien.

Mientras que para Falcón (2001), la violencia está clasificada en “psicológica, sexual, física y económica. Considera que es un acto que produce daños de diversas índoles y magnitudes, transgrede los derechos de las víctimas, su integridad sexual, emocional y física”. Estamos completamente de acuerdo con este autor, las personas sometidas a estos actos de violencia son víctimas de violaciones de sus diferentes derechos porque no pueden decidir sobre sus actos, pues están controladas y obligadas por el agresor, lo más complicado de todo esto es el control psicológico que se ejerce sobre ella que el apoderamiento del miedo no le permite denunciar.

Este problema ha sido abarcado por cada gobierno y sobre todo por los organismos internacionales, en búsqueda del respeto a los derechos de cada individuo y de la paz social. El Perú cuenta con la ley 30364 denominada “Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar”. La misma que tiene por objetivo erradicar toda clase de violencia hacia la mujer y los miembros de dicha categoría, grupo familiar, ya sea producida al interior del sector privado o sector público.

La ley busca otorgar un resguardo total a las personas agraviadas por la violencia familiar para que puedan llevar una vida tranquila y sin ningún tipo de temor, pero sobre todo se encuentra orientada a lograr la prevención de dicha violencia y la sanción contra aquellos sujetos que la realicen.

Según el artículo 8 de la ley 30634, menciona las siguientes clases de violencia contra las mujeres y los integrantes el grupo familiar:

- Violencia física. Conducta que origina un daño a la salud del sujeto pasivo o daño a la integridad corporal de la misma, sin que interese el lapso que se necesite para su recuperación.
- Violencia psicológica. Comportamiento que se enfoca a inspeccionar las acciones mentales o capacidades del sujeto pasivo.
- Violencia sexual. actos de naturaleza sexual en contra de consentimiento del sujeto pasivo, se precisa que incluyen actos que no incluyan penetración, es decir será calificado como violencia sexual si el sujeto activo solo ocasiona tocamientos contra la voluntad de la agraviada.
- Violencia económica o patrimonial. Omisión o acto ocasionando un menoscabo en lo económico o matrimonial al sujeto pasivo.

La norma establece los diversos derechos con los que cuenta la víctima de violencia, uno de ellos es el derecho de recibir medidas de protección luego de haber realizado la denuncia. Esto garantizará tranquilidad en la persona afectada.

Nombrando a la legislación comparada sobre los avances para suprimir la violencia en contra de la mujer, nombraremos a Brasil, en el año 2015 mediante una modificación del código penal por ley N° 13.104 (2015) calificando el feminicidio como un asesinato, y en la ley N° 8072 se incluye el feminicidio en la lista de crímenes atroces.

La doctrina chilena califica la violencia de género como aquel acto ejecutado con violencia y define la asimetría que existe en las relaciones de poder ejercidas por el varón en contra de un muer del cual haciendo uso de la desvalorización y la subordinación del sexo femenino frente a lo masculino. O cualquier otro acto que implique violencia guiada por el dolo de seguir manteniendo roles implantados por una sociedad estereotipada donde la mujer es excluida.

La violencia efectuada en contra de uno de los integrantes del grupo familiar actualmente es apreciada como un inconveniente muy grave de salud pública, del mismo modo es considerado una vulneración a los derechos humanos. Se cree que la problemática mencionada sigue en aumento por los diferentes patrones socioculturales que se implantan en la sociedad, tales como la subordinación. Esto origina que la población conformada por el género femenino se convierta en víctima. La finalidad de esta norma es prevenir, erradicar este tipo de violencia queaqueja a cierto porcentaje de la población, mediante el uso de medidas amparadaspor la ley sobre todo centrándose en la eliminación de estereotipos.

1.2.2 Criterios normativos para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia familiar”

Es importante tomar en cuenta las diferencias que encontramos en las definiciones legales entre “violencia contra la mujer” y “violencia familiar”. El acuerdo plenario N° 1-2016/CJ-116 menciona que para determinar el contexto de violencia se debe tomar en cuenta una definición lícita de violencia en contra de la mujer. Es así que se determina que el contexto de *violencia de género*, el agresor hace uso del dominio, poder y control sobre la víctima y no le permite gozar de manera plena de sus libertades y derechos. Mientras que la *violencia familiar* está relacionada con una conducta que tiene como consecuencia el sufrimiento, muerte o daño psíquico, sexual o físico el cual se da durante una relación de poder, confianza responsabilidad, dicha conducta es realizada por un integrante a otro de la familia.

Podemos señalar que el elemento denominado “contexto de violencia familiar”, viene a ser una barrera que nos permite establecer cuando nos encontramos ante la comisión del delito de agresiones.

Para entrar más a fondo en el tema, debemos establecer que en la violencia existen diferentes roles, por un lado, el agente activo, que viene a ser la persona que infringe violencia sobre otra, y el agente pasivo, que es quien sufre el daño o maltrato por parte del agente activo.

La violencia es un problema global, el cual puede verse reflejado de distintas maneras y en diferentes medios sociales. No existe un sujeto pasivo determinado, hoy en día toda persona puede ser víctima de violencia. Aunque, si bien es cierto, existe un grupo que es considerado mucho más vulnerable, estos son los niños,

mujeres y ancianos. Lo cual no quiere decir, que las demás personas se encuentren exentas de ser objeto de violencia.

Conforme lo establece el Acuerdo Plenario N.º 09-2019/CIJ-16, es considerada violencia en contra de los miembros de una familia, cualquier comportamiento que origine un perjuicio o afectación física, psicológica o sexual. La misma que es producida en tres contextos, de parte de un integrante de dicha categoría.

Es en este caso en el cual podemos encuadrar dos articulados de la ley 30364, los mismos que señalan que también son víctimas de violencia familiar aquellas personas vulnerables que se hayan encontrado presentes al momento de una acción u omisión calificada como violenta.

Son consideradas personas vulnerables, los niños, niñas, adolescentes y personas que sean adultos mayores o con algún tipo de discapacidad que los haga dependientes de la víctima de violencia. Se debe de tener claro que dichas personas son víctimas indirectas del tipo penal.

El delito de agresiones contra la mujer y los miembros del grupo familiar, determina que para la configuración del ilícito penal se deben de cumplir con determinados requisitos, para lo cual debe remitirse a la norma especial, esto es, la Ley 30364.

Desde el contexto literal de la normativa establecida en el artículo 122-B, la agresión debe efectuarse en cualquiera de los contextos establecidos en el artículo 108-B, entre ellos la “violencia familiar”. Pero otra situación de mucha importancia a tener en consideración a la hora de evaluar lo ocurrido, es el contexto de violencia y sus requisitos para la configuración de este elemento. Siendo así, corresponde precisar los cinco requisitos propuestos por Dra. Sofia Rivas La Madrid en su artículo: “El Contexto de Violencia y sus características”:

- Verticalidad: La agraviada ha tenido que ser sometida a una circunstancia de dependencia.
- Móvil de destrucción: Situación que anula la voluntad del sujeto pasivo con el fin de someterla a estereotipos patriarcales.
- Ciclicidad: Hechos que se producen en un contexto de cariño y violencia, del modo que, se presenta como una trampa psicológica para la agraviada.
- Progresividad: Los acontecimientos de violencia no se mantienen en el nivel estático, por el contrario, estos cada vez presentan daños de mayor envergadura en la agraviada llegando así a la muerte.
- Situación de riesgo de la agraviada: El sujeto pasivo es sometido mediante los daños físicos y psicológicos a una situación de riesgo y vulnerabilidad.

En consecuencia, la existencia de un abuso de autoridad frente a la víctima, acto realizado bajo coacción, acoso sexual y hostigamiento, para finalizar menciona cualquier acto que configure discriminación, restando importancia a la relación que haya existido con el agente.

Para la configuración del delito tipificado en el artículo 122-B del C.P., en la modalidad de agresiones contra miembros del grupo familiar, se han establecido 3 requisitos:

- a. El sujeto activo del delito debe de encontrarse incluido dentro de la esfera de “integrante del grupo familiar”.
- b. El sujeto pasivo del delito, debe de haber sufrido un perjuicio o daño ya sea físico o psicológico.

c. El sujeto activo debe de haber realizado la acción dentro del contexto de violencia familiar, el cual se divide en 3: Relación de confianza, poder y responsabilidad.

1.2.3 Integrantes del grupo familiar

Hay que tomar en cuenta que no existe una definición clara sobre respecto a familia, puesto que las diferentes interpretaciones giran alrededor de las diferentes relaciones de parentesco consanguíneo o legal, el concubinato, la unión libre, etc. Desde este punto de la investigación, es importante precisar que los actos de violencia no siempre se efectúan dentro de una habitación, pueden pasar en lugares públicos u otros espacios y por ello no dejan de ser llamados actos de violencia familiar.

Debemos de tener claro que aquellas personas consideradas dentro de la categoría de integrante del grupo familiar, se encuentran establecidas en el artículo 7, literal b de la ley 30364. Considerando como miembros a los convivientes, excónyuges o cónyuges, padrastros, ascendientes, desentendidos y madrastas entre otros.

Uno de los criterios resaltantes de la descripción de este articulado, es el hecho de que determina que no es imprescindible la convivencia para ser considerado como integrante del grupo familiar. Por ejemplo, aquellas personas que haya engendrado hijos en común, independientemente de que si al instante de ocurrida la violencia se encontraban viviendo juntos o no.

1.2.4 Relación de confianza

La confianza tiene un amplio significado, podemos señalar, que es la seguridad que posee una persona de que algo se desarrolle tal cual se encontraba planeado, o la seguridad que se tiene de uno mismo.

Para la filósofa francesa Laurence (1999):

La confianza es una hipótesis sobre la conducta futura del otro, al ser un comportamiento que compete al futuro, de manera que este futuro depende de la conducta del otro, pues es una especie de competencia que radica en no molestarse del no-control del otro y del periodo.

Mientras que Couch & Jones (1997) aseguran que:

Esa actitud de confianza que presentan los seres humanos hacia otros no tendría ninguna relación con ninguna experiencia vivida, esto resulta de la generalización de diferentes experiencias que los humanos perciben como similares.

Es así que Kramer (1999) comparte este concepto y agrega que “las personas con los años adquieren cierto tipo de expectativa difusa que les permite confiar, que de forma eventual se asume como forma de una característica de las personas y que son relativamente estables”.

Con respecto a la relación de confianza existente entre integrantes de un mismo grupo familiar, se refiere al hecho de que una persona no siente temor o inquietud respecto al comportamiento de otra. En estos casos, no se requiere de un control sobre las acciones de una persona puesto que existe una certeza de que este hará las cosas de forma correctas.

No se establece una relación de confianza, con el solo hecho de que ambas personas pertenezcan a un mismo círculo familiar. Se determina por la seguridad existente en el hecho de considerar que las acciones de la otra persona no generarán ningún tipo de perjuicio. Esta relación debe de ser existente con anterioridad al acto de violencia.

Si nos centramos en lo semántico, tendremos que una relación de confianza implica por lo general relaciones de llaneza en el trato o aquellas dicho de otro modo relaciones horizontales. Por ende, se determina que es imposible que exista confianza si de por medio existe un abuso de poder por parte del sujeto activo, del modo que se concluye en un sometimiento al sujeto pasivo.

Uno de los principales ejemplos recae, en la persona que, sin su consentimiento y conocimiento, ingirió alguna sustancia (sedante) ofrecida por una persona integrante del grupo familiar. Persona de la cual no pudo imaginar que realizara dicho acto.

En el ejemplo mencionado, el agente activo realiza un aprovechamiento de la confianza existente por la agraviada de esta clase de violencia. Debido a que, dada la relación existente entre ambos, el sujeto pasivo no pudo prever que el autor realice algún tipo de acto perjudicial en su contra.

1.2.5 Relación de Responsabilidad

Este tipo de relación establece una situación en la cual un sujeto se encuentra como garante de otro. Es decir, a una de las partes se le confieren responsabilidades y obligaciones respecto de la otra persona, generalmente ocurre por mandato legal. A su vez, la relación de responsabilidad determina que un sujeto tiene cierta autoridad sobre otro.

El derecho de familia, es aquella rama que nos otorga uno de los principales ejemplos para poder explicar esta relación, el vínculo entre una progenitora y su descendiente se encuentra regulada por dicha rama del derecho.

Esto no quiere decir que para que se configure el contexto de relación de responsabilidad se requiere de una relación consanguínea entre ambas partes. También nos encontramos frente a esta relación cuando tratamos respecto de un tutor o curador y aquella persona que tiene a su cuidado.

Por lo tanto, la relación de responsabilidad determina la dependencia existente entre dos personas, debido a que una de ellas se encuentra obligada legalmente a realizar actos de cuidado sobre otra.

Para el jurista Mestre (2008), la responsabilidad es “una cualidad que tiene que tener el responsable, aquella obligación de responder de los actos que le corresponde como tal”. Para nosotros, la responsabilidad se da ante alguien o hacia algo. En este caso nos referimos a un alguien para el sujeto activo porque la víctima le confía la responsabilidad de su bienestar.

1.2.6 Relación de Poder

A pesar de que existen relaciones en las cuales una persona es dependiente de otra y hay una responsabilidad legal que recae en último sujeto, no todas se encuentran garantizadas en nuestro ordenamiento legal.

A diferencia de las relaciones de responsabilidad, en una relación de poder existe una dependencia o dominio que no está amparado por la normativa. La relación de poder se contextualiza como una relación en la cual no existe una igualdad entre las partes, en este caso, integrantes del grupo familiar.

Citando a un destacado investigador y psicólogo del tema de violencia familiar, Corsi (2012), donde afirma que “para que la conducta violenta se configure tiene que haber un desequilibrio o rompimiento de poder”, en nuestra sociedad es más conocido como el uso de maniobras o artimañas para llevar el control de la relación, o hacer uso de ciertos mecanismos de dominio sobre los actos de un miembro de la familia.

Siguiendo con el mismo pensamiento del citado autor,

Se puede señalar como ejemplo, la situación en la cual se encuentra una persona con incapacidad frente al responsable de su cuidado, sin que necesariamente exista algún tipo de responsabilidad legal, como podría ser, una tutela o curatela.

1.2.7 El Debido Proceso En Los Procesos De Violencia

En la indagación del debido proceso se verifica una variedad de conceptos usados por la doctrina extranjera y nacional, por ejemplo, en el art.8 de la Convención Americana, los define como “un derecho complejo que requiere de una variedad de manifestaciones que son entendidas como aquellos derechos de los particulares”.

Si nos centramos en una definición referido al tema de un debido proceso, en el mismo documento en sus arts.27 y 25, nos dice que es “un medio que nos facilita el aseguramiento en mayor medida la solución justa dentro de una controversia, pero a ello se suma un conjunto de diversas características que coadyuvan con la protección o haciendo valer la titularidad de un derecho, son condiciones que se deben de cumplir bajo norma para una adecuada defensa”. En consecuencia, podemos definir el debido proceso como un conjunto de elementos o requisitos que su cumplimiento es obligatorio en las esferas procesales, con la finalidad de resguardar los derechos del imputado.

De acuerdo al constitucionalista Landa (2012) podemos definir al debido proceso como: “Un derecho humano abierto de naturaleza procesal y alcances generales, que busca resolver de forma justa las controversias que se presentan ante las autoridades judiciales, es estimado como un derecho “continente” puesto que alcanza una sucesión de garantías formales y materiales”.

El autor establece que este derecho fundamental no solo se aplica en un procedimiento judicial, más bien que a su vez debe de encontrarse en todo tipo de proceso, ya sea administrativo, parlamentario, etc. Debido a que su objetivo se centra en lograr un resultado justo respetando a las partes de forma igualitaria.

El resultado de no acatar los requisitos del debido proceso como garantía para ser partícipes de un proceso judicial justo para las partes, es el quebrantamiento de los derechos fundamentales de las víctimas, del modo que, el art. 122-B del CP, precisa que, para configuración del delito de lesiones, se exige que englobe el elemento normativo de violencia familiar. Debido que, no se precisa en cuanto el acto que sea ejecutado por un tercero ajeno al círculo familiar de la víctima. En efecto, se concluye que se vulnera el debido proceso por porque el elemento normativo exigido para la configuración del delito no es preciso, porque el acto al ser realizado por un hombre hacia una mujer y no se verifique el elemento de violencia familiar, no estaríamos frente a un delito de lesiones; lo norma no es clara y precisa llegando a la vulneración de las garantías procesales al momento que verificar la estructura del tipo penal.

1.2.8 Debida Motivación en las Sentencias de Violencia

La debida motivación de las resoluciones judiciales al ser un derecho de mucha importancia y que forma parte del debido proceso, derecho que permite a cualquier

persona de recurrir al justiciable buscando protección de nuestros derechos. Nos permite a la vez, tener la certeza que la sentencia final que dictamina el juez, guarda relación con todo lo actuado en el proceso y lo que está establecido en la propia ley. En otras palabras, la debida motivación lo que busca es que la decisión del juez esté sustentada en todo lo actuado en el proceso y lo actuado durante el desarrollo del proceso judicial. Lo que se busca es evitar la subjetividad por parte del juez.

De acuerdo al artículo 139, inciso 5 de la Constitución Política del Perú, “La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, exceptos los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustenta”, es considerado como un principio y derecho de la función jurisdiccional. Por lo que el Tribunal Constitucional ha precisado que la motivación en las resoluciones judiciales conforma la agrupación de razonamientos de derecho y de hecho analizados por el juez, y en los que se sustenta su veredicto. Motivar implica exponer los motivos jurídicos y facticos que sustentan la decisión final, no se requiere de una mera explicación sino de una justificación razonada.

Mientras que Osorio (2018) argumenta que: “la debida motivación es la justificación del juez por la decisión final respecto a un caso en concreto, del modo que, proporciona una argumentación convincente y sobre todo indicando por qué y basándose en la norma jurídica. Una debida motivación demuestra una decisión justificada de forma racional y legal”

Teniendo en cuenta los conceptos mencionados, estamos de acuerdo en que este elemento actúa como un diferenciador entre arbitrariedad y la racionalidad, donde una sentencia será calificada como arbitraria cuando presenta fundamentos

erróneos o bien carezca de estos. En definitiva, se trata de tener en cuenta la racionalidad para solucionar controversias surgidas en la sociedad, ya que es fundamental para el respeto al debido proceso de los imputado, el uso de la razonabilidad y la lógica en la toma de decisiones.

Hay que tener en cuenta que la debida motivación es parte de los reglamentos que se debe de cumplir para que las partes gocen o se enfrenten a un debido proceso, y al contar con deficiencias a la hora de delimitar la estructura o configuración del delito recae del mismo modo en deficiencias en la motivación de una sentencia llegando así a vulnerarse los derechos constitucionales de la víctima.

Entre las funciones de la debida motivación tenemos las dos dimensiones más analizadas por los autores que son la Endo-procesal y la extraprocesal. Dentro de la primera dimensión se encuentran las tareas que cumple la motivación durante o dentro del desarrollo del procedimiento, por ende, se manifiesta de vital importancia porque realiza un acto de control sobre la decisión del juez, sobre los actos de las partes y entre órganos superiores.

En cambio, la motivación desde la dimensión extraprocesal ejecuta diferentes funciones fuera del proceso, está relacionada con el cumplimiento constitucional del deber de una debida motivación en las sentencias, actúa como una garantía de la jurisdicción ante la sociedad. La motivación implica que esta desenvuelva el papel de protector frente al derecho fundamental del debido procedimiento.

La motivación como una garantía constitucional cumple el rol de protector de los derechos fundamentales, con relación a la Corte Suprema de Justicia de Colombia, menciona que la motivación en toda sentencia es inherente al derecho del debido proceso, ya que mediante la exposición de los motivos se verifica toda la operación

o ejecución del sistema, de alguna u otra manera es una forma de legitimar las garantías constitucionales dentro de una democracia”.

Respecto a los fines de la debida motivación, el Dr. Ibarra (2019) nos menciona que “este derecho no busca que vuelvan a examinarse nuevamente los medios probatorios o lo que el juez ha decretado como decisión final, lo que quiere lograr es que, aquella decisión tomada por el juez tenga una coherencia narrativa, que haya tomado en cuenta los medios de prueba actuados en el proceso, que existan los argumentos suficientes, que haya tomado en cuenta absolutamente todo lo actuado en el proceso y este mismo esté plasmado dentro de la normativa del debido proceso”. Es decir que atesore un amparo legislativo, con la finalidad que su decisión tomada no sea cuestionada por ser incoherente, insuficiente o porque no existe un razonamiento lógico que genera una incertidumbre que posea como derivación la vulneración de los derechos.

Este derecho puede ser visto desde dos enfoques, por un lado, la defensa que se le brinda a las partes de un proceso frente a todo tipo de arbitrariedad, y por otro lado es necesaria para que los encargados de la administración de justicia, realicen la misma conforme a la normativa existente. Esto implica que las decisiones que sean tomadas por los magistrados se encuentren debidamente fundamentadas y por lo tanto queden claras los motivos que los orientaron a tomar determinado veredicto. Este derecho se encuentra delimitado por diversos supuestos.

1.2.9 Inexistencia de motivación o motivación aparente

Este primer supuesto, nos trata sobre aquellas sentencias en las cuales no existe una motivación correcta o que la misma no posee los argumentos básicos para explicar las razones que conllevaron al magistrado a tomar determinada decisión.

Para Cahuana (2016) cuando se presenta una inexistencia o una aparente motivación es porque: “No hay una explicación invariable o esencial por parte del juez referido a la causa de la controversia, mientras que la motivación aparente los sustentos carecen de razonabilidad, no sustentan la decisión o puede que no respondan a los fundamentos que alegan las partes, dicho en otras palabras, son realizados por pura formalidad”.

Otra opinión que nos parece fundamental precisar es la que nos ofrecen Franciskovic & Torres (2012) nos manifiestan que “una resolución judicial puede tener como resultado la arbitrariedad no sólo por falta de una debida motivación o no precise la razón de la decisión, sino también al presentar una motivación aparente porque se trata de una impertinente que no tiene una relación con los hechos en cuestión en el proceso, que no sea entendible jurídicamente”

Concepto similar encontramos en EXP. N° 00728-2008-PHC/TC – caso de Giuliana Flor de María, donde se establece que estos defectos atroces en una sentencia judicial no cabe ninguna duda que “se vulnera el derecho a una decisión cumpliendo el principio de la debida motivación por parte del juez, cuando la motivación es inexistente o aparente, en el sentido de que no expone las razones considerables que soportan la decisión final o de que no existe conexión alguna con lo que alegan las partes”, porque lo que se busca es cumplir con los parámetros del debido proceso pero por depura formalidad. Este concepto está muy relacionado o similar al que nos brinda Cahuana, autor citado con anterioridad.

Por consiguiente, creemos que en el contexto de violencia familiar la falta de una definición concreta y precisa sobre el particular acarrea como consecuencia que le

juez pueda recaer dictaminando una sentencia con deficiencias o incongruentes en la motivación por los vacíos legales.

1.2.10 Falta de motivación interna del razonamiento

Según el Exp. N° 08439-2013-PHC/TC- caso de Constantina Palomino, precisa que estos defectos se verifican en dos dimensiones; cuando sus inferencias a partir de sus premisas que justifican la decisión del juez son inválidas, y por otra parte cuando la motivación presenta una incoherencia narrativa, normalmente se puede encontrar como un discurso que no transmite nada. Por lo que, en esos casos se busca determinar el aspecto constitucional de la adecuada motivación a través del control lógico de sus explicaciones finales”.

En el mismo expediente se precisa un claro ejemplo que ocurre en torno a la controversia y es el cual se centra la autoridad competente para determinar si existe o no una carencia de motivación interna del discernimiento, argumenta que primeramente se admitió como premisa central la veracidad de lo que afirma sobre los hechos la agraviada, y se descarta por completo aquellos detalles de la versión que podrían girar la sentencia hacía otro resultado final, lo cual se demuestra que se hace uso de la lógica de priorizar cierta parte de la declaración que sólo sirve para incriminar. Algo que ocurre con frecuencia por los defectos en la regulación de muchos delitos como el que estamos estudiando, al no poder encontrar los elementos exigidos por la ley, el juez o el fiscal tienden a tomar en cuenta sólo la información que ellos creen relevante y no necesariamente lo que alega la víctima porque es complejo según lo estipulado en el código penal y en la ley 30364.

Este supuesto se puede dividir en dos aspectos, por un lado, cuando las premisas en las cuales el juez fundamenta sus decisiones no se encuentran relacionadas de

manera correcta con la decisión optada, y por otro lado cuando en la fundamentación de la sentencia existe incoherencia, la misma que genera confusión y poca claridad al momento de expresar los motivos de su decisión. En ambos casos, existe una deficiencia ya sea en la lógica del juez respecto a los fundamentos, o respecto a la coherencia con la cual ha sido descrito el fundamento de la sentencia.

En efecto, concluimos que, al presentarse una falta de motivación interna en el razonamiento de una sentencia, se vulneran los derechos fundamentales y las garantías constitucionales. Por ende, extremos frente a una sentencia inconstitucional al enfrentarse a diferentes obstáculos por causa de la mala regulación del delito especificado en el artículo 122-B del CP, que exige el elemento de contexto de violencia familiar para su configuración en los casos de ser realizado por el particular, se presentan muchas trabas para su estructura que exige el tipo penal.

1.2.11 Deficiencias en la motivación externa, justificación de las premisas.

Citando la sentencia del Tribunal Constitucional N.º 02132-2008-PA/TC, fundamento jurídico 14, nos presenta una justificación del porqué se presenta una motivación deficiente externa y en la justificación de las premisas, acotando que “la inspección de la motivación interna facilita la identificación de faltas de corrección lógica entre la conclusión de una sentencia y las premisas, mientras que el control externo de la motivación nos permite reconocer lo insuficiente o deficiente de la justificación de los hechos concretos (premisa menor) y la norma jurídica que se está aplicando al caso en concreto) premisa mayor)”. Estas medidas aplicadas son

muy importantes porque se permite verificar la razonabilidad de la decisión judicial final y la eficacia de la justicia.

Tal como un ejemplo que nos propone Mendoza (2019) si un juez, al sustentar su decisión final: a) decreta la constitución de un daño; b) posteriormente, concluye que el daño fue causado por "X", pero no establece la racionalidad de la vinculación de la participación de "X" sujeto activo con el hecho. Esta verificación o control de la motivación externa de la decisión final del juez, resulta crucial para determinar si la justicia es eficaz y sobre todo si se respeta las reglas del debido proceso en un estado democrático de derecho, puesto que, impone a la autoridad a ser íntegro y absoluto en la fundamentación de su veredicto del modo que, no puede dejarse convencer por una simple lógica formal.

Argumentamos que la motivación se presenta como una garantía para que los magistrados puedan validar las premisas de cuales se han orientado para la toma de su decisión. Ocurre mayormente cuando existe una contraposición entre premisas que el juez ha presentado como base de su decisión, por ejemplo, cuando se ha corroborado la existencia del menoscabo a un derecho y por lo mismo se ha condenado al sujeto activo, aunque no se haya corroborado que este fue quien genero la afectación al derecho.

Si una motivación externa tiene como fundamento unas premisas falsas, llega a una conclusión errada y vulnerando el derecho de las víctimas. Podemos concluir que una motivación bien fundamentada y desempeñando con todos los requerimientos que exigen la normativa nos permite verificar el respeto al debido proceso y no se puede permitir que la arbitrariedad judicial vulnere la legitimidad constitucional, ya que tenemos que tomar en cuenta que es nuestra constitución la

encargada que corregir ciertas anomalías en las normas que recaigan en la vulneración de derechos fundamentales. Por ende, al contar con un hecho mal regulado en nuestra norma penal o en todo caso con los vacíos legales que dificulta la calificación del delito, es la carta magna la que debe de cumplir su papel de legitimación y salvaguardar los derechos que se están vulnerando en las respectivas sentencias.

1.2.11.1 Motivación Insuficiente

Se encuentra referido a aquellas situaciones en las cuales el magistrado solo presenta las razones básicas sobre las que recayó su decisión. Para que se cumpla este supuesto, la insuficiencia debe ser visible. El juez tan solo se refiere a aspectos puntuales del proceso para así fundamentar su decisión.

Una motivación insuficiente se trata de aquella que carece de justificación externa o interna, así se afirma en el EXP 00037-2014- caso de SEDAM HUANCAYO S.A. mencionando que esto se configura cuando la motivación vulnera los principios de la lógica, porque no cumple con el silogismo jurídico exigido. Del modo que, se afecta el derecho a la tutela jurisdiccional y las garantías constitucionales aparadas.

Del mismo modo la Casación N°60-2016 Junín. Nos dice que: Una motivación bastante básica a lo que se exige tomando en cuenta razones o motivos de hecho o de derecho que sean precisas para llegar a un veredicto. El tribunal afirma que no se trata necesariamente de brindar una respuesta a todas las pretensiones propuestas, puesto que la insuficiencia se llega a determinar vista desde un enfoque constitucional, en el caso que la ausencia de argumentos en los respectivos fundamentos que son la base de la decisión.

Llegando a vincular una motivación insuficiente con el tema de investigación, estamos frente al contexto de violencia familiar que se presenta como una barrera que no nos permite o no nos brinda un contexto claro para tener en cuenta cuando estamos frente a la ejecución de un delito regularizado por el artículo 122-B del CP. Es así que, el legislador al no precisar de forma clara los requerimientos que requiere la ley para la configuración del delito, el fiscal se enfrenta a diferentes dificultades a la hora de la evaluación de los hechos para encajar en el contexto penal, llegando así a incurrir en error por falta de posibilidades que la norma es la encargada de brindar. Como consecuencia de ello tendremos una sentencia que recae en motivaciones insuficientes para vincular los hechos con él con lo que la norma exige y vulnerando los derechos fundamentales.

Otra consecuencia de ello es que, por estas deficiencias en la norma, muchos actos que si configurarían delito pero que la norma no precisa claramente sobre el contenido de los requisitos, de qué forma se tiene que evaluar aquellos para poder sustentar la configuración del delito, estos actos quedan impunes, y no es culpa de la autoridad a cargo de la investigación, sino del legislador.

Hay que recordar que es el fiscal el encomendado para analizar, investigar los hechos y evaluar cuáles son aquellos típicos que tienen conexión los requisitos o elementos que exige la norma para la configuración del delito. pero al encontrarse frente a ciertos elementos no precisos y que son fundamentales muchas investigaciones llegan a la etapa preliminar del proceso, porque el fiscal no reúne los elementos de convicción, teniendo en cuenta que, al basarse en ello se determina el delito incurrido, las sanciones, las circunstancias, el móvil de la

perpetración, entre otros. Y sobre todo trata de evaluar si los hechos que constituyen delito tipificado en el código penal.

1.2.11.2 Motivación sustancialmente incongruente

El derecho que disponemos todos los ciudadanos que estamos siendo juzgados por el órgano competente es el de recibir una sentencia con una debida motivación, este derecho impone al órgano jurisdiccional a resolver lo que las partes proponen de forma congruente y sobre todo haciendo uso de los términos adecuados, sin desviaciones que recaigan en alteraciones del debido proceso.

En el EXP N. °04101-2017-PA/TC. Lima, caso Liliana Arlet Rojjasi, divide esta incongruencia en dos, la primera se trata de una incongruencia activa porque obliga al órgano judicial a resolver lo que solicitan las partes mediante sus pretensiones de manera congruente; sobre todo, usando los términos adecuados sin desviaciones que puedan recaer en alteraciones o modificaciones del debido proceso. Mientras que, la incongruencia omisiva, es cuando en el caso que la autoridad judicial omita la responsabilidad de responder a las pretensiones solicitadas por las partes, o incluso al desviar su decisión del marco jurídico genera una indefensión en las partes y transgrede el derecho a la debida motivación y la tutela judicial efectiva.

Nos encontramos frente a un supuesto en el cual, el juez al optar por determinada premisa no puede alejarse de las pretensiones. Es decir, estas no pueden ser dejadas de lado o alteradas. Puesto que la normativa insta a los magistrados a resolver las peticiones de las partes de forma consecuente a como han sido formuladas.

En consecuencia, este tipo de motivación se presenta cuando el juez emite sus decisiones sin tomar en cuenta determinada pretensión o modificándola.

Lo que incide en lo que menciona el catedrático Ezquiaga (2011) que estamos frente a una motivación congruente cuando: “la motivación del juez es congruente con las premisas que este desea determinar en su decisión final. Por consiguiente, una motivación debe constar de argumentos compatibles con la decisión y las premisas, pero también compatibles entre si y proporcionada, ni tan escueta ni prolija”.

Optando por otras opiniones, Sánchez (2014) precisa que: “estamos frente a una violación del derecho de la debida motivación en el caso de incumplimiento del de congruencia en la decisión del juez con la petición de las partes y las razones que brinda en juez. Este acto genera una indefensión a las partes llevando consigo la vulneración de muchos derechos constitucionales de la víctima”.

Para poder explicar los derechos que se vulneran mediante una motivación sustancialmente incongruente, vamos a citar un caso español, se trata de la sentencia STCE N° 200/1987, FJ. 6. donde Tribunal Constitucional de este país estimó que el fuero ordinario debió pronunciarse sobre en quién recaía la responsabilidad de cumplir con el pago de los salarios que se estaban solicitando, más no debió pronunciarse con respecto a la existencia de un vínculo laboral entre la Delegación Provincial del MEC y el demandante, del modo que, se omite la solución del elemento fundamental del caso, tal como, precisar el sujeto de una deuda salarial indiscutible. En relación a ello el Ministerio Fiscal señala que se incurre en incongruencia omisiva, como consecuencia se ve privada de la tutela judicial efectiva.

Del modo que, relacionándolo con el tema de investigación, podemos concluir que es de verás importancia que una sentencia debe estar debidamente motivada, y el delito al no estar tipificado correctamente sobre todo cuando se trata de los requisitos para su configuración y la manera como se va a determinar el vínculo entre los hechos y lo mencionado en la norma penal, hace incurrir en error a los ejecutores del derecho y vulnerando los derechos de la víctima, porque recae en una motivación incongruente en busca de brindar una solución al caso, es así cómo la víctima no encuentra protección en el derecho penal y se somete a un estado de intensión.

1.2.11.3 Motivación cualificada:

Conforme lo establece la sentencia del tribunal constitucional 728-2008-PHC/TC, este supuesto resulta imprescindible al momento de emitir decisiones que involucren derechos fundamentales. Por ejemplo, al momento de dar por rechazada una demanda o cuando el derecho fundamental de la libertad se ve afectado. En este caso el derecho a una debida motivación puede ser percibida desde dos vertientes, por un lado, una garantía del debido procedimiento y por otra el derecho fundamental que tiene toda persona al ser objeto de la limitación de determinado derecho.

Asimismo, al centrarnos en diferentes investigaciones nacionales nombraremos en primer lugar a Vega Sandoval (2019), para este autor teniendo en cuenta que se basa en lo planteado por el Tribunal Constitucional, menciona que, para la culminación de un caso es crucial la justificación o es indispensable una explicación en los procesos en los cuales son rechazados y no llegan a una sentencia, tal como ocurre en los casos que la decisión final afecta derechos tan primordiales como la

libertad. La motivación de una sentencia cumple un doble mandato en este tipo de casos, dado que, se centra en el derecho objeto de restricción y al derecho que fundamenta la justificación de la decisión tomada por el tribunal.

En efecto, para una eficaz aplicación de la Ley 30466 y su reglamento, es necesario una motivación cualificada en los casos que se desestime una denuncia por violencia psicológica, física o sexual en perjuicio de un niño, niña o adolescente, o en el caso se concluya un proceso administrativo disciplinario por algún caso de violencia.

El derecho a una motivación verídica consiste en dos exigencias o requisitos sustanciales: para empezar, el que se encarga de juzgar tiene que ser un órgano con potestad jurisdiccional o juez, respaldando el derecho a ser enjuiciado por una autoridad portentosa o por un jurado extraordinario originado para ejecutar funciones jurisdiccionales o que aquel proceso en su contra pueda desenvolverse por una delegación o comisión, o mediante los poderes estatales se permita acudir sus profesionales conocimientos de un asunto en concreto y que debe ser presentado ante el órgano jurisdiccional. Por último, que la competencia y jurisdicción del juez sean dispuestas por la norma, lo que implica que aquella asignación se debió haber ejecutado antes que inicie el proceso y aquellas reglas estén plasmadas en la norma orgánica, conforme lo establece los artículos 106 en su inciso 3 y el artículo 139 de nuestra constitución.

1.2.12 Tutela jurisdiccional efectiva

De acuerdo al magistrado de la Corte Suprema “La tutela judicial efectiva conlleva un reclamo para que triunfe el Derecho u objetivamente lo justo, sea a favor de un

ciudadano, de una parte, de la sociedad o a favor de toda la sociedad” (De Valdivia, 2017).

Analizando la Resolución N° 02 del Exp. N°01733-2019-0-2601-JR-PE-01

Con fecha 20 de agosto de año 2019 representante de la fiscalía especializados en delito de lesiones y agresiones en contra de la mujer y miembros del grupo familiar de Tumbes, enuncia una acusación en contra de Alberto Carmen como autor del delito de ataques en contra de los integrantes del grupo familiar en perjuicio de la señora emperatriz, solicita que se imponga la pena establecida por la norma penal.

No se formula observaciones a la acusación dentro del plazo legal, empero, en audiencia de control de acusación se solicitó el sobreseimiento de la misma por la razón de atipicidad, tema que es de nuestra investigación y a continuación explicamos el porqué.

Se sostiene que se solicita el sobreseimiento de la causa porque la conducta alegada no es típica porque la norma penal exige para la configuración, que las lesiones psicológicas o físicas se hayan realizado en cualquiera de los contextos establecidos por el artículo 108-B de nuestro código penal, cuando se trata de violencia familiar se requiere que esta conducta se ejecutó en un ambiente de confianza, responsabilidad y de poder. Este caso es un claro ejemplo de las deficiencias en establecer criterios de los elementos para la configuración de la violencia familiar, se culmina con el sobreseimiento definitivo, se anulan los antecedentes generados contra el acusado y deja sin efecto alguno las medidas de coerción personal o real.

Según del artículo 122-B del código penal, lo establecido en el tipo penal de lesiones por violencia de género o doméstica, el alcance probatorio que facilita interponer acusación está previsto en la judicatura 00059-2019-0-2601- JR-PE y 001992018-2-2601-JR-PE-01, precisando que no estamos frente a una circunstancia agravante del delito lesiones leves, se trataría de un tipo penal especial. Por ende, el primer supuesto de lesiones al sexo femenino por su condición de tal, el sujeto activo puede ser cualquier persona, solo se exige el ser hombre, en cambio cuando el acto de agresión es dirigido hacia un integrante del grupo familiar, solo puede ser el sujeto pasivo aquel que tiene es capacidad legal.

Consideramos que estamos frente a una norma penal en blanco porque cuando se trata de los sujetos que protege la norma penal “condición de integrante del círculo familiar” está previsto en la ley 30364. Creada especialmente para advertir, condenar y suprimir la violencia.

Según su estructura en el tipo penal esta contiene un elemento normativo que se precisa que se configura en cualquiera de los contextos que precisa en artículo 108-b del CP. Entonces, no es suficiente que aquel hecho de violencia sea ejecutado por un integrante de la familia o de un varón hacia una dama, además, se tiene que comprobar el contexto del elemento violencia que puede ser doméstica o de género que refleje hostigamiento, abuso de poder, acoso sexual, etc.

Del modo que, llegamos a la conclusión que el contexto de violencia se presenta como una barrera para la delimitación del delito de lesiones llegando a consecuencias como el sobreseimiento como es el caso analizado anteriormente, alejándose por parte de la defensa del acusado que se trataría de un conflicto intrafamiliar. Todo ello es causa de la falta de precisión en los criterios que exige la

norma penal para la configuración de delitos. Este tipo de deficiencias acarrea muchas consecuencias vulnerando el debido proceso por motivaciones con diferentes de deficiencias jurídicas y fácticas o no cumpliendo con la normativa exigida, se vulnera la tutela jurisdiccional efectiva llevando consigo a la víctima a una indefensión.

Nuestras recomendaciones frente a esta problemática jurídica está en las alternativas que nos ofrece el sistema jurídico nacional, más allá de esperar las modificaciones adecuadas por parte del legislador en la norma penal y otras normas que son parte para erradicar esta problemática que asecha a nuestra sociedad, es el uso de los sistemas de interpretación frente a las normas penales en blanco. Criterio que pudo ser empleado en el caso analizado, porque, la consecuencia de omitir actitudes que perjudican física o psicológicamente al sexo femenino es el normalizar ese tipo de conductas.

Asimismo, la ley 30364 establece que el Estado tiene la obligación de brindar asistencia jurídica de manera inmediata y gratuita a todas aquellas personas que son víctimas de violencia, para así garantizar un adecuado ejercicio de sus derechos. Asimismo, determina que tanto la atención como la recuperación de la salud física o psicológica del sujeto pasivo deben ser gratuitas en cualquier establecimiento de salud estatal. El Estado garantiza una total reserva y confidencialidad de los casos brindándole un trato digno a toda persona víctima de violencia.

Desde un enfoque general, con el acceso a la justicia, nos referimos al derecho que todos los ciudadanos deben y pueden hacer amparar y exigir una solución a sus conflictos teniendo como juez al Estado (La Rosa, 2008). En cambio (Gappelletti,

Mauro y Bryant, 1996) sostiene que estos conceptos han sufrido una transición pues han pasado por diferentes etapas que empiezan con la construcción de una asociación directa contenida de garantías fundamentales (tutela judicial), según aquellas bastaría para brindar tribunales de justicia de calidad y con ello sería suficiente para cumplir con esta noción, hasta una noción con un vínculo a un derecho mucho más complejo que abarca a todos los mecanismos eficientes y eficaces, sobre todo que permiten obtener justicia en los conflictos de relevancia jurídica.

Del mismo modo, Alfaro Luis (2019) citando a los mismos autores menciona que aquellos en su investigación describen las etapas importantes de las reformas con el fin del mejoramiento del acceso a la justicia de los ciudadanos:

- a) Renovación de los sistemas de asistencia económica para personas de bajos recursos: enfoque a la población más vulnerable que carecen de recursos y que se ven implicados en un conflicto de naturaleza jurídica.
- b) Adecuada representación en el juicio de los derechos difusos: un objetivo principal del Estado es ofrecer una representación adecuada al imputado de un delito de naturaleza penal.
- c) Enfoque de acceso a la justicia: propone un estudio profundo cargado de instituciones y mecanismos para la solución de conflictos, sobre todo, propone esquemas paralelos a los tradicionales.

De acuerdo al expediente 8123-2005-PHC/TC, existe una gran discrepancia entre el derecho al debido procedimiento y el derecho a una tutela jurisdiccional efectiva, puesto que el primero de ellos conlleva el cumplimiento de los derechos

fundamentales contenidos en el desarrollo de un proceso, mientras que la segunda entraña el derecho de todo individuo de poder permitir a un sistema de justicia en el cual se podrán resolver problemas jurídicos y obtener decisiones justas.

Por lo tanto, podemos determinar que el derecho a una tutela jurisdiccional efectiva también conocido como derecho a la jurisdicción, es aquel que faculta a todo ciudadano, para acceder a un sistema de justicia adecuado para la protección de sus derechos o garantías, con el conocimiento de que dicha defensa será ejecutada por medio de un proceso, en el cual se deberán asegurar las garantías mínimas para su realización. De forma más concreta podemos decir, que es el derecho de todo individuo de acudir ante un magistrado por un problema jurídico, con el objetivo de que este dirima la situación de forma imparcial.

El jurista Couture (2002), afirma que “el proceso es un instrumento para lograr una tutela de nuestros derechos, pero lo triste de esto es que, en muchas ocasiones, el derecho se ha sometido al proceso y la tutela efectiva falla en el intento”.

Acudimos al comentario de este autor, porque es un claro ejemplo que en muchas ocasiones la norma está muy bien estructurada, pero existen barreras para que sea aplicada en el ámbito del conflicto. Pero este no es el caso de nuestro tema a tratar, en efecto, hay que precisar que la norma en cuestión para determinar el contexto de violencia en contra de la mujer o de género se exige el cumplimiento de tres elementos fundamentales para la configuración del delito, nos referimos al dominio, control, poder, subordinación hacia la mujer. Según la estructura penal no basta que la contusión proceda de un integrante de la familia o de un varón hacia una mujer, además se requiere el cumplimiento del contexto violencia familiar, precisamente ello es lo que se presenta como un problema para delimitar la

comisión del delito de lesiones, se puede verificar que al momento de calificar los hechos podrían recaer en una falta o solo en un conflicto familiar.

En otras palabras, la ausencia de una precisión del legislador en la tipificación del delito impide que el maltrato físico o psicológico que sería claramente calificado como lesiones por violencia familiar, nos impulsa a encenderlo como lesiones leves y el derecho a una tutela jurisdiccional se vulnera.

1.2.13 La inaplicación de criterios para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia” conforme a los criterios de la Ley No. 30364

La violencia en contra de la mujer penalmente relevante no es un asunto puramente biológico, sino de género.

En los últimos años ha tenido lugar, como es sabido, un aumento significativo de muertes en el ámbito familiar y en especial la causada por el hombre hacia la mujer y que han tenido como respuesta de los aparatos estatales modificaciones importantes para advertir la comisión del delito de feminicidio o de violencia familiar.

En efecto, la violencia de género al ser una de las grandes expresiones de la desigualdad y abuso de superioridad de las relaciones de los varones sobre las damas.

En algunas oportunidades, los actos realizados por el hombre sobre la mujer y miembros del grupo familiar se producen en el contexto de violencia familiar, de acuerdo con el artículo 122- B del Código Penal de 1991.

Efectivamente, según la descripción legal de la citada norma penal se deduce que contiene un elemento normativo, correspondiendo al juzgador verificar el hecho, a

través de una valoración social o jurídica, no solo que la acción desaprobada por el ordenamiento jurídico haya sido realizada por un hombre hacia una mujer, sino que se haya ejecutado en el contexto de violencia familiar o de género.

Hemos de subrayar que las Salas Penales Permanentes y Transitorias de la Corte Suprema de Justicia en el Acuerdo Plenario N° 1- 2016/CJ-116, sobre los alcances típicos del delito de feminicidio, estableció que el contexto de la violencia contra la mujer o de género, debe entenderse como un acto de discriminación del hombre que afecta de manera considerable la capacidad de la mujer de ejercer libre y voluntariamente sus derechos y libertades, mediante mecanismos de control, dominio y poder sobre las mujeres.

La Corte ha señalado la necesidad de delimitar el contexto de violencia familiar en los delitos de feminicidio, por cuanto es el marco que tiene mayor incidencia. Por ello, refiere que debe de diferenciarse dos niveles interrelacionados entre sí, que pueden operar separadamente: la violencia en contra de la mujer y la violencia familiar.

En esta línea de pensamiento, para establecer el contexto de violencia familiar, es menester remitirnos en primer lugar, al artículo 5° de la Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres e integrantes del grupo familiar- Ley N° 30364 que establece: “La violencia contra las mujeres 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”.

La norma precisa que la violencia contra las mujeres se perfecciona cuando ha tenido lugar en el ámbito familiar, doméstico u otra relación interpersonal o la que tenga lugar en la comunidad.

Por otra parte, el artículo 6° prevé que: “La violencia 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”.

En puridad, la violencia familiar o doméstica es la que se realiza sobre una mujer o miembro del grupo familiar que comprende la acción u omisión de causar un daño físico, psíquico o la muerte, con la particularidad que se origina en el ámbito de relaciones de confianza, compromiso o dominio.

No es el caso de tratar aquí íntegramente la violencia de género o familiar, ya que es sabido que la finalidad del agresor es causar daño físico o psicológico a la mujer, aprovechándose de la situación de desigualdad en su calidad de hombre, que se produce en el ámbito familiar, ya sea cónyuge, ex cónyuge, conviviente o ex conviviente; o, en cualquier otro ámbito ya sea social, laboral, etc.

Simplemente nuestro objetivo es referirnos sobre el problema que existe en la praxis judicial, específicamente para el juzgador para evaluar la existencia o no del elemento normativo “contexto de violencia familiar”.

1.2.14 Problemática para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia conforme a los criterios de la Ley No. 30364

En efecto, para la perfección del tipo penal contemplado en el artículo 122- B del texto punitivo el juzgador debe verificar la existencia de violencia que consiste en agresiones físicas, psíquicas o sexuales, con la que se acreditaría la conducta

habitual del hombre que evidencia su actitud de desprecio o subestimación sobre la víctima, que puede darse en ámbito familiar, privado o público.

Al respecto, existen pronunciamientos judiciales que no son uniformes para determinar la existencia del delito contenido en el artículo 122- B en el contexto de violencia familiar.

En un caso muy interesante el Primer Juzgado de Investigación Preparatoria de la Corte Superior de Justicia de Tumbes (Exp. N° 01733-2019-0-2601-JR-PE-0, resolvió un asunto bajo el contexto de violencia, declarando DE OFICIO el sobreseimiento de la instrucción penal seguida en contra de Alberto Carmen Coello por la presunta comisión del delito contra la vida, el cuerpo y la salud, en la modalidad de lesiones leves por violencia familiar en perjuicio de Emperatriz Rosario Rojas Mendoza, por causa de atipicidad, lo que será materia de análisis a continuación.

Los hechos son los siguientes: se imputa al procesado Alberto Carmen Coello que, el día 31 de octubre del 2018, maltrató psicológicamente a su conviviente Emperatriz Rojas Mendoza cuando se encontraban en su domicilio, expresando una serie de insultos por una supuesta infidelidad.

El juzgado de Investigación Preparatoria en el fundamento sexto de la referida resolución ha sostenido que el injusto penal contenido en el artículo 122- B del Código penal es un tipo penal autónomo y especial, por cuanto sujeto activo puede ser un hombre, el cónyuge, ex cónyuge, conviviente, ex conviviente o tercera persona.

La fórmula del texto legal es clara en cuanto sujeto pasivo al ser una mujer o miembro del grupo familiar. Pues bien, conteste con la jurisprudencia estamos ante una ley penal en blanco, en el que la suposición de hecho necesitado de complemento solo puede definirse remitiéndonos a la Ley N° 30364 y su reglamento D.S. N° 004.2019-MIMP.

Por otro lado, el juzgador en el fundamento séptimo el Juzgador refiere la violencia en el tipo penal bajo estudio incluye la violencia de género como la doméstica.

Manifiesta que por violencia doméstica se entiende aquella que se produce en un ámbito o umbral físico en el que se cometen las agresiones sobre la mujer u otras personas que habiten en el hogar.

El fundamento de esta clase de violencia (doméstica) reside en las relaciones familiares que tiene como característica la dependencia y/o dominio de ciertos integrantes del grupo familiar sobre otros, que generalmente se da en el hombre o varón sobre la mujer, colocándolos en un estado de indefensión para ejercer sus derechos.

Por su parte, en la violencia de género, el hombre o varón expresa su odio hacia la mujer, con actos de violencia, de modo que hace saber la situación de desigualdad entre personas de distinto.

Según la jurisprudencia nacional no existen criterios para establecer el contexto de violencia que permita determinar cuándo nos encontramos ante la comisión de un delito de lesiones, faltas contra la persona o simplemente frente a una controversia familiar.

Lo cierto es que la carencia del elemento normativo del tipo no permitirá establecer si el hombre o varón agresor comete un delito de lesiones por violencia familiar (art. 122 B Cp) o lesiones simples (art. 122 Cp) o faltas contra las personas (art. 441 Cp).

A ello se añade que, en el supuesto de maltrato psicológico, tampoco se podrá establecer si este es de nivel grave, medio o leve, para establecer la existencia de un delito o falta de lesiones.

En el presente caso, no debe discutirse el concepto de violencia física o psicológica desde el punto jurídico (*lege lata*), por cuanto según el relato factico de la pretensión punitiva del representante del Ministerio Público existe datos indiciarios que, ante una supuesta infidelidad de la mujer, ha existido por parte del acusado actos presuntos de agresiones verbales que configuran delito de lesiones por violencia familiar.

En el fundamento noveno de la sentencia materia de análisis el juzgador señala que el representante del Ministerio Público en su exigencia acusatoria no ha ofrecido elementos de convicción que permita establecer que el acto de violencia (psicológica) se ha realizado en el contexto de una relación asimétrica o de poder del agresor sobre su conviviente, ni que haya tenido la finalidad de causarle un daño.

Asimismo, el Juzgador señala que debe tenerse en cuenta que se encuentran separados hace aproximadamente dos años, por lo que sostiene que se está ante un simple caso de conflicto familiar, que tiene como causa principal la ausencia de la mujer en el hogar convivencial o por el consumo de bebidas alcohólicas.

Finalmente, evidencia que el derecho penal solo tiene que involucrarse cuando el conflicto intrafamiliar varia a un acto de violencia física, psicológica y sexual, como instrumento de control social.

En efecto, esta jurisprudencia nos permite introducirnos al debate sobre el cual no existe criterios para identificar el elemento normativo “contexto de violencia familiar” y que naturalmente influirá negativamente en la debida motivación de resoluciones judiciales, que permita determinar cuándo nos encontramos ante la comisión de un delito de lesiones, faltas contra la persona o simplemente frente a un conflicto familiar.

Independientemente de la existencia o no de elementos de convicción en este caso, el primer resultado del estudio de la jurisprudencia permite evidenciar que el juzgador ha sido poco plausible en su argumentación cuando trata de identificar el elemento normativo “contexto de violencia”, por cuanto ha expresado que no es suficiente constatar que la lesión la haya realizado un hombre hacia una mujer o un integrante del integrante de la familia, sino que es menester verificar el contexto de violencia, ya sea de género o doméstica.

En este orden de ideas, el juzgador señala que la violencia en contra de la mujer o de género, se expresa como una expresión de discriminación del hombre que afecta la capacidad de ejercicio o de goce de las mujeres, bajo la relación de poder o dominio que ejerce en el ámbito o esfera familiar.

De lo que se trata ahora es de aplicar los argumentos jurídicos desarrollados en la ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres e integrantes del grupo familiar- Ley N° 30364, que fueron expuestos anteriormente para determinar la existencia o no de violencia familiar o de género en el presente caso.

Sin embargo, me parece importante, pronunciarme sobre el razonamiento jurídico del juzgador cuando señala que no se ha acreditado que las agresiones verbales o psicológicas del hombre o varón se haya realizado en el contexto de poder que ejerce sobre la mujer, lo que excluiría el supuesto de violencia familiar o doméstica, motivo por el cual declara de oficio el sobreseimiento del proceso penal.

Por otro lado, basta señalar que, si la violencia familiar se excluye al no haberse verificado la relación de asimétrica en el ámbito familiar, entonces subyace la violencia de género, que como es sabido se basa en la identificación del comportamiento del hombre y la mujer y su relación entre ellos, teniendo como característica esencial el reparto de roles, tareas y atributos en la Sociedad.

En otras palabras: el postulado del juez de investigación preparatoria que cabe excluir la acción antijurídica del acusado al no haberse acreditado que las agresiones se hayan realizado en el contexto de una relación de poder (violencia familiar o doméstica), no puede haber desaparecer la responsabilidad del agresor, pues la mujer se encontraría en situación de subordinación social, que ya justifica el recurso al derecho penal al producirse en este caso, una situación de discriminación de la mujer, reafirmando la desigualdad de las mujeres con prácticas culturales y sociales que minan los derechos de la libertad, integridad física y moral, etc.

Por otro lado, cabe señalar que la tesis del juzgador para llegar a esta resolución injusta partiendo de la premisa de que los sujetos procesales se encontraban separados desde hace dos años aproximadamente, para fundamentar el sobreseimiento de oficio, debe ser rechazada, ya que esta circunstancia no impide la comisión del delito, ello en virtud de que el artículo 7° de la Ley para Prevenir,

sancionar y erradicar la violencia contra la mujer e integrante del grupo familiar- Ley N° 30364, establece que son sujetos de protección entre otros los cónyuges, ex cónyuges, convivientes y ex convivientes, no importando para la perfección del delito que el vínculo matrimonial o convivencial este disuelto o no.

Esta valoración del juzgador no es jurídicamente correcta, más aun si llega a una absurda conclusión: que nos encontramos ante un simple caso de conflicto familiar, que tiene como causa principal la ausencia de la mujer en el hogar convivencial o por el consumo de bebidas alcohólicas.

Al margen de lo anteriormente expuesto, resulta preocupante que el juzgador haya señalado que el derecho penal solo debe interponerse cuando el conflicto familiar se traslada a un acto de violencia física, psicológica o sexual. La tesis de que un insulto a la dignidad de la mujer, no puede ser calificado como delito, en virtud de que el derecho penal como instrumento de control social, no debe involucrar para solucionar un mero conflicto familiar, no es la correcta, ello en virtud que se debe tener en cuenta el contexto en que se produjeron los insultos e injurias, lo que naturalmente deviene en una conducta merecedora de pena.

En otro pronunciamiento interesante el Primer Juzgado de Investigación Preparatoria de la Corte Superior de Justicia de Tumbes (Expediente N° 00059-2019), resolvió en otro sentido, un caso de violencia familiar o doméstica.

El supuesto de hecho era el siguiente: él día 08 de noviembre de 2017, siendo aproximadamente las 20. 45 horas, en circunstancias que la perjudicada retorno a su domicilio, se suscitó una discusión con el imputado Crisanto Inga, quien reclamo el motivo por el cual llegaba a esas horas de la noche, procediendo a proferir

expresiones atentatorias contra su dignidad: “donde mierda haz estado”, “con quien haz estado”, que habrían causado una afectación psicológica en su conviviente.

Entre los argumentos esgrimidos por el Juzgado de investigación Preparatoria, uno de ellos es que el delito bajo estudio es un tipo cualificado, pues tanto víctima como victimario tiene cierta calificación objetiva especial. Ciertamente que en el primer caso (violencia de género) sujeto activo solamente puede ser el hombre, en tanto que sujeto pasivo solo puede ser una mujer, sin importar su edad biológica (niña, adolescente, adulta, etc). En cuanto al segundo caso, relacionado con las circunstancias de que la violencia se realice en integrantes del grupo familiar, víctima y victimario se exige el elemento objetivo relación o vínculo familiar, legal, de afinidad o de afectividad, tal como prevé el art. 7 de la Ley N° 30364 en concordancia con el artículo 3.2 del D.S. N° 009- 2016 – MIMP.

En el presente caso el juzgador ha sostenido que el Ministerio Publico si cuenta con una teoría del caso, al existir elementos de convicción para la acreditación del delito de lesiones psicológicas ocasionado a la agraviada, lo que ha sido corroborado por el informe psicológico, que concluye que presenta afectación emocional compatible con acto de violencia familiar, así como la declaración de la agraviada en sede policial como fiscal.

Que el juzgador determina que los insultos realizados el día de autos, forman parte de actos de la misma naturaleza que se han suscitado de manera continua desde hace seis meses, desde el momento que la víctima inicio las actividades en centro de labores. Este hecho fue lo que dio origen a los actos de violencia familiar, acreditándose que las agresiones verbales o psicológicas se han realizado en el contexto de una relación de poder, en el contexto de violencia familiar o doméstica,

justificándose el recurso al derecho penal ya que se ha lesionado bienes jurídicos importantes y que merecen ser objeto de protección penal.

1.3 Definición de términos Básicos

1.3.1 Acción penal

La importancia de la acción penal en el Derecho Procesal Penal reside principalmente en que ésta posee peculiaridades propias, que se fundan en la actividad pública fundamental del Estado para poder erradicar los acontecimientos delictivos. Fundamentalmente la acción penal es un poder concedido por el Estado, por medio de un mandato constitucional, y con ella (con la acción) se da inicio al proceso penal. (Franco, 2010).

1.3.2 Denuncia penal

Es aquel acto deponer en conocimiento del funcionario competente la comisión de un hecho delictuoso, sujeto a acción pública, por el que se hubiera tenido noticia por cualquier medio. Puede denunciar todo individuo capaz según la norma civil. La denuncia, que es en general facultativa, puede adquirir carácter de obligatoria, ya que los funcionarios y empleados públicos y, a veces, los profesionales que no denuncian los delitos de que tuvieron conocimiento en ejercicio de sus funciones, están sujetos a sanción (Ossorio, 2007).

1.3.3 Agraviado

De acuerdo al portal jurídico Lp (2019) se considera como agraviado al sujeto a quien de modo directo se le ha vulnerado el derecho (*personal o patrimonial*) como derivación del comportamiento tipificado. Este puede o no ser titular de derecho, no obstante, su participación en el procedimiento penal será determinante para

confirmar el comportamiento típico y falsear la presunción de inocencia del sujeto activo.

1.3.4 Actor civil

Según los términos de San Martín Castro (2003), se precisa al actor civil como aquel individuo que podría ser el perjudicado o el sujeto pasivo del delito, en pocas palabras, quien concisamente ha resignado un perjuicio criminal y, en defecto de él, el perjudicado, resulta ser, el sujeto pasivo del perjuicio indemnizable o el titular del interés directa o inmediatamente lesionado por el delito, que concluye explícitamente en el procedimiento penal una petición patrimonial que trae a origen de la comisión de un delito.

1.3.5 Denunciado

Quien ha sido objetivo de una denuncia. Situación que ha sido objeto de denuncia (Ossorio, 2007).

1.3.6 Acusación fiscal

La acusación fiscal al ser un acto de postulación del Ministerio Público que origina en régimen de monopolio en los delitos sujetos a persecución pública (artículos 159°.5 de la Constitución, 1° y 92° de la Ley Orgánica del Ministerio Público –en adelante, LOMP, 219° ACPP y 1°, 60° y 344°.1 NCPP).

1.3.7 Acusado

Individuo a quien se le atribuye la comisión de un delito, claro es que la acusación no presupone la culpabilidad del procesado, puesto que la razón que se le continúa podría ser sobreseída concluyentemente o concluir en una absolución. En los

procedimientos penales de raíz liberal, al acusado se lo supone inocente mientras no se pruebe lo contrario (Ossorio, 2007).

1.3.8 Condenado

En lo civil, litigante en contra del cual se ha fallado. En lo penal, procesado al que se ha aplicado una pena (Ossorio, 2007).

1.3.9 Hecho atípico

Se presenta este supuesto cuando luego de evaluar los elementos de convicción efectuados en la etapa preparatoria del proceso, el fiscal concluye que el hecho en investigación no presenta los elementos objetivos ni subjetivos para la configuración del delito (García, 2019).

1.3.10 Sobreseimiento

Es una solicitud debidamente fundamentada con el fin que se archive el caso en investigación, puede ser porque no hay certeza que el hecho que se le imputa al sujeto activo no se efectuó, no puede atribuirse al procesado, porque no es típico, o porque asiste en una causa de justificación, no punibilidad, de inculpabilidad, la acción penal se ha extinguió, porque no existe la probabilidad de unir elementos que prueben lo alegando, por falta de elementos de convicción para la imputación del delito al sujeto activo (Huaynacho, 2019)

1.3.11 Violencia de género

Violencia que tiene como principal objetivo la discriminación sistemática o estructural, es una construcción cultural y social consecuencia de un conjunto de

roles y atributos que son plasmados por la misma sociedad a partir de una lectura de su sexo (Díaz, Rodríguez & Valega, 2019)

1.3.12 Debido proceso

Principio general que incluye a los otros principios que son elementales para amparar las garantías, intereses y derechos de un sujeto imputado de un delito (Cayra, 2017).

CAPÍTULO II: HIPÓTESIS Y VARIABLES

2.1 Hipótesis

Hipótesis Principal

La inaplicación de criterios para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia familiar” incide negativamente en la garantía del debido proceso, en los delitos de agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar previsto en el art 122 B del C.P. en la Corte Superior de justicia de Ayacucho, periodo 2019 – 2020.

Hipótesis Nula

La inaplicación de criterios para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia familiar” no incide negativamente en la garantía del debido proceso, en los delitos de agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar previsto en el art 122 B del C.P. en la Corte Superior de justicia de Ayacucho, periodo 2019 – 2020.

Primera Hipótesis Específica

La inaplicación de criterios para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia familiar” incide negativamente en la debida motivación de resoluciones en los delitos agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar previsto en el art 122 B del C.P.

Hipótesis Nula

La inaplicación de criterios para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia familiar” no incide negativamente en la debida motivación de resoluciones en los delitos agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar previsto en el art 122 B del C.P.

Segunda Hipótesis Especifica

La inaplicación de criterios para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia familiar” incide negativamente en la tutela jurisdiccional efectiva de la víctima, en los delitos de agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar previsto en el art 122 B del C.P.

Hipótesis Nula

La inaplicación de criterios para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia familiar” no incide negativamente en la tutela jurisdiccional efectiva de la víctima, en los delitos de agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar previsto en el art 122 B del C.P.

2.2 Variables

Variable Independiente

La inaplicación de criterios para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia.

Variable Dependiente

Tutela jurisdiccional efectiva.

CAPÍTULO III: METODOLOGÍA

3.1 Diseño Metodológico

El diseño o enfoque metodológico de la presente investigación es cuantitativo.

El tipo de investigación es aplicada puesto que este tipo de investigación analiza la forma en que una base teórica es aplicada a la realidad, siendo en este caso el de establecer la manera en que la inaplicación de criterios para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia familiar” incide en la garantía del debido proceso, en los delitos de agresiones contra las mujeres y miembros del grupo familiar previsto en el art 122 B del C.P

3.2 Nivel de la investigación

El Nivel de investigación es explicativa, debido a que busca determinar el vínculo entre las variables criterios de violencia familiar y debido proceso

3.3 Método de la investigación

Método de inducción debido a que al analizar individualmente las resoluciones judiciales y opiniones de juristas arribamos a la conclusión.

Método de deducción debido a que al formular las hipótesis de investigación han sido objeto de comprobación

3.4 Diseño de investigación

El Diseño de investigación es no experimental ya que no se alternan las variables para su estudio.

Es TRANSACCIONAL ya que se realizó en el año 2019 y 2020.

3.5 Población y Muestra

Población

La población está conformada por:

14 jueces penales de la Corte Superior de justicia de Ayacucho.

40 Fiscales penales del Distrito Fiscal de Ayacucho.

11 abogados especialistas en Derecho penal.

Muestra.

Operadores Jurídicos

La muestra es NO PROBABILISTICA y como técnica de muestreo se empleó la intencional, tomando como criterio de inclusión a aquellos magistrados titulares siendo

5 Jueces penales.

24 Fiscales penales.

11 Abogados especialistas en Derecho penal.

3.6 Técnica de Recolección de datos

Las técnicas son:

- El análisis documental de expedientes judiciales
- La encuesta a los operadores jurídicos

Instrumentos

Los instrumentos son:

- La guía de análisis documental de los expedientes judiciales

- El cuestionario escala Likert

3.7 Aspectos éticos

La investigadora, acopiará toda información en claro respeto a su autoría, respeta los derechos de autor y todos los aspectos éticos necesarios para desarrolla la investigación.

CAPÍTULO IV: RESULTADOS

Para efectuar tanto el análisis como la interpretación del resultado es fundamental tener en consideración, así como se evidenció en el capítulo de la muestra, que los encuestados son:

5 Jueces penales.

24 Fiscales penales.

11 Abogados especialistas en Derecho penal.

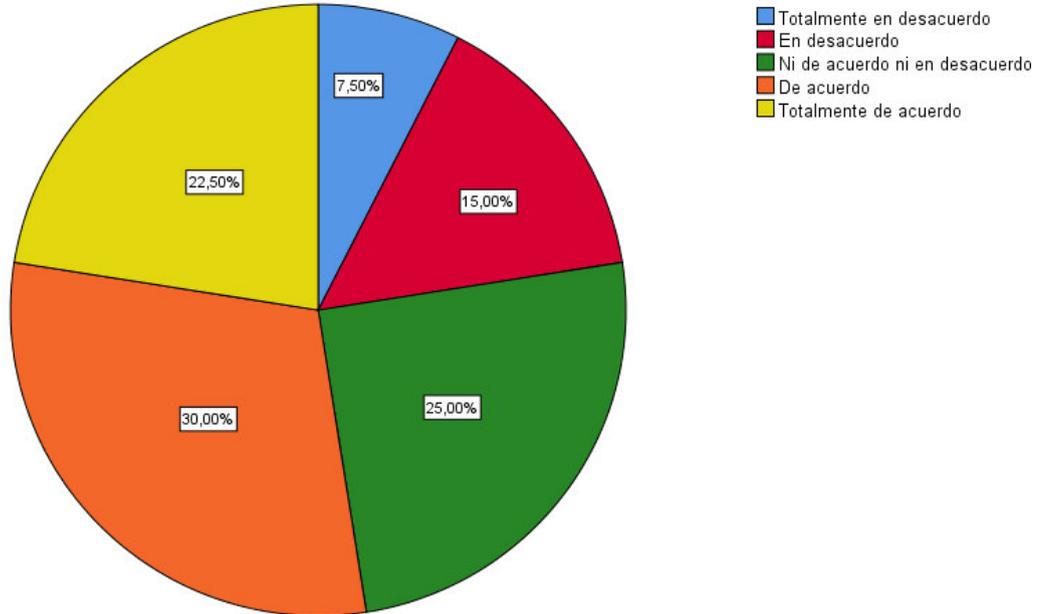
TOTAL

40 encuestados.

Gráfico No.1

Porcentajes acumulados

1.- En los delitos de agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar. La relación de confianza debe aplicarse como criterio para la configuración del elemento normativo "contexto de violencia"



Fuente: Elaboración Propia.

Análisis:

El gráfico No. 1. Se aprecia que los porcentajes acumulados por operadores jurídicos son los siguientes:

- 22,50% se encuentran totalmente de acuerdo
- 30,00% se encuentran de acuerdo.
- 25,00% están ni de acuerdo ni en desacuerdo.
- 15,00% están en desacuerdo.
- 7,50% se encuentran totalmente en desacuerdo

Siendo así que 30,00% de operadores, por ser la opción mayoría asumen la posición de acuerdo.

Tabla No 1

Frecuencias acumuladas

Tabla cruzada 1.- En los delitos de agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar. La relación de confianza debe aplicarse como criterio para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia”
***TIPO DE ENCUESTADO**

	TIPO DE ENCUESTADO			Total
	Juez Penal	Fiscal Penal	Abogado especialista en Derecho Penal	
Totalmente en desacuerdo	0	2	1	3
	0,0%	8,3%	9,1%	7,5%
En desacuerdo	1	5	0	6
	20,0%	20,8%	0,0%	15,0%
Ni de acuerdo ni en desacuerdo	1	6	3	10
	20,0%	25,0%	27,3%	25,0%
De acuerdo	1	6	5	12
	20,0%	25,0%	45,5%	30,0%
Totalmente de acuerdo	2	5	2	9
	40,0%	20,8%	18,2%	22,5%
Total	5	24	11	40
	100,0%	100,0%	100,0%	100,0%

Fuente: Elaboración Propia.

Interpretación:

De la tabla No. 1. Se aprecia que los porcentajes acumulados por operadores jurídicos que se encuentra de acuerdo, es de 30.00%, respecto a la afirmación No. 1, son los siguientes:

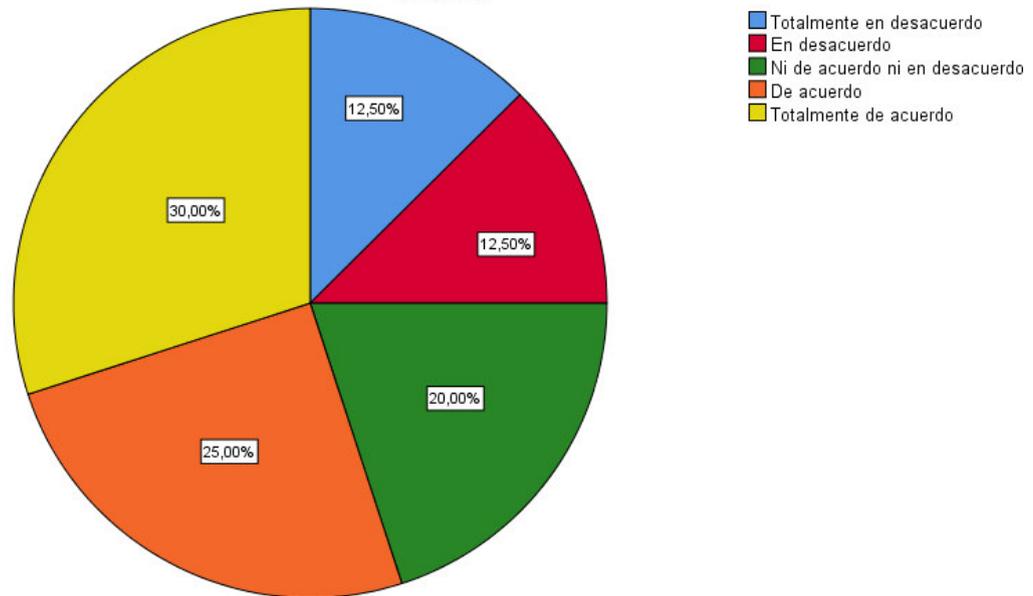
- 40,00% Jueces penales.
- 20,8% Fiscales penales.
- 18,2% abogados especialistas en Derecho penal.

Siendo así que 30,00% de operadores, por ser la opción mayoría asumen la posición de acuerdo.

Gráfico No.2

Porcentajes acumulados

2.- En los delitos de agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar. La relación de responsabilidad debe aplicarse como criterio para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia”



Fuente: Elaboración Propia.

Análisis:

El gráfico No. 2. Se aprecia que los porcentajes acumulados por operadores jurídicos son los siguientes:

- 30,00% se encuentran totalmente de acuerdo
- 25,00% se encuentran de acuerdo.
- 20,00% están ni de acuerdo ni en desacuerdo.
- 12,50% están en desacuerdo.
- 12,50% se encuentran totalmente en desacuerdo

Siendo así que 30,00% de operadores, por ser la opción mayoría asumen la posición de acuerdo.

Tabla No 2

Frecuencias acumuladas

Tabla cruzada 2.- En los delitos de agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar. La relación de responsabilidad debe aplicarse como criterio para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia” *TIPO DE ENCUESTADO

	TIPO DE ENCUESTADO			Total
	Juez Penal	Fiscal Penal	Abogado especialista en Derecho Penal	
Totalmente en desacuerdo	0 0,0%	2 8,3%	3 27,3%	5 12,5%
En desacuerdo	2 40,0%	0 0,0%	3 27,3%	5 12,5%
Ni de acuerdo ni en desacuerdo	1 20,0%	6 25,0%	1 9,1%	8 20,0%
De acuerdo	0 0,0%	7 29,2%	3 27,3%	10 25,0%
Totalmente de acuerdo	2 40,0%	9 37,5%	1 9,1%	12 30,0%
Total	5 100,0%	24 100,0%	11 100,0%	40 100,0%

Fuente: Elaboración Propia.

Interpretación:

De la tabla No. 2. Se aprecia que los porcentajes acumulados por operadores jurídicos que se encuentra de acuerdo, es de 30,00%, respecto a la afirmación No. 2, son los siguientes:

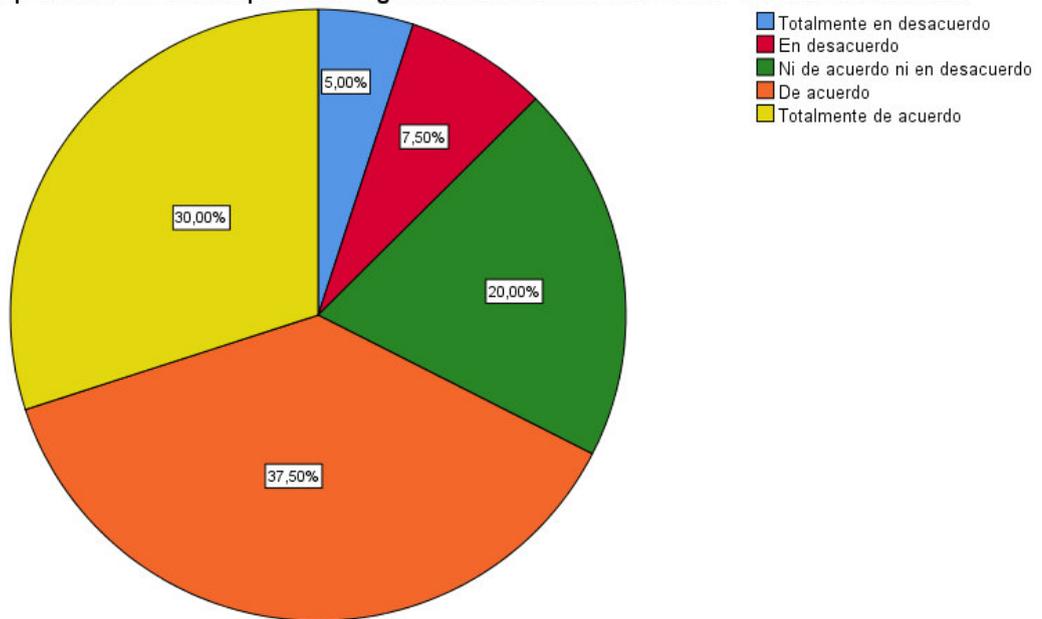
- 40,00% Jueces penales.
- 37,5% Fiscales penales.
- 9,1% abogados especialistas en Derecho penal.

Siendo así que 30,00% de operadores, por ser la opción mayoría asumen la posición de acuerdo.

Gráfico No.3

Porcentajes acumulados

3.- En los delitos de agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar. La relación de poder debe aplicarse como criterio para la configuración del elemento normativo "contexto de violencia"



Fuente: Elaboración Propia.

Análisis:

El gráfico No. 3. Se aprecia que los porcentajes acumulados por operadores jurídicos son los siguientes:

- 30,00% se encuentran totalmente de acuerdo
- 37,50% se encuentran de acuerdo.
- 20,00% están ni de acuerdo ni en desacuerdo.
- 7,50% están en desacuerdo.
- 5,00% se encuentran totalmente en desacuerdo

Siendo así que 37,50% de operadores, por ser la opción mayoría asumen la posición de acuerdo.

Tabla No.3

Frecuencias acumuladas

Tabla cruzada 3.- En los delitos de agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar. La relación de poder debe aplicarse como criterio para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia”
***TIPO DE ENCUESTADO**

	TIPO DE ENCUESTADO			Total
	Juez Penal	Fiscal Penal	Abogado especialista en Derecho Penal	
Totalmente en desacuerdo	0 0,0%	0 0,0%	2 18,2%	2 5,0%
En desacuerdo	1 20,0%	1 4,2%	1 9,1%	3 7,5%
Ni de acuerdo ni en desacuerdo	2 40,0%	5 20,8%	1 9,1%	8 20,0%
De acuerdo	0 0,0%	11 45,8%	4 36,4%	15 37,5%
Totalmente de acuerdo	2 40,0%	7 29,2%	3 27,3%	12 30,0%
Total	5 100,0%	24 100,0%	11 100,0%	40 100,0%

Fuente: Elaboración Propia.

Interpretación:

De la tabla No. 3. Se aprecia que los porcentajes acumulados por operadores jurídicos que se encuentra de acuerdo, es de 37,50%, respecto a la afirmación No. 3, son los siguientes:

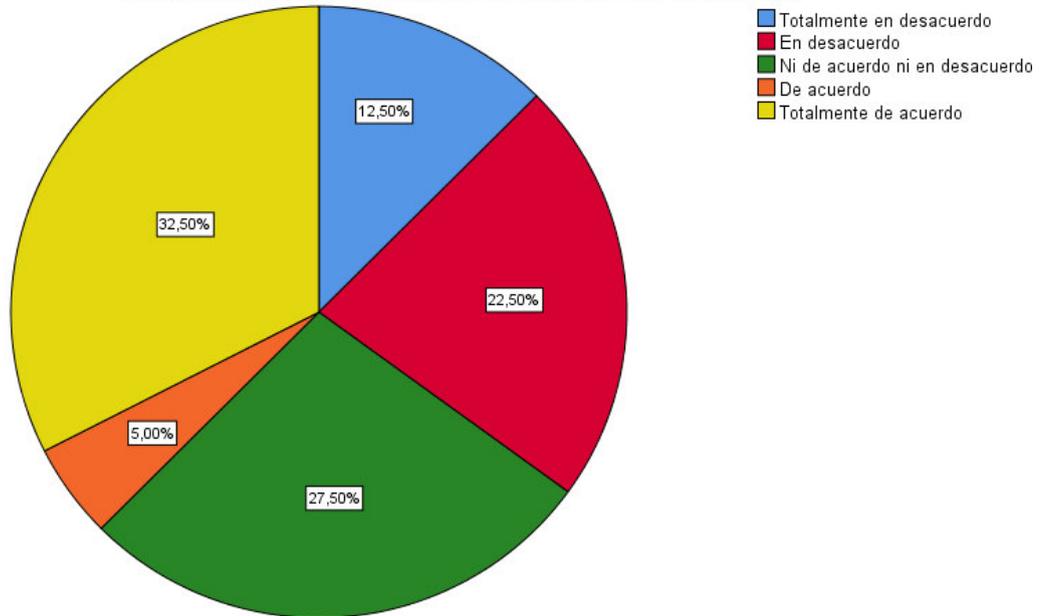
- 40,00% Jueces penales.
- 29,20% Fiscales penales.
- 27,30% abogados especialistas en Derecho penal.

Siendo así que 37,50% de operadores, por ser la opción mayoría asumen la posición de acuerdo.

Gráfico No.4

Porcentajes acumulados

4.- La inaplicación de criterios para la configuración del elemento normativo "contexto de violencia" contraviene el Derecho a una debida motivación de resoluciones



Fuente: Elaboración Propia.

Análisis:

El gráfico No. 4. Se aprecia que los porcentajes acumulados por operadores jurídicos son los siguientes:

- 32,50% se encuentran totalmente de acuerdo
- 5,00% se encuentran de acuerdo.
- 27,50% están ni de acuerdo ni en desacuerdo.
- 22,50% están en desacuerdo.
- 12,50% se encuentran totalmente en desacuerdo

Siendo así que 32,50% de operadores, por ser la opción mayoría asumen la posición de totalmente de acuerdo.

Tabla No.4

Frecuencias acumuladas

Tabla cruzada 4.- La inaplicación de criterios para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia” contraviene el Derecho a una debida motivación de resoluciones*TIPO DE ENCUESTADO

	TIPO DE ENCUESTADO			Total
	Juez Penal	Fiscal Penal	Abogado especialista en Derecho Penal	
Totalmente en desacuerdo	0	2	3	5
	0,0%	8,3%	27,3%	12,5%
En desacuerdo	0	7	2	9
	0,0%	29,2%	18,2%	22,5%
Ni de acuerdo ni en desacuerdo	2	6	3	11
	40,0%	25,0%	27,3%	27,5%
De acuerdo	0	1	1	2
	0,0%	4,2%	9,1%	5,0%
Totalmente de acuerdo	3	8	2	13
	60,0%	33,3%	18,2%	32,5%
Total	5	24	11	40
	100,0%	100,0%	100,0%	100,0%

Fuente: Elaboración Propia.

Interpretación:

De la tabla No. 4. Se aprecia que los porcentajes acumulados por operadores jurídicos que se encuentra totalmente de acuerdo, es de 32,50%, respecto a la afirmación No. 4, son los siguientes:

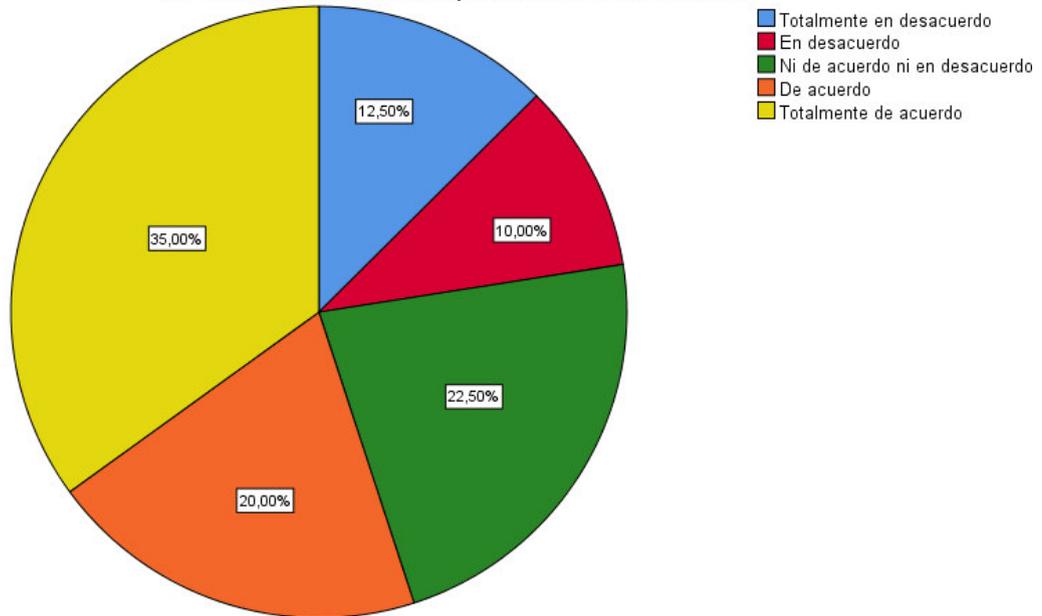
- 60,00% Jueces penales.
- 33,3% Fiscales penales.
- 18,2% abogados especialistas en Derecho penal.

Siendo así que 32,50% de operadores, por ser la opción mayoría asumen la posición de totalmente de acuerdo.

Gráfico No.5

Porcentajes acumulados

5.- La inaplicación de criterios para la configuración del elemento normativo "contexto de violencia" contraviene al Derecho a la protección tuitiva del Estado



Fuente: Elaboración Propia.

Análisis:

El gráfico No. 5. Se aprecia que los porcentajes acumulados por operadores jurídicos son los siguientes:

- 35,00% se encuentran totalmente de acuerdo
- 20,00% se encuentran de acuerdo.
- 22,50% están ni de acuerdo ni en desacuerdo.
- 10,00% están en desacuerdo.
- 12,50% se encuentran totalmente en desacuerdo.

Siendo así que 35,00% de operadores, por ser la opción mayoría asumen la posición de totalmente de acuerdo.

Tabla No.5

Frecuencias acumuladas

Tabla cruzada 5.- La inaplicación de criterios para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia” contraviene al Derecho a la protección tuitiva del Estado *TIPO DE ENCUESTADO

	TIPO DE ENCUESTADO			Total
	Juez Penal	Fiscal Penal	Abogado especialista en Derecho Penal	
Totalmente en desacuerdo	0 0,0%	3 12,5%	2 18,2%	5 12,5%
En desacuerdo	0 0,0%	3 12,5%	1 9,1%	4 10,0%
Ni de acuerdo ni en desacuerdo	2 40,0%	4 16,7%	3 27,3%	9 22,5%
De acuerdo	1 20,0%	5 20,8%	2 18,2%	8 20,0%
Totalmente de acuerdo	2 40,0%	9 37,5%	3 27,3%	14 35,0%
Total	5 100,0%	24 100,0%	11 100,0%	40 100,0%

Fuente: Elaboración Propia.

Interpretación:

De la tabla No. 5. Se aprecia que los porcentajes acumulados por operadores jurídicos que se encuentra totalmente de acuerdo, es de 35,00%, respecto a la afirmación No. 5, son los siguientes:

- 40,00% Jueces penales.
- 37,5% Fiscales penales.
- 27,3% abogados especialistas en Derecho penal.

Siendo así que 35,00% de operadores, por ser la opción mayoría asumen la posición de totalmente de acuerdo.

CAPÍTULO V: DISCUSIÓN

5.1 Discusión

Comprobación de la hipótesis general.

En la comprobación se efectuó la primera y segunda hipótesis específica:

Primera hipótesis específica.

En la presente hipótesis se formuló la siguiente pregunta: ¿De qué manera, la inaplicación de criterios para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia familiar” incide en la debida motivación de resoluciones en los delitos agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar previsto en el art 122 B del C.P? Para tal efecto se señaló el siguiente objetivo: Establecer la manera en que la inaplicación de criterios para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia familiar” incide en la debida motivación de resoluciones en los delitos agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar previsto en el art 122 B del C.P, para tal efecto se postula la siguiente hipótesis: “la inaplicación de criterios para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia familiar” incide negativamente en la debida motivación de resoluciones en los delitos agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar previsto en el art 122 B del C.P.

Hipótesis Nula

La inaplicación de criterios para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia familiar” no incide negativamente en la debida motivación de resoluciones en los delitos agresiones en contra de las mujeres e integrantes del

grupo familiar previsto en el art 122 B del C.P

De las respuestas dirigidos a los operadores, reflejan que coinciden en términos generales que: “la inaplicación de criterios para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia familiar” incide negativamente en la debida motivación de resoluciones en los delitos agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar previsto en el art 122 B del C.P.”

De las puntuaciones de cada opción (A=5 B=3, C=3, D=2, E=1) de las preguntas y el número de las frecuencias (40) multiplicado por el número de ítems (3), en la dirección de las afirmaciones, en forma global, se llegó al siguiente resultado:

Puntuación pregunta 1: 138

Puntuación pregunta 2: 139

Puntuación pregunta 3: 152

Puntuación total: 429

$$PT = \frac{Pg}{Fo}$$

Fo

$$PT = 429 / 40$$

$$PT = 10.72$$

De la escala es 10.72 y se hicieron 3 preguntas, siendo el resultado el siguiente:

Promedio resultante:

$$PT/NT = 10.72/3 = 3.57$$

Establecer la manera en que la inaplicación de criterios para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia familiar” incide en la tutela jurisdiccional efectiva de la víctima, en los delitos de agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar previsto en el art 122 B del C.P, para tal efecto se postula la siguiente hipótesis: “La inaplicación de criterios para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia familiar” incide negativamente en la tutela jurisdiccional efectiva de la víctima, en los delitos de agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar previsto en el art 122 B del C.P”

De las respuestas de las preguntas a los operadores reflejan que los grupos en términos generales que: “La inaplicación de criterios para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia familiar” incide negativamente en la tutela jurisdiccional efectiva de la víctima, en los delitos de agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar previsto en el art 122 B del C.P”

Hipótesis Nula

La inaplicación de criterios para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia familiar” no incide negativamente en la tutela jurisdiccional efectiva de la víctima, en los delitos de agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar previsto en el art 122 B del C.P.

De las puntuaciones de cada opción (A=5 B=3, C=3, D=2, E=1) de las preguntas y el número de las frecuencias (40) multiplicado por el número de ítems (3), en la dirección de las afirmaciones, en forma global, se llegó al siguiente resultado:

Puntuación pregunta 4: 129

Puntuación pregunta 5: 142

Puntuación total: 271

$$PT = \frac{Pg}{Fo}$$

Fo

$$PT = 271 / 40$$

$$PT = 6.7$$

De la escala es .7 y se hicieron 2 preguntas, siendo el resultado el siguiente:

Promedio resultante:

$$PT/NT = 6.7 / 2 = 3.38$$



Por lo que el resultado final es que sí se comprueba la primera hipótesis específica, ya que tal puntuación evidencia La inaplicación de criterios para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia familiar” incide negativamente en la tutela jurisdiccional efectiva de la víctima, en los delitos de agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar previsto en el art 122 B del C.P

Los resultados también guardan relación con lo firmado en el marco teórico en el sentido que según la jurisprudencia nacional no existen criterios para establecer el contexto de violencia que permita determinar cuándo nos encontramos ante la

comisión de un delito de lesiones, faltas contra la persona o simplemente ante un conflicto familiar. Es decir que la ausencia del elemento normativo del tipo no permitirá establecer si el hombre o varón agresor comete un delito de lesiones por violencia familiar (art. 122 B Cp) o lesiones simples (art. 122 Cp) o faltas contra las personas (art. 441 Cp). A ello se agrega, que en el supuesto de maltrato psicológico, tampoco se podrá establecer si este es de nivel grave, medio o leve, para establecer la existencia de un delito o falta de lesiones.

Para corroborar lo afirmado procedimos a analizar las siguientes resoluciones judiciales

GUÍA DE ANÁLISIS:

EXPEDIENTE : 0281-2020-68

MATERIA : AGRESIONES FISICAS A INTEGRANTES DEL GRUPO
FAMILIAR

IMPUTADO : WILDER GOMEZ ROMERO

AGRAVIADA: MARISOL SALVADOR PRADO

HECHOS:

Con fecha 07 de octubre de 2019, a horas 19:30 aproximadamente, la denunciante Marisol Salvador Prado, se encontraba en el interior de su domicilio convivencial, ubicado en el Centro Poblado de Chumbes - Ocros - anexo de Ccaccamarca, circunstancias en que la agraviada le pidió a su conviviente quedarse con su menor hijo de iniciales D.G.S de dos años de edad puesto que tenía una cita médica en el odontólogo por lo que su conviviente no acepto la petición, y empezó a agredirla

físicamente con objetos de la casa y con sus manos, todo ello acompañado de palabras soeces y en presencia del menor que ocasionaron el susto del mismo.

Análisis del caso en concreto:

- De acuerdo al análisis de los elementos de convicción se entiende que el comportamiento del imputado viene a ser violencia de género (por su condición de tal) por tanto, la proposición fáctica considerada por el representante del Ministerio Público, subyace como agresión a integrantes del grupo familiar, ya que la agresión sería catalogada como perteneciente al ámbito doméstico.

- La Fiscalía no profundizó en hacer que la víctima explique qué comportamientos machistas tenía su agresor, y no amplió su investigación respecto al contexto de violencia que vive la agraviada pese a haber indicado de agresiones continuas, aspecto que serviría para delimitar relaciones de poder desiguales entre ambos.

Análisis.-

En el caso concreto, si bien es cierto que la agraviada no denunció las agresiones pasadas debió relatar en que contexto se realizaron, y si fuera posible presentar testigos de parientes, vecinos amistades, que confirmen su versión, aseverando el maltrato continuo por celos y machismo, siendo innecesario que haya formulado las denuncias respectivas; si el investigado viene cumpliendo con sus deberes respecto a su menor hijo, lo cual permite la graduación de la pena, así como tutelar el interés superior de los mismos y en especial dictar las medidas de protección adecuadas y pertinentes al caso (artículo 20° de la Ley Nro. 30364), del mismo modo ver la posibilidad de proponer que alguna autoridad estatal para que capacite

a la víctima y pueda solventarse ella misma sin depender de su conviviente para dejar de tolerar agresiones por dicho motivo. Por último, pese a no aprobarse el presente acuerdo por los fundamentos expuestos, ello no implica la posibilidad que la Fiscalía presente nuevo acuerdo de terminación anticipada tomando en cuenta los aspectos señalados.

EXPEDIENTE : 00722-2020-16-0501-JR-PE-01

MATERIA : LESIONES LEVES POR VIOLENCIA FAMILIAR

IMPUTADO : VILLANO SOLIER, YELSON

AGRAVIADO : MIRANDA BERROCAL, LUZ EVELIN

HECHOS:

el día 29 de setiembre del 2019, aprox., a las 16:40 horas, en circunstancias que la agraviada LUZ EVELIN MIRANDA BERROCAL se encontraba descansando conjuntamente con su ex conviviente YELSON VILLANO SOLIER en el interior del domicilio ubicado en la Asociación Señor de los Milagros MZ. N Lote B14· Carmen Alto, en ese momento llega un mensaje de texto de la prima del agraviado de nombre Milagros Casavilca Aroni, quien le dijo a qué hora irían a la casa de su suegra, por lo que la agraviada le refiere al denunciado que " qué estás esperando anda ya", momento donde el denunciado se molestó refiriéndole por qué quería que se vaya solo, insinuándole que traería a su amante a la casa, agrediéndola físicamente.

DECISION:

1. APROBAR el acuerdo de Terminación Anticipada del proceso del día de la

fecha, propuesto por el Fiscalía Provincial de la Primera Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Huamanga; teniendo en cuenta que durante la etapa postulatoria ninguna de las partes ha formulado oposición alguna.

2. CONDENAR a YELSON VILLANO SOLIER, como autor y responsable de la comisión del delito contra la Vida el Cuerpo y la Salud en su modalidad de Agresiones físicas contra Integrantes del Grupo Familiar (Lesiones corporales), en agravio de su conviviente LUZ EVELIN MIRANDA BERROCAL, IMPONIÉNDOSELE la pena de UN AÑO DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD EFECTIVA, la misma que efectuada la CONVERSION y operación de conversión (siete días de pena privativa de libertad por un día de Prestación de Servicios a la Comunidad) SE TIENE 52 DÍAS DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS A LA COMUNIDAD, debiendo de dar informe a este despacho respecto al cumplimiento de la presente providencia, para cuyo efecto se oficie para su cumplimiento.

Análisis.-

En el caso concreto, se advierte que no se efectuó el control de legalidad correspondiente a la tipificación efectuada, toda vez que, conforme a la narración de los hechos las agresiones se originaron debido a los estereotipos de género, celotipia, por ende la tipificación correcta sería agresiones en contra de la mujer; debido a que las agresiones contra integrantes del grupo familiar conforme a la normativa especial – Ley 30364 debe acreditarse el contexto de responsabilidad confianza o poder, el mismo que tampoco ha sido justificado por el Fiscal ni el Juez; y, si bien la pena es igual para ambos casos; sin embargo, resulta necesario establecer reglas de conducta acorde a las circunstancias de los hechos, ello a fin de cumplir con el efecto resocializador de la pena.

EXPEDIENTE : 00146-2019-15-0501-JR-PE-04

MATERIA : LESIONES LEVES POR VIOLENCIA FAMILIAR

IMPUTADO : SALCEDO MISAICO, JUAN ANTHONY

AGRAVIADO : PALOMINO QUISPE, ANGNY CIELO

HECHOS:

Siendo las 22:00 horas aproximadamente del día 12-09-2018, la agraviada doña Angny Cielo Palomino Quispe se encontraba junto a su menor hija de iniciales D.A.S.P de 08 meses de edad, descansando en su habitación al interior del inmueble ubicado en la Urbanización Banco de la Nación Mz. "D", lote 15 del distrito de Ayacucho, provincia de Huamanga Ayacucho; instantes en que llega su conviviente, el acusado Juan Anthony Salcedo Misaico, a quien le increpó por no haber comprado el jarabe para la tos de su menor hija, motivo por el cual se originó el pleito, tomando más fuerza cuando se disputaron el cargador del celular, es así que el imputado enfurecido agredió físicamente a la agraviada con puñetes e insultos con palabras soeces.

Fundamentos De La Decisión:

- Los hechos vienen definidos, sin injerencia del Juzgado Unipersonal sentenciador, por la acusación con plena aceptación del imputado y su defensa.
- El Acta de Intervención en Flagrancia de fecha 12-09-2018.
- Denuncia correspondiente en la Comisaría de la Familia.
- Certificado Médico Legal N° 010326-VFL de fecha 13-09-2019, prescribiendo

03 días de atención facultativa y 08 días de incapacidad médico legal para la agraviada.

- Evaluación psicológica a la agraviada obteniéndose así el Protocolo de Pericia Psicológica N° 011684-2018-PSC-VF de fecha 12-01-2019; donde el Perito Psicólogo concluyó que la referida agraviada presenta: "(...) signos de afectación psicológica, compatible a los hechos materia de investigación, en la presente denuncia. (...)".

- Acuerdo registrado en audio, siendo así la conducta atribuida por el Ministerio Público al imputado, en su grado de participación, la forma y circunstancias encuadran en el tipo penal antes referido a criterio del juzgador. Que, el acusado ha aceptado en forma libre y voluntaria el ilícito penal que se le acusa cual es el hecho enumerado con anterioridad, ello se acredita con los medios probatorios escoltados en el control de acusación que fueron admitidos oportunamente, pruebas que el acusado no ha cuestionado las mismas que sustenta la imputación en su contra, por lo que su conducta debe subsumirse en el tipo objetivo postulado.

DECISIÓN:

1. APROBAR EL ACUERDO celebrado entre el imputado JUAN ANTHONY SALCEDO MISAICO, su abogado defensor y el representante del Ministerio Público.

2. CONDENAR al acusado JUAN ANTHONY SALCEDO MISAICO como autor por el delito contra la Vida, el Cuerpo y la Salud, en la modalidad de agresiones física y psicológica en contra de integrantes del grupo familiar, en agravio de Angny

Cielo Palomino Quispe.

Análisis. -

Se advierte, de la presente causa, que el origen del conflicto fue debido al reclamo de la agraviada hacia el acusado por no haber comprado el medicamento y luego por coger su cargador, sobre el particular si bien se ha tipificado adecuadamente como agresiones contra integrantes del grupo familiar, supuesto de violencia familiar; empero, no se precisó el contexto, es decir, si la agresión se produjo en un contexto de responsabilidad, poder o confianza, adecuación que resulta necesaria para la configuración del tipo penal.

EXPEDIENTE : 00895-2020-73-0501-JR-PE-04

MATERIA : AGRESIONES EN CONTRA DE LAS MUJERES O INTEGRANTES DEL GRUPO FAMILIAR

IMPUTADO : LOPEZ CHAVEZ, BRANDON ANGEL

AGRAVIADO : CALDERON CAHUIN, ELIZABETH

HECHOS:

El día 03 de octubre de 2020 a las 17:00 horas aproximadamente, cuando agraviada Elizabeth Calderón Cahuin, se encontraba en el interior de su domicilio ubicado en asociación Trisolini Mz G" Lote 21- Carmen Alto Huamanga- Ayacucho, sentada con su bebe, llegó el investigado Brandon Ángel López Chávez en estado de ebriedad gritando e insultando y al ver a la agraviada Elizabeth Calderón Cahuin sin motivo alguno la agredió físicamente con patadas y puñetes, lo cual al pedir auxilio, la señora Alicia Chávez Contreras (madre del investigado) intervino en el

cuarto donde se encontraban ambos y ante las palabras de su madre el investigado soltó a la agraviada, procediendo a proferir insultos y retirarse.

FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN:

- Conforme al fundamento 10 del Acuerdo Plenario N° 5 -2009/CJ-116, las actuaciones o diligencias de la investigación permiten concluir que existe base suficiente probabilidad delictiva, de la comisión de los hechos imputados y de su vinculación con el imputado, y que están presentes todos los presupuestos de la punibilidad y de la perseguibilidad.

- La vinculación del imputado con el delito en su declaración voluntaria de fecha 05 de octubre de 2020, como en el acuerdo provisional de terminación anticipada ha reconocido los cargos imputados en su contra, esto es, haber agredido físicamente a su conviviente Elizabeth Calderón Cahuin.

- Certificado Médico Legal N°007947-VFL de fecha 04 de Octubre de 2020, que da cuenta que la agraviada presenta lesiones causado por agente contundente duro y uña humana que requiere atención facultativa de 01 día e incapacidad médico legal de 04 días.

- Acto de agresión que incurrió el investigado, pese a que, por agresiones anteriores como del 14 de junio de 2020, el Primer Juzgado de Familia de Huamanga, en el EXP N°01895- 2020-0-501-JR-FT, mediante Resolución N°01 de fecha 15 de junio del 2020, dictó medidas de protección a favor de la agraviada Elizabeth Calderón Cahuin.

DECISIÓN:

1. APROBAR el acuerdo de Terminación Anticipada del proceso celebrado entre la representante de la Tercera Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Huamanga y el imputado Brandon Ángel López Chávez.

2. CONDENANDO al imputado Brandon Ángel López Chávez como autor del delito contra la vida, el cuerpo y la salud en la modalidad lesión corporal a un integrante del grupo familiar en el contexto de violencia familiar bajo una relación de confianza, en agravio Elizabeth Calderón Cahuin.

Análisis. -

Se advierte de la presente causa, que el imputado agredió física y psicológicamente a la víctima; empero, respecto a la calificación jurídica se consideró como agresiones en contra de integrante del grupo familiar en el contexto de relación de confianza; sin embargo, no se tomó en cuenta los antecedentes de agresiones de los cuales se puede advertir que el imputado agrede a la víctima por su condición de mujer, siendo que durante la agresión profiere palabras denigrantes a su condición, motivados por los celos, bajo dicha circunstancia debió considerarse como agresión en contra de la mujer.

EXPEDIENTE : 01105-2019-54-0501-JR-PE-05

MATERIA : AGRESIONES EN CONTRA DE LAS MUJERES O INTEGRANTES DEL GRUPO FAMILIAR

IMPUTADO : GARZON CHOQUE, FERNANDO JOSE

AGRAVIADO : NUÑEZ CCALLOCUNTO, SONIA

HECHOS:

El día 7-01-2019, la agraviada acudido al predio de su ex suegra Celestina Choque Rallona ubicado en Jr. Lucanas N° 456 del distrito de Carmen Alto, provincia de Huamanga y departamento de Ayacucho, para participar en la actividad de cambio de luto que se llevaba a cabo por el cumplimiento del año del fallecimiento del esposo de su ex suegra, entonces cuando la agraviada se retiraba del lugar a las 22:50 horas aproximadamente, el imputado al encontrar sola a la agraviada, aprovechó para agredirla con puñetes en la cara y golpes de patada en distintas partes del cuerpo.

FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN:

- Los hechos vienen definidos, sin injerencia del Juzgado Unipersonal sentenciador, por la acusación con plena aceptación del imputado y su defensa.
- Que, la imputación que el Ministerio Público como titular de la acción penal persiste que en cuanto a su calificación jurídica se subsume en la comisión el delito imputado previsto y penado en el primer párrafo del Artículo 122°-B del Código Penal, concordante a su vez con el primer párrafo, numeral 1 del art. 108°-B del Código Penal; por lo que solicitaba la imposición contra el acusado en calidad de autor la pena y reparación civil glosadas; posteriormente hubo un acuerdo registrado en audio, siendo así la conducta atribuida por el Ministerio Público al imputado, en su grado de participación, la forma y circunstancias encuadran en el tipo penal antes referido a criterio del juzgador.
- Que, el imputado ha aceptado en forma libre y voluntaria el ilícito penal que se le acusa, ello se acredita con los medios probatorios escoltados en el control de

acusación que fueron admitidos oportunamente, pruebas que el imputado no han cuestionado las mismas que sustenta la imputación en su contra, por lo que su conducta debe subsumirse en el tipo objetivo postulado.

DECISIÓN:

1. APROBAR EL ACUERDO celebrado entre el imputado FERNANDO JOSÉ GARZÓN CHOQUE -cuyas generales obran en la parte introductoria- su abogado defensor y el representante del Ministerio Público, como autor del delito contra la Vida, el Cuerpo y la Salud, en la modalidad de Agresiones en contra de una mujer, por su condición de tal, en agravio de Sonia Núñez Ccallocunto.

2. CONDENAR al acusado FERNANDO JOSÉ GARZÓN CHOQUE, como autor por el delito antes referido a UN AÑO CON CINCO MESES Y TRES DIAS de pena privativa de la libertad efectiva la misma que es SUSTITUIDA por SETENTA Y TRES JORNADAS DE PRESTACION DE SERVICIOS A LA COMUNIDAD, la que debe ser prestadas ante la Dirección y Medio Libre del Instituto Nacional Penitenciario-INPE.

Análisis. -

La presente causa, se advierte que el imputado agredió físicamente a la agraviada con quien tiene una relación de ex convivientes, agresión que se habría efectuado por la condición de mujer, toda vez que, el investigado agredió a su ex conviviente al verla acompañada de su actual pareja. En la sentencia concreta no se profundizó en relación al móvil de la agresión, es decir, las circunstancias fácticas que conllevan a adecuarse como una agresión contra la mujer por su condición de tal.

EXPEDIENTE : 1984-2019-61

MATERIA : AGRESIONES FISICAS EN CONTRA DE LA MUJER

IMPUTADO : LUIS ABEL DEL VILLAR SUAREZ

AGRAVIADO : JANET TERESA QUISPE TINOCO

HECHOS:

El día 14 de febrero del 2019, siendo las 16:00 horas, aproximadamente, en circunstancias que Janet Teresa Quispe Tinoco, acepto salir con el acusado Luis Abel del Villar Suarez, su ex enamorado, encontrándose en un bar a insistencia del acusado ubicado en el distrito San Juan Bautista para tomar hasta las 21:00 horas, posteriormente fueron a un gras de nombre "Michibola" en donde continuaron tomando, momento en el cual la agraviada recibe la llamada de un amigo causando los celos del acusado, ocasionando que al momento de que ella se retiraba del lugar, este le propinara puñetazos en la cara y bofetadas que la hicieron sangrar. A su vez la agresión física fue acompañada de insultos.

DECISIÓN:

1. DECLARAR penalmente responsable a Luis Abel del Villar Suarez, de condiciones personales conocidas en el proceso, a titulo de autor de la conducta punible de Agresiones físicas en contra de una mujer en contexto de discriminación.

Análisis.-

Se advierte que se efectuó una adecuada precisión de la tipificación, es así que, si bien no existe un vínculo entre víctima y victimario, para considerar como agresión contra integrantes del grupo familiar, empero, se encuadró la conducta como agresión contra la mujer por su condición de tal, es así que se desarrolló el contexto

de discriminación al advertirse que el victimario cosificó a la agraviada, considerando que ésta no tenía libertad para comunicarse con otra persona.

CONCLUSIONES

De las técnicas de investigación como el análisis documental, encuestas y entrevistas realizadas se ha obtenido los siguientes resultados:

1.- Respecto de la primera hipótesis, se pudo demostrar que la inaplicación de criterios para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia familiar” incide negativamente en la debida motivación de resoluciones en los delitos agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar previsto en el art 122 B del C.P, siendo los indicadores que obtuvieron mayor respaldo los siguientes:

- Relación de confianza (45.6%)
- Relación de responsabilidad (52.17%)
- Relación de Poder (63.14%)

Los resultados obtenidos luego de las encuestas efectuadas, arrojan que la mayoría de los operadores jurídicos que fueron encuestados en la presente investigación consideran que tanto la relación de confianza, la relación de responsabilidad, y la relación de Poder resultan ser los criterios para aplicar que la agresión fue en contexto de violencia familiar.

Los resultados obtenidos concuerdan con lo señalado en el marco teórico en el sentido que la relación de confianza existente entre integrantes de un mismo grupo familiar, se refiere al hecho de que una persona no siente temor o inquietud respecto al comportamiento de otra. En estos casos, no se requiere de un control sobre las acciones de una persona puesto que existe una certeza de que este hará

las cosas de forma correctas. No se establece una relación de confianza, con el solo hecho de que ambas personas pertenezcan a un mismo círculo familiar. Se determina por la seguridad existente en el hecho de considerar que las acciones de la otra persona no generarán ningún tipo de perjuicio. Esta relación debe de ser existente con anterioridad al acto de violencia.

2.- Respecto de la segunda hipótesis, se pudo demostrar que la inaplicación de criterios para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia familiar” incide negativamente en la tutela jurisdiccional efectiva de la víctima, en los delitos de agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar previsto en el art 122 B del C.P

- Derecho a una debida motivación de resoluciones (53.81%)
- Derecho a conocer las razones del fallo (49.21%)

Los resultados obtenidos luego de las encuestas efectuadas, arrojan que la mayoría de los operadores jurídicos que fueron encuestados en la presente investigación consideran que tanto el derecho a una debida motivación de resoluciones, así como el Derecho a conocer las razones del fallo resultan ser los derechos afectados de la indebida motivación de resoluciones sobre estos delitos.

Lo expuesto concuerda con lo señalado en el marco teórico en el sentido que la debida motivación de las resoluciones judiciales es un derecho de mucha importancia y que forma parte del debido proceso, derecho que permite a cualquier persona de recurrir al justiciable buscando protección de nuestros derechos. Nos permite a la vez, tener la certeza que la sentencia final que dictamina el juez, guarda relación con todo lo actuado en el proceso y lo que está establecido en la propia

ley. En otras palabras, la debida motivación lo que busca es que la decisión del juez esté sustentada en todo lo actuado en el proceso y lo actuado durante el desarrollo del proceso judicial. Lo que se busca es evitar la subjetividad por parte del juez. Esto es respaldado por el Tribunal Constitucional que ha precisado que la motivación en las resoluciones judiciales conforma el conjunto de razonamientos de derecho y de hecho analizados por el juez, y en los cuales sustenta su decisión. Motivar implica exponer los motivos jurídicos y facticos que sustentan la decisión final, no se requiere de una mera explicación sino de una justificación razonada.

RECOMENDACIONES

De los casos analizados se advirtió que en su mayoría no se efectúa una determinación adecuada en relación a la tipificación jurídica, pues el artículo 122-B hace referencia a dos circunstancias diferentes, esto es, agresiones contra las mujeres por su condición de tal y contra los integrantes del grupo familiar, cada una de las cuales tienen su propia naturaleza, siendo que para dicho análisis corresponde remitirse a la normativa especial, Ley 30364.

En tal sentido, efectúo las siguientes recomendaciones:

1.- AL PODER JUDICIAL

Realizar actividades académicas para analizar la figura jurídica del elemento normativo “contexto de violencia familiar” realizado por la ETI PJ dirigido a los jueces penales, con el propósito de identificar los casos de agresión a la víctima en contexto de violencia familiar.

2.- AL MINISTERIO PÚBLICO

Realizar ponencias para analizar la figura jurídica del elemento normativo “contexto de violencia familiar” realizado por la ESCUELA DEL MINISTERIO PÚBLICO dirigido a los fiscales penales, con el propósito de identificar los casos de agresión a la víctima en contexto de violencia familiar.

3.- AL MINISTERIO DE JUSTICIA

Realizar talleres para analizar la figura jurídica del elemento normativo “contexto de violencia familiar” realizado por dicho Ministerio dirigido a los abogados defensores,

con el propósito de identificar los casos de agresión a la víctima en contexto de violencia familiar.

REFERENCIAS

Referencias Bibliográficas

- Alfaro, L. (2019). Cappelletti y Garth: un clásico sobre acceso a la justicia, por Luis Alfaro Valverde. *Revista LP Pasión por el Derecho*.
- Altamirano, M. (2018). *El marco simbólico de la ley de violencia familiar y sus modificaciones* [Tesis de maestría no publicada]. Universidad Nacional de Trujillo.
- Cayra, R. (2017). *Restricción del ejercicio del derecho de defensa material del acusado en el juicio oral en el distrito judicial de puno* [Tesis de maestría no publicada]. Universidad Nacional Del Altiplano.
- Carpena, I. y Lucas, M. (2017). *El derecho al debido proceso y su aplicación en los procesos penales en el distrito judicial de Junín – 2016* [Tesis de licenciatura no publicada]. Universidad Peruana Los Andes.
- Cahuana, E. (2016). *La motivación de la reparación civil en la sentencia condenatoria: caso Cirilo Fernando robles callo Mamani -Puno; 2012* [Tesis de maestría no publicada]. Universidad Nacional del Altiplano.
- Cabanellas, G. (2003). *Diccionario enciclopédico de derecho usual*. Editorial Hilaza.
- Cappelletti, M. y Bryant, G. (1996). *El acceso a la justicia: La tendencia en el movimiento mundial para hacer efectivos los derechos*. Editorial Fonda de Cultura Económica.
- Carrillo, S., Montes, A. y Ramos, G. (2018). *Vulnerabilidad del derecho a la integridad personal de la mujer como manifestación de la violencia*

intrafamiliar en el Municipio de San Salvador [Tesis de licenciatura no publicada,

Casación 60-2016. (2016, 8 de mayo). Corte Suprema de Justicia de la República del Perú.

Countre, E. (1958). *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*. Editorial Depalma.

Díaz, R. y Valega, C. (2019). *Feminicidio interpretación de un delito de violencia basada en género* [Tesis de licenciatura no publicada]. Universidad Pontificia Universidad Católica del Perú.

Ezquiaga, F. (2011), *La motivación de las decisiones judiciales en el Derecho peruano*. Editora Jurídica Grijley.

Fiestas, L. (2019). *El incumplimiento de las medidas de protección propiciado por la víctima en los delitos de violencia familiar como eximente de responsabilidad* [Tesis de licenciatura no publicada]. Universidad Nacional de Piura.

Franciskovic, B. y Torres, A. (2012). *La sentencia arbitraria por falta de motivación en los hechos y el derecho*. Editorial Gaceta Jurídica.

García, P. (2012). *Introducción al Derecho penal. Instituciones, fundamentos y tendencias del Derecho Penal*. Editorial Cerasa.

González, M. (2019). *Violencia intrafamiliar: Características descriptivas, factores de riesgo y propuesta de un plan de intervención* [Tesis doctoral no publicada]. Universidad Complutense de Madrid.

Hernando, C. (2015). *Arbitraje en línea y debido proceso*. [Tesis de maestría no publicada]. Universidad de Chile.

- Huaynacho, R. (2019). *Afectación del principio de legalidad procesal con la sustitución del requerimiento acusatorio, por el requerimiento de sobreseimiento en la etapa intermedia, en el expediente 5449-2010-77 Corte Superior de Justicia de La Libertad* [Tesis de maestría no publicada]. Universidad Nacional Del Altiplano.
- Llencas, M. (2017). *La violación del debido proceso en la impugnación judicial de las contravenciones detectadas a través de foto radares de velocidad* [Tesis de licenciatura no publicada]. Universidad San Francisco de Quito.
- Laurence, C. (1999). *Construyendo un saber sobre el interior de la Escuela*. Editorial Novedades Educativas.
- La Rosa, J. (2008). *Hacia una nueva noción de Acceso a la Justicia*. Materiales de la Academia de la Magistratura.
- Mendoza, A. (2019). *Vulneración del derecho a la debida motivación y la afectación del debido proceso en el distrito fiscal de Huancavelica – 2016*. [Tesis de maestría no publicada]. Universidad Nacional de Huancavelica.
- Morales, A. y Sandrini, R. *Lesiones y violencia de género frente a la Jurisprudencia* [Tesis de licenciatura no publicada]. Universidad de Chile.
- Nieto, F. (2016). *Vulneración del derecho fundamental al debido proceso por conflicto negativo de competencias, en demandas laborales de única instancia en razón a la cuantía, en el sistema judicial colombiano* [Tesis de maestría no publicada]. Universidad Nacional de Colombia.
- Ocampo, L. (2019). *La violencia intrafamiliar; sus efectos en el entorno familiar y social* [Tesis de licenciatura no publicada]. Universidad de Loja.

- Ossorio, M. (2007). *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales* (26ª ed.). Editorial Heliasta.
- Organización de los Estados Americanos. (1969, 22 de noviembre). *Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica"*.
- Osorio, K. (2018). *Técnicas de interpretación aplicada en la incompatibilidad normativa proveniente de la sentencia de la corte suprema de justicia, en el expediente N.º 333-2012 del distrito judicial de puno – Lima.2017* [Tesis de licenciatura no publicada]. Universidad Católica Los Ángeles Chimbote.
- Pérez, J. (2012). La motivación de las decisiones tomadas por cualquier autoridad pública. *Revista Derecho y Cambio Social*, 9(27).
- Robledo, S. (2018). *La garantía del debido proceso en el arbitraje* [Tesis de licenciatura no publicada]. Universidad de Piura.
- Salas, M. (2018). *La universalización del debido proceso en todas las instancias del estado como expresión del desarrollo del estado constitucional de derecho* [Tesis de licenciatura no publicada]. Universidad Inca Garcilaso de la Vega.
- Sánchez, W. (2014). *La inejecución de las sentencias del tribunal constitucional: problema y soluciones*. [Tesis de maestría no publicada]. Universidad Pontificia Universidad Católica del Perú.
- San Martín, C. (2003). *Derecho Procesal Penal* (2ª ed.). Editorial Grijley.
- Torres, M. (2001). *La violencia en casa*. Editorial Croma Paidós.
- Tribunal Constitucional del Perú. (2005, 17 de octubre). *Sentencia recaída en el expediente 67122005-PHC/TC*.

Tribunal Constitucional del Perú. (2008, 13 de octubre). *Sentencia recaída en el expediente 00728-2008-PHC/TC.*

Tribunal Constitucional del Perú. (2011, 9 de mayo). *Sentencia recaída en el expediente 02132-2008-PA/TC.*

Tribunal Constitucional del Perú. (2013, 20 de noviembre). *Sentencia recaída en el expediente 08439-2013-PHC/TC.*

Tribunal Constitucional del Perú. (2017, 6 de febrero). *Sentencia recaída en el expediente EXP N.º 04101-2017-PA/TC.*

Vega, J. (2019), *Motivación de las sentencias condenatorias en los delitos de robo agravado, resueltos por el Juzgado Penal Colegiado de Tarapoto – Año 2016* [Tesis de maestría no publicada]. Universidad César Vallejo.

Ventura, B. (2018). *El proceso por violencia familiar, como garantía de los derechos de las víctimas de violencia de género en el Segundo Juzgado de Familia de Huánuco, 2014* [Tesis de licenciatura no publicada]. Universidad de Huánuco.

Referencias Electrónicas

Couch, L. y Jones, W. (1997). Medir los niveles de confianza. *Revista de investigación en personalidad*, (31), 319-336.
<http://www.scielo.org.co/pdf/rups/v5n1/v5n1a02.pdf>

Franco, E. (2010). Importancia de la acción penal pública en el derecho procesal penal. *Revista Jurídica*, 27(105). https://www.revistajuridicaonline.com/wp-content/uploads/2010/10/27_81a116.pdf

Ibarra, T. [Ibarra & Escobar Abogados & Consultores]. (2019, junio 5). La Debida Motivación El Las Resoluciones Judiciales [Archivo de video].

https://www.youtube.com/watch?v=YDlfHRese_k.

Kramer, R. (1999). Confianza y desconfianza: preguntas emergentes, preguntas duraderas. *Revista de psicología*, (50), 569-598.

<http://www.scielo.org.co/pdf/rups/v5n1/v5n1a02.pdf>

Mestre, A. (2008). *La ética de la responsabilidad según Robert Spaemann*. Universitas. Revista de ciencias sociales y humanas, 1(10), 233-257.

<https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=476150829010>

Redacción LP. (2019). ¿Cuál es la diferencia entre perjudicado y agraviado?

Revista Pasión por el Derecho LP. <https://lpderecho.pe/diferencia-perjudicado-agraviado/>

ANEXOS

Anexo 1: Matriz de consistencia

INAPLICACIÓN DE CRITERIOS PARA LA CONFIGURACIÓN DEL ELEMENTO NORMATIVO “CONTEXTO DE VIOLENCIA” Y SU INCIDENCIA EN LA GARANTÍA DEL DEBIDO PROCESO, EN LOS DELITOS DE AGRESIONES EN CONTRA DE LAS MUJERES E INTEGRANTES DEL GRUPO FAMILIAR.

PROBLEMA	OBJETIVOS	HIPÓTESIS Y VARIABLES
<p><u>Problema Principal.</u> ¿De qué manera, la inaplicación de criterios para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia familiar” incide en la garantía del debido proceso, en los delitos de agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar previsto en el art 122 B del C.P. en la Corte Superior de justicia de Ayacucho, periodo 2019 – 2020?</p> <p><u>primer Problema secundario.</u> ¿De qué manera, la inaplicación de criterios para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia familiar” incide en la debida</p>	<p><u>Objetivo principal:</u> Establecer la manera en que la inaplicación de criterios para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia familiar” incide en la garantía del debido proceso, en los delitos de agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar previsto en el art 122 B del C.P. en la Corte Superior de justicia de Ayacucho, periodo 2019 – 2020</p> <p><u>Primer Objetivo secundario:</u> Establecer la manera en que la inaplicación de criterios para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia familiar” incide en la debida motivación de resoluciones en los delitos agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar previsto en el art 122 B del C.P</p> <p>la inaplicación de criterios para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia” incide en la debida</p>	<p><u>Hipótesis Principal</u> la inaplicación de criterios para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia familiar” incide negativamente en la garantía del debido proceso, en los delitos de agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar previsto en el art 122 B del C.P. en la Corte Superior de justicia de Ayacucho, periodo 2019 – 2020</p> <p><u>Hipótesis Nula</u> la inaplicación de criterios para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia familiar” no incide negativamente en la garantía del debido proceso, en los delitos de agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar previsto en el art 122 B del C.P. en la Corte Superior de justicia de Ayacucho, periodo 2019 – 2020</p> <p><u>Primera Hipótesis secundaria</u> la inaplicación de criterios para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia familiar” incide negativamente en la debida motivación de resoluciones en los delitos agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar previsto en el art 122 B del C.P</p> <p><u>Hipótesis Nula</u> la inaplicación de criterios para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia familiar” no incide</p>

motivación de resoluciones en los delitos agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar previsto en el art 122 B del C.P?

Segundo Problema específico.

¿De qué manera, la inaplicación de criterios para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia familiar” incide en la tutela jurisdiccional efectiva de la víctima, en los delitos de agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar previsto en el art 122 B del C.P?

motivación de resoluciones en los delitos de agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar previsto en el art 122 D del C.P.

Segundo Objetivo específico:

Establecer la manera en que la inaplicación de criterios para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia familiar” incide en la tutela jurisdiccional efectiva de la víctima, en los delitos de agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar previsto en el art 122 B del C.P

negativamente en la debida motivación de resoluciones en los delitos agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar previsto en el art 122 B del C.P

Segunda Hipótesis Especifica

La inaplicación de criterios para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia familiar” incide negativamente en la tutela jurisdiccional efectiva de la víctima, en los delitos de agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar previsto en el art 122 B del C.P

Hipótesis Nula

La la inaplicación de criterios para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia familiar” no incide negativamente en la tutela jurisdiccional efectiva de la víctima, en los delitos de agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar previsto en el art 122 B del C.P

Anexo 2: Operacionalización de variables

Tabla de operacionalización del problema general			
Variables	Dimensiones	Indicadores	Instrumentos
La inaplicación de criterios para la configuración del elemento normativo "contexto de violencia"	Dimensión. - criterios de la Ley No. 30364	<ul style="list-style-type: none"> • Relación de confianza • Relación de responsabilidad • Relación de Poder 	Encuestas.
Tutela jurisdiccional efectiva	debida motivación	<ul style="list-style-type: none"> • Derecho a una debida motivación de resoluciones • Derecho a conocer las razones del fallo 	
Tutela jurisdiccional efectiva	Tutela jurisdiccional efectiva	<ul style="list-style-type: none"> • Derecho a la protección tuitiva del Estado 	

Anexo 3: Cuestionario de encuesta



UNIVERSIDAD SAN MARTIN DE PORRES FACULTAD DE DERECHO POS GRADO

		Nº
<u>CUESTIONARIO GUÍA DE ENCUESTA ESTRUCTURA</u>		
Sr. _____		
Fecha: _____.		

La presente encuesta contiene 10 preguntas que de diversa manera contribuyen a evaluar los indicadores de **“INAPLICACIÓN DE CRITERIOS PARA LA CONFIGURACIÓN DEL ELEMENTO NORMATIVO “CONTEXTO DE VIOLENCIA” Y SU INCIDENCIA EN LA GARANTÍA DEL DEBIDO PROCESO, EN LOS DELITOS DE AGRESIONES EN CONTRA DE LAS MUJERES E INTEGRANTES DEL GRUPO FAMILIAR”**. Debiendo marcar con un aspa la respuesta que considere apropiada a cada pregunta. Cada respuesta reflejará su opinión por cada tipo de indicador que se señala para establecer la manera en que la inaplicación de criterios para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia” incide en la garantía del debido proceso, en los delitos de agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar previsto en el art 122 B del C.P en la Corte Superior de justicia de Ayacucho, periodo 2018 202.

- A. Totalmente de acuerdo
- B. De acuerdo.
- C. Ni de acuerdo ni en desacuerdo.

D. En desacuerdo.

E. Totalmente en desacuerdo

¡Muchas gracias por su valiosa colaboración!

	A	B	C	D	E
1.- En los delitos de agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar. La relación de confianza debe aplicarse como criterio para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia”					
2.- En los delitos de agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar. La relación de responsabilidad debe aplicarse como criterio para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia”					
3.- En los delitos de agresiones en contra de las mujeres e integrantes del grupo familiar. La relación de poder debe aplicarse como criterio para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia”					
SEÑALE QUE OTROS CRITERIOS DEBERIA APLICARSE					
4.- La inaplicación de criterios para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia” contraviene el Derecho a una debida motivación de resoluciones					
5.- La inaplicación de criterios para la configuración del elemento normativo “contexto de violencia” contraviene al Derecho a la protección tuitiva del Estado					