



# CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

## XI PLENO JURISDICCIONAL DE LAS SALAS PENALES PERMANENTE, TRANSITORIA Y ESPECIAL

### ACUERDO PLENARIO N.º 09-2019/CIJ-116

**BASE LEGAL:** Artículo 116 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial

**ASUNTO:** Violencia contra las mujeres e integrantes del grupo familiar. Principio de oportunidad, acuerdo reparatorio y problemática de su punición

Lima, diez de septiembre de dos mil diecinueve

Los jueces supremos de lo Penal, integrantes de las salas penales Permanente y Transitorias de la Corte Suprema de Justicia de la República, reunidos en Pleno Jurisdiccional, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 116 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, han pronunciado el siguiente:

### ACUERDO PLENARIO

#### I. ANTECEDENTES

1.º Las salas penales Permanentes, Transitoria y Especial de la Corte Suprema de Justicia de la República, en virtud de la Resolución Administrativa 120-2019-P-PJ, de veintiuno de febrero de dos mil diecinueve, con el concurso del Centro de Investigaciones Judiciales, bajo la coordinación del señor San Martín Castro, realizaron el XI Pleno Jurisdiccional Supremo en materia penal de los Jueces Supremos en lo Penal – dos mil diecinueve, que incluyó la participación respectiva en los temas objeto de análisis propuestos por la comunidad jurídica, a través del Link de la Página Web del Poder Judicial –abierto al efecto–, al amparo de lo dispuesto en el artículo 116 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial –en adelante, LOPJ–, a fin de dictar Acuerdos Plenarios para concordar la jurisprudencia penal y definir la doctrina legal correspondiente.

2.º El XI Pleno Jurisdiccional Supremo en materia Penal de dos mil diecinueve se realizó en tres etapas.

La primera etapa estuvo conformada por dos fases. Primera: la convocatoria a la comunidad jurídica y la selección de los temas del foro de aportes con participación ciudadana para proponer los puntos materia de análisis que necesitan interpretación uniforme y la generación de una doctrina jurisprudencial para garantizar la debida



armonización de criterios de los jueces en los procesos jurisdiccionales a su cargo. Segunda: la selección preliminar de temas alcanzados por la comunidad jurídica, designación de jueces supremos ponentes y fecha de presentación de ponencias respecto a las propuestas temáticas que presentaron los abogados y representantes de instituciones públicas y privadas.

3.º El 25 de abril último se publicaron en la página web del Poder Judicial los temas seleccionados para el debate identificándose ocho mociones: **A.** Pena efectiva: principio de oportunidad y acuerdo reparatorio. **B.** Diferencias hermenéuticas y técnicas especiales de investigación en los delitos de organización criminal y banda criminal. **C.** Impedimento de salida del país y diligencias preliminares. **D.** Absolución, sobreseimiento y reparación civil, así como prescripción y caducidad en ejecución de sentencia en el proceso penal. **E.** Prisión preventiva: presupuestos, así como Vigilancia electrónica personal. **F.** Problemas concursales en los delitos de trata de personas y explotación sexual. **G.** Viáticos y delito de peculado. **H.** Actuación policial y exención de responsabilidad penal.

∞ En la sesión del 28 de mayo de 2019 se seleccionaron a las personas y representantes de instituciones que harían uso de la palabra en Audiencia Pública.

4.º Han presentado, a través de la página web del Poder Judicial, informes en relación al tema: Principio de Oportunidad y Acuerdo Reparatorio y pena efectiva en relación al delito de lesiones leves y agresiones en contra de la Mujer e integrantes del grupo familiar, los siguientes:

- a) El señor Fiscal Octavio Omar Tello Rosales.
- b) La señora Fiscal Sofía Rivas La Madrid, Fiscal Adjunta Provincial Penal de Lima.

5.º La segunda etapa consistió en el desarrollo de la Audiencia Pública que se realizó el martes 9 de julio de 2019. Hizo uso de la palabra, en cuanto a este tema la señora fiscal Sofía Rivas La Madrid.

6.º La tercera etapa residió, primero, en la sesión reservada de análisis, debate, deliberación de las ponencias; y, segundo, en la votación y obtención del número conforme de votos necesarios, por lo que, en la fecha, se acordó pronunciar el Acuerdo Plenario que se emite conforme a lo dispuesto en el artículo 116 de la LOPJ, que faculta a las Salas Especializadas de la Corte Suprema de Justicia de la República a pronunciar resoluciones vinculantes con la finalidad de concordar y definir criterios jurisprudenciales que han de ser de obligatorio cumplimiento en todas las instancias judiciales.

7.º Han sido ponentes las señoras BARRIOS ALVARADO y CASTAÑEDA OTSU.



## II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

### § 1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.º La violencia contra la mujer constituye una grave afectación a los derechos humanos y es una expresión de discriminación que se agrava cuando hay limitantes al acceso a la justicia. En nuestro país desde la puesta en vigencia de la Ley 30364, Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar, de 23 de noviembre de 2015, el número de denuncias en materia de violencia contra la mujer y los integrantes del grupo familiar ha crecido exponencialmente. Así registramos:

En el año 2016: 124 583 denuncias con 109,370 medidas de protección impuestas.

En el año 2017: 218 123 denuncias con 187,888 medidas de protección impuestas.

En el año 2018: 288 369 denuncias con 245,624 medidas de protección impuestas.

De enero a junio de 2019: 173,765 denuncias con 148,509 medidas de protección impuestas<sup>1</sup>.

∞ Ello advierte un mapa de significativa violencia en el país, en el que la mayoría de las denuncias recibidas en dicha materia derivan en el inicio de un número igualmente importante de procesos que el sistema penal debe afrontar.

2.º Asimismo, con motivo de las recientes modificaciones legislativas en materia de violencia hacia la mujer y los integrantes del grupo familiar, se advierte que la agresión, entendida como daño físico o psíquico ocasionada a otra persona en una gravedad inferior al de una lesión leve, clásicamente tipificada como falta, fue elevada a la categoría de delito mediante la inclusión del artículo 122-B del Código Penal por el Decreto Legislativo 1323, de 6 de enero de 2017, modificado por el artículo 1 de la Ley 30819, de 13 de julio de 2018.

∞ Igualmente, la modificación del artículo 57 del Código Penal, dispuesta en el artículo único de la Ley 30710, de 29 de diciembre de 2017, prohibió la aplicación de la suspensión de la ejecución de la pena a las personas que fueren condenadas por el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, materia del artículo 122-B del Código Penal, y por el delito de lesiones leves, previsto en los literales c), d) y e), del ordinal tres, del artículo 122 del citado Código.

3.º Estas circunstancias han conllevado a que los jueces a nivel nacional adopten –a través de plenos jurisdiccionales distritales y de resoluciones judiciales– diferentes caminos interpretativos con relación a la aplicación de estas recientes modificaciones legislativas, en conjunto con las demás normas vigentes en el ordenamiento jurídico penal, especialmente en el ámbito de los mecanismos de negociación en el conflicto penal y en la clase o tipo de pena que ha de imponerse.

<sup>1</sup> Según la Subgerencia de Estadística del Poder Judicial.



Una corriente orienta su postura, por ejemplo, en caso de sentencias condenatorias, a imponer penas privativas de libertad efectivas que, dada la estadística en referencia, conllevaría a un hacinamiento carcelario imposible de sostener por el sistema penitenciario. Igualmente, con relación a las medidas alternativas a la preclusión del proceso, consideradas como formas anticipadas de solución del proceso penal, entre los que se encuentran el principio de oportunidad y el acuerdo preparatorio, existe una posición disímil pues su habilitación normativa a través del artículo 2, incisos 6 y 7, del Código Procesal Penal, es aplicada sin observar lo previsto en la Ley 30364.

4.º En este sentido se evidencia como problema la falta de una respuesta uniforme que el Derecho debe brindar a la sociedad ante situaciones complejas y que en este ámbito específico afectan directamente a las mujeres que son víctimas de múltiple discriminación y a los miembros integrantes del grupo familiar víctimas de violencia. Por lo demás, se tiene posturas interpretativas que obvian el enfoque de género inherente a la naturaleza del conflicto penal que se judicializa y los tratados internacionales de los cuales el Perú es parte. Así también se privilegia la imposición de penas privativas de libertad soslayando la imposición de otras clases de pena establecidas en el Código Penal.

## § 2. PROBLEMAS PROCESALES Y MATERIALES ESPECÍFICAMENTE SUSCITADOS

5.º Conforme el planteamiento expuesto en relación a los delitos de lesiones leves y agresión –aplicación de los artículos 122, inciso 3, literales c), d) y e), y 122-B del Código Penal–, será materia de análisis:

A. La aplicación del principio de oportunidad y acuerdo reparatorio en los delitos de lesiones leves y agresiones contra las mujeres e integrantes del grupo familiar, previstos en el inciso 3, literales c), d) y e) del artículo 122 y artículo 122-B del Código Penal.

B. El juicio de determinación judicial de la pena para dichos delitos, luego de la dación de la Ley 30710, de 29 de diciembre de 2017, que modificó el artículo 57 del Código Penal, y prohibió la aplicación de la suspensión de la ejecución de la pena.

## § 3. CONCEPTOS BÁSICOS

6.º **GÉNERO.** Hace referencia a los roles, conductas y expectativas socialmente construidas relacionadas con el ser masculino o femenina y basadas en la diferencia sexual con la que se nace. Se refiere a un proceso de construcción social que se aprende en el entorno social y familiar desde nuestra infancia y que puede modificarse con el paso del tiempo. El término género, en concordancia con la Recomendación General N° 28 del Comité de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer –en adelante CEDAW– (2010), consiste en un conjunto de creencias, atribuciones y prescripciones culturales que establecen “lo



propio” de los hombres y “lo propio” de las mujeres en cada cultura, y que sea usada para comprender conductas individuales y procesos sociales, así como para diseñar políticas públicas.

∞ Es una construcción social mediante la cual los seres humanos buscan distinguir patrones o conductas que están enraizadas en los valores culturales que cada sociedad considera apropiado para los hombres y las mujeres dado su arraigo histórico, y que inciden en la generación de desigualdades en diversos ámbitos de actuación tales como la vida laboral, política, militar, entre otros. Este constructo social contrasta dos categorías irreconciliables en cuanto a los roles que cada uno de ellos desempeña. Este fenómeno genera estereotipos que alimentan a su vez relaciones de poder dentro de las cuales la ventaja la obtiene quien se encuentra en la posición de dominación (generalmente el hombre respecto de la mujer).

**7.º VIOLENCIA.** Importa la noción de lo que son comportamientos aceptables e inaceptables, o de lo que constituye un daño. Está influida por la cultura y sometida a una continua revisión a medida que los valores y las normas sociales evolucionan. La violencia puede definirse de muchas maneras, según quién lo haga y con qué propósito. Así la violencia se define como “*el uso deliberado de la fuerza física o el poder, ya sea en grado de amenaza o efectivo, contra uno mismo, otra persona o un grupo o comunidad, que cause o tenga muchas probabilidades de causar lesiones, muerte, daños psicológicos, trastornos del desarrollo o privaciones*”<sup>2</sup>.

∞ La Ley 30364 conceptualiza la violencia en su artículo 8 y describe los tres tipos de violencia contra la mujer: (i) física, (ii) psicológica y (iii) económica o patrimonial. Éstas han sido precisadas y, hasta cierto punto, ampliadas por el Decreto Legislativo 1323, de 6 de enero de 2017, en el ámbito de la violencia psicológica al excluir el daño síquico como resultado necesario de la violencia psicológica, y al introducir expresamente la conducta omisiva, así como al comprender las acciones u omisiones que tienden a humillar, estigmatizar y estereotipar a la víctima<sup>3</sup>.

**8.º VIOLENCIA DE GÉNERO.** Debe ser entendida como toda forma de discriminación que ejerce el hombre contra la mujer dentro de su entorno privado o público con la finalidad de someter o dominar ya sea de manera física, sexual, psicológica, entre otras. Esta violencia es la expresión de una relación asimétrica de poder que deviene de prácticas históricas en las que el hombre ejercía su dominio sobre la sociedad y que creó en él una conciencia de superioridad con los alcances de autoridad en todos los ámbitos de interacción social. Esta falsa legitimidad de poder creó y crea aún una suerte de regla erróneamente considerada justificativa de la violencia contra la mujer.

∞ El Estado peruano ratificó la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer “Convención de Belem do Pará” y con ello asumió

<sup>2</sup> Organización Panamericana de la Salud y Organización Mundial de la Salud. Informe mundial sobre la violencia y la salud (Resumen). Washington. 2002, pp. 4-5.

<sup>3</sup> Véase también el Acuerdo Plenario 05-2016/CIJ-116, fundamento jurídico séptimo.



el concepto de violencia contra la mujer como violencia basada en el género. La Convención señala que la violencia contra la mujer es “una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres” y reconoce que el derecho de toda mujer a una vida libre de violencia incluye el derecho a ser libre de toda forma de discriminación.

∞ El concepto de “violencia contra la mujer”, tal como se define en la Recomendación general N° 35 (2017) del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer y en otros instrumentos y documentos internacionales, hace hincapié en el hecho de que dicha violencia está basada en el género. En consecuencia, en la Recomendación, la expresión “violencia por razón de género contra la mujer” se utiliza como un término más preciso que pone de manifiesto las causas y los efectos relacionados con el género de la violencia. La expresión refuerza aún más la noción de la violencia como problema social más que individual, que exige respuestas integrales, más allá de aquellas relativas a sucesos concretos, autores y víctimas y supervivientes<sup>4</sup>. El Comité CEDAW considera que la violencia por razón de género contra la mujer es uno de los medios sociales, políticos y económicos fundamentales a través de los cuales se perpetúa la posición subordinada de la mujer con respecto al hombre y sus papeles estereotipados. En toda su labor, el Comité ha dejado claro que esa violencia constituye un grave obstáculo para el logro de la igualdad sustantiva entre mujeres y hombres y para el disfrute por parte de la mujer de sus derechos humanos y libertad<sup>5</sup>.

∞ La violencia por razón de género afecta a las mujeres a lo largo de todo su ciclo de vida y, en consecuencia, las referencias a las mujeres en este documento incluyen a las niñas. Dicha violencia adopta múltiples formas, a saber: actos u omisiones destinados a, o que puedan causar o provocar la muerte o un daño o sufrimiento físico, sexual, psicológico o económico para las mujeres, amenazas de tales actos, acoso, coacción y privación arbitraria de la libertad<sup>6</sup>.

∞ El Comité considera que la violencia por razón de género contra la mujer está arraigada en factores relacionados con el género, como la ideología del derecho y el privilegio de los hombres respecto de las mujeres, las normas sociales relativas a la masculinidad y la necesidad de afirmar el control o el poder masculinos, imponer los papeles asignados a cada género o evitar, desalentar o castigar lo que se considera un comportamiento inaceptable de las mujeres. Esos factores también contribuyen a la aceptación social explícita o implícita de la violencia por razón de género contra la mujer, que a menudo aún se considera un asunto privado, y a la impunidad generalizada a ese respecto<sup>7</sup>.

<sup>4</sup> Recomendación General N° 35 Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer. Párrafo 9. En: Naciones Unidas. CEDAW/C/GC/35.

<sup>5</sup> Recomendación General N° 35 Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer. Párrafo 10. En: Naciones Unidas. CEDAW/C/GC/35.

<sup>6</sup> Recomendación General N° 35 Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer. Párrafo 14. En: Naciones Unidas. CEDAW/C/GC/35.

<sup>7</sup> Recomendación General N° 35 Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer. Párrafo 19. EN: Naciones Unidas. CEDAW/C/GC/35.



**9.º VIOLENCIA CONTRA LOS INTEGRANTES DEL GRUPO FAMILIAR.** Se erige como cualquier acción o conducta que le cause 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<sup>8 9</sup>.

**10.º PERSPECTIVA O ENFOQUE DE GÉNERO.** Es la metodología y mecanismos que permiten mirar la realidad identificando los roles y tareas que asumen los hombres y las mujeres en una sociedad, así como las relaciones de asimetrías de poder e inequidades que se producen entre ellos, a fin de explicar las causas y consecuencias que generan estas desigualdades, y formular medidas que contribuyan a superarlas.

∞ Así el enfoque o perspectiva de género “[...] se entiende como una mirada a la desigualdad y a la situación de vulnerabilidad de las mujeres, se presenta como una herramienta metodológica que necesariamente debe ser empleada en el ámbito institucional [...], ya que ayuda a la materialización de las medidas públicas adoptadas para lograr una real igualdad en derechos entre hombres y mujeres, y porque también constituye un instrumento ético que dota de legitimidad a las decisiones institucionales que se tomen en aras de alcanzar una sociedad más justa e igualitaria”<sup>10</sup>.

∞ La incorporación del enfoque de género abona en la facultad de administrar justicia con igualdad, y se articula con el objetivo de la política general del Poder Judicial orientado a garantizar la protección de los derechos fundamentales, igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres, sin discriminación; toda vez que el enfoque de género nos permite evidenciar cómo es que determinados hechos o situaciones afectan de manera distinta a los hombres y a las mujeres se explica por sí misma la necesidad de su incorporación<sup>11</sup>. Por lo que, constituye una prioridad optimizar la calidad de servicios y acceso a la justicia con perspectiva de género y énfasis en las poblaciones vulnerables<sup>12</sup> con arreglos a los principios democráticos reconocidos en nuestro país.

**11.º JUSTICIA DE PAZ.** Es un sistema especial dentro del sistema de justicia, cuyos operadores solucionan conflictos y controversias preferentemente mediante la conciliación, y también a través de decisiones de carácter jurisdiccional, conforme a los criterios propios de la comunidad y en el marco de la Constitución Política del Perú. La justicia de paz puede aplicar el derecho consuetudinario existente en diversas comunidades del país, siempre que las conductas que resuelva no configuren delito y que se respeten los derechos fundamentales establecidos en la Constitución. Los juzgados de paz tienen presencia en muchas zonas rurales y alejadas del territorio

<sup>8</sup> Conforme se señala en el artículo 6 de la Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar, Ley 30364.

<sup>9</sup> Se utiliza esta definición que es más precisa que el término violencia familiar o violencia doméstica, siendo una característica de la primera la alusión a la relación filial y jurídica que existe entre las partes, en tanto; la segunda pone énfasis en el lugar donde se produce dicha violencia (unidad doméstica) siempre que no medie relación laboral y/o contractual.

<sup>10</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional 01479-2018-PA/TC, párrafo 9.

<sup>11</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional 01479-2018-PA/TC, párrafo 10.

<sup>12</sup> Plan Operativo Institucional 2019-2022. Objetivos de la Política General del Poder Judicial, literal d), p. 3.



nacional donde existen también comunidades campesinas, rondas campesinas y comunidades nativas, por ello la ley de Justicia de Paz incluye disposiciones sobre la relación entre la justicia de paz y la justicia comunitaria. Para la atención de la problemática de la violencia contra las mujeres, la Ley 30364 dispone que en las zonas donde no existan juzgados de familia o jueces de paz letrados, los juzgados de paz son los competentes para recibir denuncias por violencia contra las mujeres o integrantes del grupo familiar y para dictar las medidas de protección o medidas cautelares a favor de las víctimas.

**12.º JUSTICIA COMUNITARIA O JURISDICCIÓN ESPECIAL.** Es la facultad constitucional de impartir justicia que poseen las autoridades de instituciones como las comunidades campesinas o comunidades nativas o rondas campesinas, dentro del ámbito de su territorio y en todas las ramas del derecho, en forma autónoma, integral e independiente según su derecho consuetudinario y la legislación especial vigente, siempre que no vulnere los derechos fundamentales de las personas. Si el conflicto a atender está referido a casos de violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar, y en la zona es competente el juzgado de paz (porque no hay juzgados de familia ni juzgados de paz letrado), la Ley 30364 dispone que el juzgado de paz coordine con las autoridades de justicia comunitaria a fin de garantizar la ejecución de las medidas que dicte. Asimismo, en zonas donde coexiste la justicia ordinaria o la justicia de paz con la justicia comunitaria, corresponde establecer formas de coordinación funcional y operativa para la investigación y sanción de la violencia contra las mujeres, de conformidad con el artículo 149 de la Constitución Política del Estado.

**§ 4.º EVOLUCIÓN LEGISLATIVA DEL DELITO DE LESIONES LEVES Y AGRESIONES EN CONTRA DE LAS MUJERES O INTEGRANTES DEL GRUPO FAMILIAR – ARTÍCULOS 122, INCISO 3, LITERALES C, D Y E; Y, 122-B, DEL CÓDIGO PENAL**

**13.º** La fórmula original prevista en el artículo 122 del Código Penal (lesiones leves) fue modificada por la Primera Disposición Complementaria Modificatoria de la Ley 30364, de 23 de noviembre de 2015. Posteriormente, mediante el artículo 1 del Decreto Legislativo 1323, de 6 de enero de 2017, fue nuevamente modificada al adicionársele ciertas circunstancias agravantes. Finalmente, el artículo 1 de la Ley 30819, de 13 de julio de 2018, consagró la última modificación.

**14.º** El texto actual del artículo 122, inciso 3, literal c), d) y e), estipula:

“1. El que causa a otro lesiones en el cuerpo o salud física o mental que requiera más de diez y menos de veinte días de asistencia o descanso, según prescripción facultativa o nivel moderado de daño psíquico, será reprimido con pena privativa de la libertad no menor de dos ni mayor de cinco años. [...]





3. La pena privativa de libertad será no menor de tres ni mayor de seis años e inhabilitación conforme a los numerales 5 y 11 del artículo 36 del presente Código y los artículos 75 y 77 del Código de los Niños y Adolescentes, según corresponda, cuando: [...]

c. La víctima es mujer y es lesionada por su condición de tal, en cualquiera de los contextos previstos en el primer párrafo del artículo 108-B.

d. La víctima se encontraba en estado de gestación.

e. La víctima es el cónyuge; ex cónyuge; conviviente; ex conviviente; padrastro; madrastra; ascendiente o descendente por consanguinidad, adopción o afinidad; pariente colateral del cónyuge y conviviente hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad; habita en el mismo hogar, siempre que no medien relaciones contractuales o laborales; o es con quien se ha procreado hijos en común, independientemente de que se conviva o no al momento de producirse actos de violencia, o la violencia se da en cualquiera de los contextos de los numerales 1, 2 y 3 del primer párrafo del artículo 108-B [...].

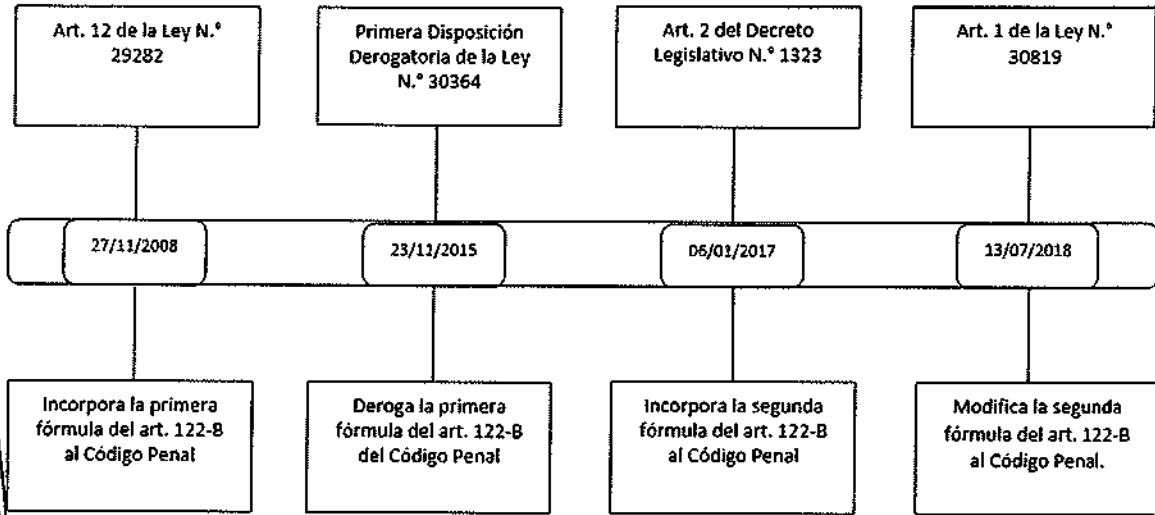
15.º El artículo 122-B del Código Penal fue incorporado al ordenamiento jurídico mediante el artículo 12 de la Ley 29282, de 27 de noviembre de 2008, y derogado por la Primera Disposición Complementaria Derogatoria de la Ley 30364 “Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar”, de 23 de noviembre de 2015.

∞ Con posterioridad, por el artículo 2 del Decreto Legislativo 1323, Ley que fortalece la lucha contra el feminicidio, la violencia familiar y la violencia de género, de 6 de enero de 2017, se incorporó nuevamente –aunque con un contenido totalmente modificado–, bajo el epígrafe de “agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar”. Finalmente, fue modificado por el artículo 1 de la Ley 30819 “Ley que modifica el Código Penal y el Código de los Niños y Adolescentes”, de 13 de julio de 2018.

∞ Así se tiene:



## MODIFICACIONES DEL ARTÍCULO 122B DEL CÓDIGO PENAL



### 16.º El texto actual del artículo 122-B del Código Penal estipula:

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

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

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



**§ 5. LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD Y ACUERDO REPARATORIO EN LOS DELITOS DE LESIONES LEVES Y AGRESIONES CONTRA LAS MUJERES E INTEGRANTES DEL GRUPO FAMILIAR**

17.º El principio de oportunidad es un mecanismo de simplificación procesal reglado, gobernado por el principio de consenso, que como excepción a los principios de legalidad u obligatoriedad y de oficialidad de la persecución penal, privilegia el interés de la víctima sobre el interés público de persecución del delito y se sustenta, procesalmente, en la noción de simplificación procesal. En su mérito el Ministerio Público, discrecionalmente, bajo determinados supuestos y contornos normativos y con el consentimiento del imputado, pese a la presencia de sospecha inicial simple del hecho, puede abstenerse de ejercitar la acción penal, garantizando la satisfacción íntegra de los intereses del agraviado. Dicha facultad se plasma en criterios de selección en base a determinados presupuestos previstos por la ley. En tal sentido, constituye una excepción al principio de legalidad u obligatoriedad y se ampara en el principio de proporcionalidad<sup>13</sup> –en buena cuenta, su aplicación está condicionada no solo al respecto al principio de proporcionalidad, sino también al principio-derecho de igualdad–. Empero, al constituir una regla de excepción al principio de legalidad u obligatoriedad del ejercicio de la acción penal, el artículo 2 del Código Procesal Penal establece supuestos específicos para su aplicación. El previsto en su literal **a)**<sup>14</sup>, conforme a la tipología de casos que este delito presenta, se vislumbra claramente su inaplicabilidad. Mientras que en los supuestos recogidos en los literales **b)** y **c)** se exige en común que no exista ningún interés público gravemente comprometido en su persecución.

18.º Para determinar la existencia de un interés público gravemente comprometido se debe analizar el ámbito de protección y función del tipo penal concreto, con principal incidencia *(i)* en el bien jurídico que se pretende tutelar, *(ii)* en el interés del legislador en la problemática social de la que deriva el tipo penal, *(iii)* en las exigencias de

<sup>13</sup> Peña Cabrera, Alonso Raúl – Frisancho Aparicio, Manuel: *Terminación anticipada del proceso*, Juristas Editores, Lima, 2003, p. 132.

<sup>14</sup> "Artículo 2. Principio de oportunidad

1. El Ministerio Público, de oficio o a pedido del imputado y con su consentimiento, podrá abstenerse de ejercitar la acción penal en cualquiera de los siguientes casos:

a) Cuando el agente haya sido afectado gravemente por las consecuencias de su delito, culposo o doloso, siempre que este último sea reprimido con pena privativa de libertad no mayor de cuatro años, y la pena resulte innecesaria.

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

c) Cuando conforme a las circunstancias del hecho y a las condiciones personales del denunciado, el Fiscal puede apreciar que concurren los supuestos atenuantes de los artículos 14, 15, 16, 18, 21, 22, 25 y 46 del Código Penal, y se advierta que no existe ningún interés público gravemente comprometido en su persecución. No será posible cuando se trate de un delito conminado con una sanción superior a cuatro años de pena privativa de libertad o cometido por un funcionario público en el ejercicio de su cargo."



prevención general y (iv) en la relevancia de la problemática desde una perspectiva internacional.

19.º En cuanto al ámbito de protección del tipo penal regulado en el artículo 122-B del Código Penal, éste se desprende de la interpretación de los elementos objetivos del tipo penal –con inclusión, por cierto, de sus elementos de contexto–, que incluyen, por un lado, todo clase de agresiones de menor entidad –o levisimas– cometidas contra una mujer por su condición de tal –violencia de género– y, por otro, las agresiones levisimas cometidas entre integrantes del grupo familiar –violencia doméstica–.

20.º La agresión contra una mujer por su condición de tal, es la perpetrada por el agente contra la mujer a causa del incumplimiento o imposición de estereotipos de género, entendidos éstos como el conjunto de reglas culturales que prescriben determinados comportamientos y conductas a las mujeres, que las discriminan y subordinan socialmente<sup>15</sup>. El numeral 3 del artículo 4 del Reglamento de la Ley 30364 define la violencia contra la mujer por su condición de tal, “como una manifestación de discriminación que inhibe gravemente la capacidad de las mujeres de gozar de derechos y libertades en pie de igualdad, a través de relaciones de dominio, de sometimiento y subordinación hacia las mujeres”.

21.º El Comité CEDAW aclaró que la discriminación contra la mujer, tal como se define en el artículo 1 de la Convención, incluía la violencia por razón de género, que es “la violencia dirigida contra la mujer por que es mujer o que la afecta en forma desproporcionada”, y que constituía una violación de sus derechos humanos y libertades fundamentales.

22.º Respecto a esto último la señora fiscal Rivas La Madrid apuntó correctamente que, en este contexto, el empleo de la fuerza física o psicológica es solo un medio para la consecución del fin último que es el “sometimiento de la víctima y con ello se afecta la salud, la igualdad, el derecho a no ser discriminado y la motivación destructiva afecta el libre desarrollo de la personalidad”.

23.º A partir de lo expuesto es de identificar que el bien jurídico tutelado en el delito previsto en el artículo 122-B del Código Penal es pluriofensivo pero con matices distintos para cada uno de los supuestos citados. En el primer supuesto (violencia de género) se protege la integridad física y la salud de la mujer, concretamente, el derecho de las mujeres a una vida libre de violencia, contenido en la Convención Belém do Pará, Ley y su reglamento; pero, principalmente, por su inescindible unidad con los bienes jurídicos, la igualdad material y libre desarrollo de la personalidad de la mujer el artículo 9 de la Ley 30364 resalta el derecho a la mujer a estar libre de toda forma

<sup>15</sup> DÍAZ CASTILLO, INGRID y OTROS: *Feminicidio. Interpretación de un delito de violencia basada en género*, Fondo Editorial PUCP, Lima, 2019, p. 69.



de discriminación, estigmatización y de patrones estereotipados de comportamientos, prácticas sociales y culturales basadas en conceptos de inferioridad y subordinación–.

24.º Por tanto, es de anotar que la violencia de género puede presentarse tanto fuera como dentro de la convivencia familiar; muestra móviles específicos que lo diferencian de la violencia ejercida entre otros miembros del grupo familiar (entre hermanos, primos, cuñados, padres/hijos, suegros/yernos, etcétera). Así, por ejemplo, una mujer puede ser agredida en el ámbito familiar por su conviviente, pero sin que la agresión se haya ejecutado por su condición de tal; no obstante lo cual dicha conducta estaría abarcada por el injusto penal, en tanto se produjo en el ámbito doméstico, como integrante del grupo familiar.

25.º La violencia contra la mujer se distingue de la que comete un integrante del grupo familiar contra otro, ya sea porque no tenga el mismo móvil o porque la víctima no tenga la condición de mujer. El numeral 4 del artículo 4, del Reglamento de la Ley 30634 entiende que violencia hacia un o una integrante del grupo familiar es la acción u omisión identificada como violencia según los artículos 6 y 8 de la Ley que se realiza en el contexto de una relación de responsabilidad, confianza o poder de parte de un o una integrante del grupo familiar hacia otro u otra.

∞ Consecuentemente, en el segundo supuesto, lo que respecta a la violencia de una persona contra otro miembro del grupo familiar, que no califique como violencia de género, se protege el derecho de éstos a la integridad física, psíquica y salud, así como al derecho a una vida sin violencia.

26.º En lo concerniente al interés del legislador en el problema social de la que deriva el tipo penal, cabe destacar las reiteradas modificaciones realizadas al artículo 122 del Código Penal, que evidencian el interés del legislador nacional en afrontar el problema social de la violencia de género y violencia doméstica.

∞ De modo particular, las agresiones contra las mujeres e integrantes del grupo familiar que no calificaban como delito de lesiones leves –previsto en el artículo 122 del Código Penal– y que, por tanto, solo eran constitutivas de faltas, fueron incorporadas como delito mediante el artículo 2 del Decreto Legislativo 1323<sup>16</sup>, precisamente por comprometer gravemente un interés público.

27.º Mediante el Decreto Legislativo 1323 se efectuó una multiplicidad de modificaciones al Código Penal, entre ellas, dentro de los móviles que agravan un delito a la orientación sexual e identidad de género, (i) se modificó el conjunto de las circunstancias agravantes de los delitos de feminicidio, lesiones graves y lesiones leves; (ii) se amplió la protección contra la violencia psicológica; (iii) se descartó la

<sup>16</sup> Para los detalles acerca de las modificaciones efectuadas al artículo 122 del Código Penal véase lo precisado en el apartado referido a la evolución legislativa del delito de lesiones leves y agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar del presente Acuerdo Plenario.



excusa absolutoria cuando el delito se comete en contextos de violencia contra las mujeres o integrantes del grupo familiar; (iv) se reguló el atentado contra la libertad de trabajo; (v) se incluyó dentro de los motivos de discriminación a la orientación sexual e identidad de género; y, (vi) se reguló el maltrato. Asimismo, (vii) se creó un delito específico para sancionar las agresiones en contra de mujeres o integrantes del grupo familiar, explotación sexual, esclavitud y otras formas de discriminación y trabajo forzoso; (viii) se modificó los tipos de violencia, ampliando el concepto de violencia psicológica penada.

∞ En la escueta Exposición de Motivos se expresa que esta disposición con rango de ley tiene como fin fortalecer, entre otros, la lucha contra la violencia familiar y violencia de género, así como proteger de modo efectivo a los grupos vulnerables de mujeres, niñas, niños y adolescentes de la violencia familiar y cualquier otra forma de violencia y discriminación. Esta Exposición de Motivos a su vez debe ser complementada con lo establecido en el artículo 6-B del Decreto Supremo 004-2019-MIMP –Reglamento de la Ley 30364–, modificado por el Decreto Supremo 004-2019-MIMP, que especifica textualmente que todos los hechos de violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar constituyen una grave afectación al interés público.

28.º En lo atinente a la relevancia de la problemática desde la perspectiva internacional, el Estado peruano asumió compromisos jurídicos orientados a la prevención, sanción y erradicación de la violencia contra las mujeres, a través de la ratificación de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW)<sup>17</sup> y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém Do Pará)<sup>18</sup>.

∞ Así se encuentra consignado de modo expreso en los siguientes términos:

CEDAW	CONVENCIÓN DE BELÉM DO PARÁ
<p><b>Artículo 2</b> Los Estados Partes condenan la discriminación contra la mujer en todas sus formas, (...) y con tal objetivo se compromete a:</p> <p>c) Establecer la protección jurídica de los derechos de la mujer sobre la base de igualdad con los derechos del hombre y garantizar, por conducto de los tribunales nacionales o competentes y de otras instituciones públicas, la protección efectiva de la mujer (...).</p>	<p><b>Artículo 7</b> Los Estados Partes condenan todas las formas de violencia contra la mujer y convienen en adoptar, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia y en llevar a cabo lo siguiente:</p> <p>a. abstenerse de cualquier acción o práctica de violencia contra la mujer y velar por que las autoridades, sus funcionarios, personal y agentes e instituciones se comprometen de conformidad con esta obligación;</p>

<sup>17</sup> Suscrita por el Estado peruano el 23 de julio de 1981. Promulgada a través de la Resolución Legislativa 23432, de 5 de junio de 1982. El documento de ratificación fue entregado a las Naciones Unidas el 13 septiembre de 1982.

<sup>18</sup> Aprobada mediante Resolución Legislativa 26583, de 25 de marzo de 1996.



**Artículo 5**

Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para:

a) Modificar los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres, con miras a alcanzar la eliminación de los prejuicios y las prácticas consuetudinarias y de cualquier otra índole que estén basados en la idea de la inferioridad o superioridad de cualquiera de los sexos o en funciones estereotipadas de hombres y mujeres.

b. actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer;

(...)

d. adoptar medidas jurídicas para conminar al agresor a abstenerse de hostigar, intimidar, amenazar, dañar o poner en peligro la vida de la mujer de cualquier forma que atente contra su integridad o perjudique su propiedad;

(...)

Establecer los mecanismos judiciales y administrativos necesarios para asegurar que la mujer objeto de violencia tenga acceso efectivo a resarcimiento, reparación del daño u otros medios de compensación justos y eficaces.

Las normas mencionadas dan cuenta de la obligación del Estado peruano –que incluye, definitivamente, al Poder Judicial– en materia de los derechos humanos de las mujeres, y de su compromiso de garantizar su cumplimiento efectivo.

29.º Conforme al artículo 55 de la Constitución, los tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho interno; y, en cumplimiento de la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la misma Constitución, las normas relativas a los derechos y a las libertades se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre la materia. En consecuencia, la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW) y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém Do Pará) forman parte de nuestra legislación interna y se erigen en fuentes válidas de interpretación obligatoria y valoración en casos de violencia contra las mujeres.

30.º La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres entró en vigor en 1995. La Convención afirma que la violencia contra las mujeres constituye una violación de los derechos humanos y que limita de forma parcial o total, el reconocimiento, goce y ejercicio de tales derechos para las mujeres (artículos 4 y 5). La Convención, además, define la violencia como cualquier acción o conducta basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado (artículo 1).

31.º Es de mencionar que los avances en materia de protección y garantía de los derechos de la mujer a vivir una vida libre de violencia alcanzados en el ámbito jurídico internacional ha tenido un impacto positivo en nuestro marco jurídico nacional. En ese



sentido, ha irradiado en nuestra normativa interna tal como se puede apreciar en el siguiente cuadro comparativo:

<b>CONVENCIÓN INTERAMERICANA PARA PREVENIR, SANCIONAR Y ERRADICAR LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER (CONVENCIÓN DE BELÉM DO PARÁ)</b>	<b>LEY PARA PREVENIR, SANCIONAR Y ERRADICAR LA VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES Y LOS INTEGRANTES DEL GRUPO FAMILIAR LEY N° 30364</b>
<p><b>Artículo 1</b> (...) debe entenderse por violencia contra la mujer cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado.</p> <p><b>Artículo 2</b> Se entenderá que violencia contra la mujer incluye la violencia física, sexual y psicológica:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>a. que tenga lugar dentro de <b>la familia o unidad doméstica</b> o en cualquier otra relación interpersonal, ya sea que el agresor comparta o haya compartido el mismo domicilio que la mujer, y que comprende, entre otros, violación, maltrato y abuso sexual;</li> <li>b. que tenga lugar en <b>la comunidad</b> y sea perpetrada por cualquier persona y que comprende, entre otros, violación, abuso sexual, tortura, trata de personas, prostitución forzada, secuestro y acoso sexual en el lugar de trabajo, así como en instituciones educativas, establecimientos de salud o cualquier otro lugar, y</li> <li>c. que sea perpetrada o tolerada por el <b>Estado o sus agentes</b>, donde quiera que ocurra.</li> </ul>	<p><b>Artículo 5</b> La violencia contra las mujeres es cualquier acción o conducta que les cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico por su condición de tales, tanto en el ámbito público como en el privado.</p> <p>Se entiende por violencia contra las mujeres:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>a. La que tenga lugar dentro de <b>la familia o unidad doméstica</b> o en cualquier otra relación interpersonal, ya sea que el agresor comparta o haya compartido el mismo domicilio que la mujer. Comprende, entre otros, violación, maltrato físico o psicológico y abuso sexual.</li> <li>b. La que tenga lugar en <b>la comunidad</b>, sea perpetrada por cualquier persona y comprende, entre otros, violación, abuso sexual, tortura, trata de personas, prostitución forzada, secuestro y acoso sexual en el lugar de trabajo, así como en instituciones educativas, establecimientos de salud o cualquier otro lugar.</li> <li>c. La que sea perpetrada o tolerada por el <b>Estado o sus agentes</b>, donde quiera que ocurra.</li> </ul>

∞ Tal es así que, respecto de la violencia que sea perpetrada o tolerada por el Estado, la Ley 30862<sup>19</sup>, Ley que fortalece diversas normas para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar, efectuó una modificación del artículo 18 de la Ley 30364. Estatuyó que: “En la actuación de los operadores de justicia, originada por hechos que constituyen actos de violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar [...] deben seguir pautas concretas de actuación que eviten procedimientos discriminatorios hacia las personas involucradas en situación de víctimas. Esto

<sup>19</sup> Esta ley, publicada el 25 de octubre de 2018, modifica algunos artículos de la Ley 30364.





implica no emitir juicios de valor ni realizar referencias innecesarias a la vida íntima, conducta, apariencia, relacionada, entro otros aspectos. Se debe evitar, en todo momento, la aplicación de criterios basados en estereotipos que generen discriminación”.

32.º En lo que concierne al supuesto de violencia de un miembro del grupo familiar contra otro que no califique como violencia de género, el espacio familiar en la que tiene lugar tiende a generar, en la totalidad del núcleo familiar que la percibe, tolerancia a los actos de violencia y, peor aún, la repetición futura de dichas prácticas, infiriéndose razonablemente su repercusión en la violencia de género del mañana, por lo que se busca prevenir las raíces de la violencia. Así ha sido denotado en la Asamblea Mundial de la Salud, en su reunión de 1996, en Ginebra, donde se aprobó la Resolución WHA49.25, que declaró a la violencia como uno de los principales problemas de salud pública en todo el mundo.

33.º La naturaleza del delito, los bienes jurídicos comprometidos, los motivos de su incorporación como delito, los tratados internacionales y la innegable realidad de su presencia en la sociedad como acto precedente a resultados más lesivos, especialmente, en lo que atañe a la mujer, hace sumamente evidente el interés público gravemente comprometido que está detrás de la investigación, procesamiento y efectiva sanción de los perpetradores de este delito. Este contexto hace inviable la aplicación del principio de oportunidad según los supuestos contemplados en los literales b y c, del inciso 2, del artículo 2 del Código Procesal Penal.

#### **B. DE LA APLICACIÓN DEL ACUERDO REPARATORIO**

34.º Acerca del Acuerdo Reparatorio existen planteamientos teóricos que afirman que tal figura jurídica es independiente y diferente al principio de oportunidad. Ambas figuras tendrían, por tanto y desde esa perspectiva, supuestos de aplicación diferentes<sup>20</sup>. Esta postura sería compartida por el Ministerio Público conforme se puede apreciar en el Reglamento de aplicación del principio de oportunidad y acuerdo reparatorio (2018)<sup>21</sup>.

35.º Por lo demás, el Acuerdo Reparatorio, estipulado en el artículo 2, inciso 6, del Código Procesal Penal, es un criterio adicional de oportunidad, distinto del previsto en los incisos anteriores –que tienen como fuente la legislación germana–. Tiene dos características centrales que habilitan su aplicación –siempre que no se den los supuestos de inaplicación expresamente establecidos–. Primero, a diferencia del anterior criterio de oportunidad, requiere necesariamente un acuerdo entre el imputado

<sup>20</sup> Ambas figuras tienen supuestos de aplicación diferentes; es facultativo el principio de oportunidad ya que se valora conceptos indeterminados como por ejemplo el interés público y es obligatorio aceptar la aplicación de un acuerdo reparatorio respecto solo de un grupo limitado y preciso de delitos.

<sup>21</sup> Aprobado mediante Resolución de la Fiscalía de la Nación 1245-2018-MP-FN, de 20 de abril de 2018.



y la parte agraviada. Segundo, comprende supuestos taxativos, procede para un número de delitos determinados.

∞ La viabilidad de su aplicación en los delitos que son materia de análisis será analizada desde la perspectiva de ambas características.

36.º En los delitos que procede un acuerdo reparatorio –supuesto taxativo de aplicación– el precepto procesal consideraba el delito previsto en el artículo 122 del Código Penal (lesiones leves). Sin embargo, es de aclarar que este dispositivo legal hizo referencia al texto legal del artículo 122 del Código Penal vigente en el año 2004, esto es, antes de las reiteradas modificaciones legislativas que le fueron realizadas. En consecuencia, los artículos 122, inciso 3, literal d), y 122-B del Código Penal, hoy vigentes, tienen elementos contextuales y tutelan bienes jurídicos –detallados en los apartados previos– que los diferencian sustancialmente del primigenio artículo 122 del Código Penal sobre el cual se estructuró la posible aplicación de un acuerdo reparatorio.

37.º En lo referido a la posibilidad de que exista un acuerdo entre el imputado y la parte agraviada –como presupuesto para la aplicación del acuerdo reparatorio– corresponde realizar una interpretación que guarde coherencia con la normativa, tanto nacional como la consagrada en los instrumentos internacionales.

38.º En el marco de las modificaciones legislativas para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar, que reconocen la posición de desventaja estructural de la víctima en estos casos de violencia, se estableció expresamente en el artículo 25 de la Ley 30364 la prohibición de confrontación –o, mejor dicho, careo– y conciliación entre la víctima y el agresor. Igualmente, el artículo 32 del Reglamento de la Ley 30364, modificado por el Decreto Supremo 004-2019-MIMP, prescribió que no procede el archivo de la denuncia a pedido de la persona denunciante; y, su artículo 6-B, estatuyó que es improcedente la aplicación o promoción de cualquier mecanismo de negociación y conciliación entre la víctima y la persona agresora que impida la investigación y sanción de los hechos de violencia, bajo responsabilidad del servidor o funcionario a cargo.

∞ El fundamento de esta disposición legal es diverso. Por un lado, los derechos vulnerados por la violencia de género o por la violencia intrafamiliar, por su categoría de fundamentales, son indisponibles, aún para la víctima. Por otro lado, procura evitar la revictimización o victimización secundaria, en tanto el contacto con el agresor tiende a incrementar el daño sufrido por la víctima. Una perspectiva de interpretación integral del ordenamiento jurídico que pretenda ser coherente, anuncia tempranamente el sentido interpretativo de que no se debe aplicar la institución del acuerdo reparatorio en delitos de violencia de género y violencia doméstica.



39.º A mayor detalle, la referida disposición no es exclusiva de nuestra legislación nacional, sino que se encuentra en coherencia con los dispositivos internacionales de los cuales el Estado forma parte. En efecto, el Comité CEDAW, a través de su Recomendación General 33, párrafo 58 c), señaló que respecto al enjuiciamiento y el castigo de la violencia por razón de género contra la mujer, debe velarse para que no sea remitida a ningún tipo de procedimiento alternativo de arreglo de controversias, como la mediación o la conciliación, y que el uso de procedimientos alternativos debe regularse estrictamente, y permitirse únicamente cuando una evaluación anterior por parte de un equipo especializado garantice el consentimiento libre e informado de las víctimas y supervivientes, siempre que no existan indicadores de nuevos riesgos para las víctimas y supervivientes o sus familiares.

40.º En el mismo sentido, desde una perspectiva convencional, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso SCoIDH Espinoza Gonzáles vs. Perú, párrafo 280, precisó que la ineficacia judicial frente a casos singulares de violencia contra las mujeres propicia un ambiente de impunidad que facilita y promueve los hechos de violencia en general y envía un mensaje según el cual la violencia contra las mujeres puede ser tolerada y aceptada, lo que favorece su perpetuación y la aceptación social del fenómeno, el sentimiento y la sensación de inseguridad de las mujeres, así como una persistente desconfianza de estas en el sistema de administración de justicia. Dicha ineficacia o indiferencia constituye en sí misma una discriminación de la mujer en el acceso a la justicia. Este ámbito ha sido reconocido expresamente también en el inciso c, del artículo 5, de la Ley 30364, al considerar que la violencia contra la mujer, tolerada por el Estado o sus agentes constituye, en sí misma, una manifestación específica de violencia contra la mujer.

41.º Igualmente, el Comité de Expertas del Mecanismo de Seguimiento de la Convención Belem do Pará (MESECVI), a través de su Recomendación N° 1 sobre "Legítima defensa y violencia contra las mujeres" recuerda que en contextos de violencia contra las mujeres, tal violencia es constante ya que la conducta del agresor en situación de convivencia puede suceder en cualquier momento y ser detonada por cualquier circunstancia; consecuentemente, la mujer víctima tiene temor, preocupación y tensión "constantes", forma parte de un continuum de violencia donde se podría precisar el inicio pero no el fin de la situación. Y el carácter cíclico de la violencia en la vida cotidiana familiar, determinan el deber estatal, conforme señala la Convención Belem do Pará (artículo 7), de tomar todas las medidas apropiadas para modificar prácticas jurídicas que respalden la persistencia o tolerancia de la violencia contra las mujeres.

42.º Es decir, en la interpretación y aplicación de las normas nacionales se debe identificar las desigualdades estructurales existentes para las mujeres, así como las dinámicas particulares de la violencia contra ellas, especialmente en el ámbito



doméstico o de relaciones interpersonales. Por consiguiente, es fundamental incorporar un análisis contextual que permita comprender que la violencia a la que se ven sometidas las mujeres en razón de su género, tiene características específicas que deben permear todo el razonamiento judicial. El que los casos de violencia no se comprendan como situaciones de riesgo permanente para las mujeres y se recurra a medidas que conlleven a tolerar dichos actos de violencia, implica hacer caso omiso a las dimensiones y repercusiones de la problemática y enviar el mensaje de que se trata de actos no punibles.

43.º Cabe indicar que existe una implicancia directa entre la falta de comprensión de la violencia hacia las mujeres, el acceso a la justicia de las víctimas y el combate a la impunidad en estos casos. En tal virtud, la falta de sanción, la impunidad y las decisiones en la administración de justicia que no garanticen la no repetición de las diferentes formas de violencia contra las mujeres e integrantes del grupo familiar, contraviene las obligaciones de protección, garantía y no repetición de la violencia conforme con los acuerdos asumidos en el ámbito internacional.

44.º Por consiguiente, la aplicación del principio de oportunidad y/o acuerdo reparatorio en casos de violencia contra las mujeres e integrantes del grupo familiar desnaturaliza el objetivo mismo de la Ley 30364, por lo que la interpretación y aplicación que se realice del artículo 2, inciso 6, del Código Procesal Penal debe encontrarse necesariamente en coherencia con las demás normas del ordenamiento jurídico y, principalmente, con los dispositivos internacionales a los que el Perú está obligado. Desde esa perspectiva, resulta como única interpretación posible que las modalidades establecidas en los artículos 122, inciso 3, literales c), d) y e); y 122-B del Código Penal, circunscriptas a lesiones y agresiones en contextos de violencia de género y violencia intrafamiliar, no son susceptibles de ningún tipo de conciliación y, consecuentemente, de ningún acuerdo reparatorio. Amerita precisar que, por los mismos fundamentos, no es posible que los jueces de paz, que intervienen por mandato de la Ley 30364<sup>22</sup>, realicen acuerdos conciliatorios en las denuncias por violencia contra la mujer y los integrantes del grupo familiar.

45.º En suma, todo acto que califique como delito de agresiones contra las mujeres e integrantes del grupo familiar viene gobernado por un actual e intenso interés público. Asimismo, en virtud de una interpretación coherente con las demás normas en la materia, hacen inaplicable el principio de oportunidad y, dentro de él, asimismo, el acuerdo reparatorio, ya sea extra o intraproceso.

46.º Cabe precisar que esta salvedad no alcanza al proceso especial de terminación anticipada y el instituto de la conformidad procesal, en tanto no implican una negociación con la víctima en sentido fuerte ni están dirigidos a evitar la sanción penal.

<sup>22</sup> En virtud de la modificatoria del artículo 47 de la Ley 30364 realizada mediante Ley 30862, de 3 de octubre de 2018.



La presencia de la parte agraviada en el proceso permite la defensa de sus derechos y su pretensión resarcitoria<sup>23</sup>.

#### § 4. LA PUNIBILIDAD EN LOS REFERIDOS DELITOS

47.º El artículo 28 del Código Penal regula las penas aplicables en: (i) privativa de libertad; (ii) restrictiva de la libertad; (iii) limitativa de derechos; y, (iv) multa.

∞ A su vez, el artículo 31 del Código Penal establece tres clases de penas limitativas de derecho: (i) prestación de servicios a la comunidad; (ii) limitación de días libres; y, (iii) inhabilitación. Las dos primeras pueden ser aplicadas como autónomas pero también como sustitutivas o alternativas de la pena privativa de libertad cuando la sanción sustituida, a criterio del juez, no sea superior a cuatro años<sup>24</sup>. Adicionalmente, como pena limitativa de derechos, también es de aplicación la vigilancia electrónica personal<sup>25</sup>.

∞ Las alternativas punitivas que el Código Penal reconoce al juez, asimismo, comprenden la suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad (artículo 57 del Código Penal) o imposición de la reserva del fallo condenatorio (artículo 62 del Código Penal), claro está en tanto se cumplan los supuestos que lo habilitan.

48.º La Ley 30710, publicada el 29 de diciembre de 2017, modificó el último párrafo del artículo 57 del Código Penal y eliminó la posibilidad de aplicar, como medida alternativa a la pena privativa de libertad, la suspensión de la ejecución de la pena. A tenor del mismo, “[...] la suspensión de la ejecución de la pena es inaplicable [...] para las personas condenadas por el delito de agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar del artículo 122-B y por el delito de lesiones leves previsto en los literales c), d) y e), del numeral 3 del artículo 122 del Código Penal”. Es de precisar que cuando el dispositivo legal señala su inaplicabilidad a las personas condenadas, no implica que se exija una condena previa para su aplicación, como erradamente se ha llegado a interpretar.

∞ Ante esta prohibición expresa del legislador no concurre una interpretación posible bajo la cual, en dichos delitos, se pretenda aplicar la suspensión de la ejecución de la pena. Sin embargo, el juez está habilitado a aplicar las penas sustitutivas previstas en el precepto legal cuando concurren los supuestos previstos por ley.

<sup>23</sup> “La garantía de tutela jurisdiccional de la víctima debe ser respetada en el proceso penal, bajo un sistema como el francés -que sigue nuestro Código Procesal Penal- que prevé el proceso civil acumulado al penal”. Acuerdo Plenario 04-2019/CJ-116. Asunto: Absolución, sobreseimiento y reparación civil, Prescripción y caducidad en ejecución de sentencia en el proceso penal. Fundamento jurídico vigésimo noveno.

<sup>24</sup> Decreto Legislativo 1322, en su artículo 1, establece que tiene como objeto regular la vigilancia electrónica personal como alternativa de restricción en las medidas coerción procesal, como un tipo de pena aplicable por conversión o su imposición en el otorgamiento de un beneficio penitenciario.

<sup>25</sup> Se trata de una medida (pena convertida -sustitutivo penal o subrogado penal- o restricción específica de la comparecencia, según el caso) que se articula como un control continuado mediante medios tecnológicos que permita simultáneamente al penado o imputado una limitada libertad de desplazamiento espacial. Acuerdo Plenario 02-2019/CJ-116. Asunto: Vigilancia electrónica personal. Fundamento jurídico sexto.



49.º Ahora bien, la reserva del fallo condenatorio, estipulado en el artículo 62 del Código Penal, procede: (i) cuando el delito está sancionado con pena privativa de libertad no mayor de tres años o con multa; (ii) cuando la pena a imponerse no supere las noventa jornadas de prestación de servicios a la comunidad o de limitación de días libres; y, (iii) cuando la pena a imponerse no supere los dos años de inhabilitación.

∞ Respecto de su aplicación al delito de lesiones leves, contemplado en el artículo 122, inciso 3, literales c, d, y e, del Código Penal, ésta no procede en cuanto se sanciona con una pena no menor de tres ni mayor de seis años de privación de libertad, por lo que excede lo estipulado en el primer supuesto para la aplicación de reserva del fallo condenatorio. En lo referido a su aplicación al delito previsto en el artículo 122-B del Código Penal, si bien el marco legal de la pena privativa de libertad cumple con el primer supuesto enunciado; este delito también conmina una pena de suspensión de la patria potestad según el artículo 36 del Código Penal, como pena principal, por lo que no satisface el tercer supuesto necesario para su aplicación.

50.º Asimismo, aun cuando expresamente no se estipuló, es evidente que el juez, obligado a interpretar las normas de acuerdo a la Constitución y los tratados internacionales –entre los que se encuentran la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, además de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, como la SCoIDH Campo Algodonero vs. México–, debe limitar –que no impedir– la aplicación de instituciones sustantivas alternativas de menor rango en tanto no impliquen efectividad de la sanción, como la reserva de fallo condenatorio, prevista en el artículo 62 del Código Penal.

51.º El Código Penal prevé otras medidas alternativas a la pena privativa de libertad que el juez puede imponer, detalladas en el fundamento jurídico 47 del presente Acuerdo Plenario, entre ellas, la conversión de pena privativa de libertad a pena limitativa de derechos: prestación de servicios a la comunidad, limitación de días libres y vigilancia electrónica personal, conforme lo estipulado en el artículo 32, en concordancia con el artículo 52, ambos del Código Penal. Esta posibilidad, a diferencia de la suspensión de la ejecución de la pena, conlleva a la imposición y cumplimiento efectivo de una sanción penal.

52.º En estos casos la viabilidad de la conversión de la pena privativa de libertad en penas limitativas de derechos o de multa está condicionada al cumplimiento estricto del principio de proporcionalidad, adecuada a los fines preventivos especial y general que se esperan de la pena. El Juez debe efectuar, motivadamente, un juicio de pronóstico futuro que le permita inferir que el sentenciado no cometerá un nuevo delito de la misma naturaleza, a cuyo efecto deberá atender a los antecedentes del imputado –aun cuando se encuentren cancelados– por delitos de similar naturaleza u otro de carácter



violento, la naturaleza y número de agravantes infringidas, la personalidad del agente, la ficha de valoración de riesgo, las relaciones con la víctima, entre otros.

53.º De cualquier forma, cuando se estime alguna circunstancia relevante que amerite una respuesta punitiva de mayor intervención en el derecho a la libertad del condenado, el juez debe considerar, antes de imponer una pena privativa de libertad efectiva, la aplicación de la vigilancia electrónica personal, en la medida que se haya dado cumplimiento al procedimiento respectivo, según lo circunscrito en las normas que regulan su aplicabilidad –Ley 29499, Decreto Legislativo 1322, su reglamento aprobado por el Decreto Supremo 004-2017-JUS, Decreto 006-2018-JUS y los protocolos específicos de actuación interinstitucional aprobados mediante el Decreto Supremo 008-2016-JUS y por la Resolución Suprema 0163-2016-JUS– y lo desarrollado en el Acuerdo Plenario 02-2019/CIJ-116<sup>26</sup>.

54.º Finalmente, en caso de sentencia condenatoria, se debe disponer la continuidad y modificación de las medidas de protección, el tratamiento terapéutico a favor de la víctima, el tratamiento especializado al condenado, la continuidad o modificación de las medidas coercitivas civiles, la emisión de providencias de implementación del cumplimiento de las medidas de protección y de cualquier otra a favor de las víctimas o sus deudos (artículo 20 de la Ley 30364).

55.º De estimar una gravedad manifiesta en el delito cometido se podrá, desde luego motivadamente, imponer la pena privativa de libertad efectiva.

#### IV. DECISIÓN

57.º En atención a lo expuesto, las salas penales Permanente y Transitorias de la Corte Suprema de Justicia de la República, reunidas en el Pleno Jurisdiccional, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 116 del Texto único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial:

<sup>26</sup> Las notas más características de la vigilancia electrónica personal, desde el procedimiento respectivo, son las siguientes. Primera, solo procede a petición de parte, del propio interesado (penado o imputado), aunque también pueda proponerla el fiscal, en cuyo caso debe ser irremediamente aceptada por el imputado. Segunda, para su adopción se requiere de una preceptiva audiencia de vigilancia electrónica personal–o, en todo caso, que esta medida hubiese sido materia de una dialéctica contradictoria en la audiencia correspondiente, sea principal (propia del enjuiciamiento) o preparatoria (propia de la investigación preparatoria) o postulada, en vía de una moción de parte en la audiencia preliminar (propia de la etapa intermedia). Por consiguiente, el juez no puede imponerla de oficio o sorpresivamente, tanto más si se requiere que la solicitud se escolte de varios anexos, fijados en el artículo 5-A del Reglamento. Acuerdo Plenario 02-2019/CIJ-116. Asunto: Vigilancia electrónica personal. Fundamento jurídico octavo.

## ACORDARON

**58.º ESTABLECER** como doctrina legal, los criterios expuestos en los fundamentos jurídicos 19, 20, 23 al 25, 33, 42, 44 al 46, 49, 51 y 52 al 54 del presente Acuerdo Plenario.

**59.º PRECISAR** que los principios jurisprudenciales que contiene la doctrina legal antes mencionada deben ser invocados por los jueces de todas las instancias, sin perjuicio de la excepción que estipula el segundo párrafo, del artículo 22 de la LOPJ, aplicable extensivamente a los Acuerdos Plenarios dictados al amparo del artículo 116 del citado Estatuto Orgánico.

**60.º DECLARAR** que, sin embargo, los jueces que integran el Poder Judicial, en aras de la afirmación del valor seguridad jurídica y del principio de igualdad ante la ley, solo pueden apartarse de las conclusiones de un Acuerdo Plenario si incorporan nuevas y distintas apreciaciones jurídicas respecto de las rechazadas o desestimadas, expresa o tácitamente, por la Corte Suprema de Justicia de la República.

**61.º PUBLICAR** el presente Acuerdo Plenario en el diario oficial *El Peruano* y en la Página Web del Poder Judicial.

HÁGASE saber.

S.s.

SAN MARTÍN CASTRO

PRADO SALDARRIAGA

SALAS ARENAS

BARRIOS ALVARADO

FIGUEROA NAVARRO

CASTAÑEDA ESPINOZA





**BALLADARES APARICIO**

**PRÍNCIPE TRUJILLO**

**NEYRA FLORES**

**NUÑEZ JULCA**

**CASTAÑEDA OTSU**

**SEQUEIROS VARGAS**

**PACHECO HUANCAS**

**GUERRERO LÓPEZ**

**CHAVEZ MELLA**