



UNIVERSIDAD  
DE PIURA

REPOSITORIO INSTITUCIONAL  
PIRHUA

# VIOLENCIA FAMILIAR Y RÉGIMEN DE VISITAS PARA EL AGRESOR EN EL ORDENAMIENTO PERUANO

Ana García-Pachas

Piura, noviembre de 2015

FACULTAD DE DERECHO

Departamento de Derecho

García, A. (2015). *Violencia familiar y régimen de visitas para el agresor en el ordenamiento peruano*. Tesis de pregrado en Derecho. Universidad de Piura. Facultad de Derecho. Programa Académico de Derecho. Piura, Perú.



Esta obra está bajo una [licencia Creative Commons Atribución-NoComercial-SinDerivadas 2.5 Perú](#)

Repositorio institucional PIRHUA – Universidad de Piura

**ANA LUCÍA GARCÍA PACHAS**

**“VIOLENCIA FAMILIAR Y REGIMEN DE VISITAS PARA EL  
AGRESOR EN EL ORDENAMIENTO PERUANO”**



**UNIVERSIDAD DE PIURA**

**FACULTAD DE DERECHO**

**Tesis para optar el título de abogado.**

**2015**



## **APROBACIÓN**

Tesis titulada “Violencia Familiar y Régimen de Visitas para el agresor en el ordenamiento peruano”, presentada por Ana Lucía García Pachas en cumplimiento con los requisitos para optar el Título de Abogado, fue aprobada por la Directora Dra. Maricela del Rosario Gonzáles Pérez.

---

Directora de Tesis



## **DEDICATORIA**

La presente tesis va dedicada, en primer lugar, a Dios, por ser quien guía mi camino día tras día y quien me ha otorgado una familia maravillosa.

A mis padres, Ernesto y Martha, por su amor, trabajo y compañía incondicional, porque han fomentado en mí el deseo de superación y de triunfo en la vida.

A mis hermanos, por su apoyo y confianza en todo lo necesario para cumplir mis objetivos como persona y profesional.

A todo el resto de mi familia y amigos que de una u otra manera me han llenado de sabiduría para terminar esta tesis.



## INDICE

<b>INTRODUCCIÓN</b>	1
<b>CAPITULO I: INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO</b>	5
1.1. Interés Superior del Niño	5
1.2. La familia como primer protector del Interés Superior del Niño	15
<b>CAPITULO II: VIOLENCIA FAMILIAR, EL AGRESOR Y SU REGIMEN DE VISITAS</b>	19
2.1. Violencia familiar	19
2.1.1. Aspectos Generales	19
2.1.1.1. Antecedentes de la violencia	19
2.1.1.2. Delimitación Conceptual	23
2.1.1.3. El ciclo de la Violencia	32
2.1.2. Regulación en el Ordenamiento Jurídico Peruano y su tratamiento Internacional	33
2.1.3. Judicialización de las Problemáticas Familiares	41
2.2. La víctima y el agresor	45
2.3. Régimen de visitas para el agresor	50
2.3.1. Derecho a tener una familia y a no ser separado de ella	51
2.3.2. Derecho del menor a crecer en un ambiente de afecto y de seguridad moral y material	53
2.3.3. Derecho a la participación del menor	55
2.3.4. Régimen de Visitas	57
2.3.5. ¿Tienen los agresores derecho a un régimen de visitas?	60

2.3.6. Regulación en el Ordenamiento Jurídico Peruano y en el Derecho Comparado	68
2.3.7. Casuística	75
2.3.8. Propuesta: Puntos de Encuentro Familiar y Tratamiento Psicológico para el agresor	79
<b>CONCLUSIONES</b>	87
<b>BIBLIOGRAFÍA</b>	89
<b>ÍNDICE DE EXPEDIENTES</b>	93

## INDICE DE ABREVIATURAS

CADH	Convención Americana sobre los Derechos Humanos
CDN	Convención sobre los Derechos del Niño
CETFDCM	Convención sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer
CIDH	Corte Interamericana de Derechos Humanos
COIT	Convención de la Organización Internacional de Trabajo
CONA	Código de Niños y Adolescentes
Const.	Constitución Política del Perú
DIDH	Derecho Internacional de los Derechos Humanos
DUDH	Declaración Universal de los Derechos Humanos
PIDCP	Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos
PIDESC	Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales
TC	Tribunal Constitucional



## INTRODUCCIÓN

Está en la naturaleza del hombre el ser social y, por ende, necesita de otros miembros de la sociedad para poder transmitir sus afectos y sentimientos. Por ello, ¿qué mejor círculo que en la familia? La familia es la base fundamental de la sociedad; puesto que es ahí donde se llegan a conocer las pautas tanto morales como naturales que nos permiten convivir con otras personas.

En una visión general de la actualidad, es fácil poder percatarse que este importante núcleo de la sociedad está atravesando por tiempos difíciles como consecuencia de los graves problemas de índole social, económico, político y moral. Cabe resaltar que además de estos factores que afectan a la familia también existe una latente falta de sentimientos y actitudes que desune a sus miembros, entre los que está, por ejemplo, la falta de comunicación entre padres e hijos.

En la actualidad se están buscando las medidas preventivas y no represivas para dar solución a todo maltrato y violencia contra la mujer y los niños, ante lo cual no puedo evitar preguntarme si es que en realidad estamos siendo conscientes del daño que se causa a la víctima.

Es cierto que es necesario que en nuestra sociedad exista una mejor protección legal, pero considero que es mucho más trascendente que nuestra sociedad empiece a formar nuevos hábitos de crianza y convivencia. Es alarmante la situación en la que nuestro país está inmerso, por lo que se requiere que haya una nueva educación en cuanto al trato familiar, ya que para la mayoría se basa en el rechazo, en la indiferencia y en la violencia y, consecuentemente, esto hace que se

produzca una concepción errónea en los menores que están bajo sus tutelas.

Estoy convencida de que en la mayoría de los creadores de violencia su intención es la de dañar a alguien, ya sea a la pareja, a la esposa, al niño o a ambos. Estoy también convencida que este es un mal social que es consecuencia, en gran medida, de los mitos que nos rodean en relación a los roles masculinos y femeninos, donde el hombre es la parte fuerte, el jefe de familia, el que “domina”; mientras que por otro lado, la mujer es la parte débil, la obediente, la sacrificada por su esposo y su familia. La violencia familiar es la práctica de un conjunto de estrategias coercitivas que los sujetos activos utilizan para conseguir el control y dominio sobre su pareja.

He decidido escoger el tema: **“Violencia Familiar y Régimen de Visitas para el agresor en el ordenamiento peruano”** porque a lo largo de estos últimos años he podido observar que se han dado una serie de leyes y programas en pro de la defensa de los derechos del niño y la mujer y, muy a mi pesar, considero que esto no es suficiente para cesar los continuos maltratos que se producen en contra de la mujer y el niño. Considero que frente a este panorama desolador de la familia, se hace muy poco, ya que estas leyes y programas no aseguran el bienestar de ambos, puesto que pese a la existencia de estas leyes se observa que la violencia familiar presenta un paulatino incremento.

Considero que es muy importante que se conozca que es la mayoría de los niños en nuestro país quienes son víctimas de violencia familiar, esta problemática origina que crezcan con baja autoestima, con un carácter sumiso y conformista. Frente a ello, soy de la idea que se debe separar al padre agresor del menor. No se puede tolerar la idea que jueces permitan que el menor siga viviendo bajo el mismo techo con aquel sujeto que los domina día tras día; ni que obliguen a estas víctimas a seguir manteniendo contacto cada semana con su agresor, sólo por el hecho de ser su padre. Es ante esta situación que plantearé una solución alterna al otorgamiento del régimen de visitas.

Soy consciente que esta problemática familiar es difícil y compleja, pero creo que con la participación efectiva del Estado, sus funcionarios y servidores, la sociedad y el aporte de todos nosotros será más viable el restablecimiento de la paz en las familias. Resulta claramente visible que

más allá del esfuerzo, el empeño y la buena voluntad de quienes deben afrontar diariamente el drama de la niñez y la adolescencia desprotegidas, se requieren, para garantizar el cumplimiento de los compromisos asumidos a nivel internacional, políticas públicas que permitan a las familias cuidar y educar a sus hijos.

Creo que no es justo ni nada satisfactorio saber que en nuestro país el índice de maltrato infantil se presenta en su mayoría, en el ámbito familiar. Esto, en definitiva, no debe suceder. Los padres deben ser los primeros y los principales tutores y cuidadores de la integridad tanto física como psicológica del menor. El menor debe sentirse protegido, amado, y quiénes mejor que sus padres para brindar todo el apoyo y cariño que necesita cada niño en cada etapa de su vida.

Ya que he mencionado la trascendencia del tema, es acertado señalar que en el presente trabajo se realizará un análisis profundo sobre las implicancias que acarrea la violencia que se da en el seno de las relaciones familiares y el tratamiento legal que se le da al régimen de visitas, régimen que reconoce nuestro ordenamiento jurídico.

El derecho del menor es un derecho autónomo, es decir, tiene un sujeto propio, que es el niño y el adolescente. Tiene un objeto propio, que es el carácter tuitivo y tiene una legislación propia, la cual se da mediante el Código de Niños y Adolescentes y la ley 26260, también llamada “Ley de Protección Frente a la Violencia Familiar”. Es por todo esto que considero que el respeto de estos derechos debe ser la principal tarea del Estado.

Para desarrollar este tema he dividido el trabajo en dos capítulos. En el primer capítulo, he considerado adecuado exponer y desarrollar a fondo el principio del Interés Superior del niño, principio pilar y en el que se basan todos los legisladores para poder actuar conforme a derecho.

El desarrollo del tema central es parte del capítulo segundo, donde en primer lugar, me centraré en analizar los antecedentes de la violencia, para con esto poder hacer visible el por qué se llega a recurrir a esta, además trataré la delimitación conceptual de la violencia familiar así como las consecuencias que desencadena tanto en los niños como en la mujer el sufrimiento de esta problemática social. Asimismo, analizaré la

regulación que nuestro ordenamiento jurídico recoge sobre la violencia familiar y, por último, ahondaré en la judicialización de las problemáticas familiares, el por qué debo permitir que el Estado se introduzca en mi esfera familiar para regular estas situaciones.

Considero, además, que es necesario desarrollar la relación que surge entre el agresor y la víctima, si es que en realidad desean seguir manteniendo un contacto directo por verdadero afecto a pesar del maltrato o si lo hacen por el Síndrome de Estocolmo Doméstico, siendo, como se puede observar, primordial el resultado de esta diferenciación para el otorgamiento o no de un Régimen de Visitas.

El acápite final de esta investigación corresponde al régimen de visitas que se le podría otorgar al sujeto agresor. Profundizaré en los derechos que posee el menor, como, por ejemplo, el derecho a crecer en un ambiente de afecto y seguridad y el derecho a tener una familia y a no ser separado de ella, y los confrontaré con los del padre agresor. Analizaré, también, la regulación que nuestro ordenamiento jurídico recoge sobre este régimen. Asimismo, responderé a la interrogante central de si es correcto o no que un juez le otorgue un régimen de visitas al padre agresor para que siga manteniendo contacto directo con su menor hijo al que ha maltratado.

Para finalizar, plantearé una propuesta que podría otorgar una respuesta, una ayuda, una solución legal a esta problemática social, con el fin de que estos niños adquieran y cumplan en el futuro con las expectativas que toda nuestra sociedad tiene para ellos.

Considero oportuno brindar un agradecimiento especial al Dr. Ernesto Rebaza Iparraguirre, Juez del Primer Juzgado de Familia de Piura, sin cuyo apoyo y orientación basada en su vasta experiencia, no hubiese sido posible la investigación de esta tesis.

## **CAPITULO I: INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO**

### **1.1. Interés Superior del Niño**

Es necesario ahondar en el significado del principio del Interés Superior del Niño puesto que forma parte de las llamadas “nociones-marco”, particularmente frecuentes en el derecho de familia.

El principio de protección especial del niño se erige en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos (DIDH) como un principio fundamental. Fue inicialmente enunciado en la Declaración de Ginebra sobre los Derechos del Niño<sup>1</sup>, que parte de la premisa de que los niños son lo mejor que tiene la humanidad, razón por la cual deben ser especialmente protegidos. En esta Declaración se afirma que el principio del “interés superior” ha de ser la “consideración primordial” en la toma de decisiones relativas a todo niño.

En el ámbito del Derecho Internacional de los Derechos Humanos este principio fue reconocido en la Declaración de los Derechos del Niño, que en su Principio 2 establece:

---

<sup>1</sup> La Declaración de Ginebra sobre los Derechos del Niño es el primer texto histórico que reconoce la existencia de derechos específicos para las niñas y niños, además de la responsabilidad de las personas adultas sobre su bienestar. Sin embargo, este texto no tenía fuerza vinculante para los Estados. Fue adoptada por la Sociedad de Naciones, predecesora de la Organización de Naciones Unidas, en 1924.

*“El niño gozará de una protección especial y dispondrá de oportunidades y servicios, dispensado todo ello por la ley y por otros medios, para que pueda desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente en forma saludable y normal, así como en condiciones de libertad y dignidad. Al promulgar leyes con este fin, la consideración fundamental a que se atenderá será el interés superior del niño”.*

En sentido similar, este principio se reitera y desarrolla en el artículo 3.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño (CDN), que dispone:

*“En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño<sup>2</sup>”.*

Por su parte, el artículo 25.2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH) también reconoce este principio, al señalar que la infancia tiene *“derecho a cuidados y asistencia especiales”*. En sentido similar, el artículo 3.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño reconoce que los *“Estados Partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar”*.

Ello se justifica no sólo en los instrumentos internacionales reseñados, sino también en el artículo 16° del Protocolo de San Salvador<sup>3</sup>, el cual establece que *“todo niño sea cual fuere su filiación tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requiere por parte de su familia, de la sociedad, de la comunidad y del Estado”*.

Finalmente, el artículo 19° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) dispone que *“todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de*

---

<sup>2</sup> Subrayado es mío.

<sup>3</sup> Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales. Adoptado en San Salvador, El Salvador, el 17 de noviembre de 1988, en el decimotercero período ordinario de sesiones de la Asamblea General.

*su familia, de la sociedad y del Estado*". En línea similar, el principio de protección especial del niño es reconocido por los artículos 23.4 y 24.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) y el artículo 10.3 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC).

Pero, ¿qué significa que todo tendrá como consideración primordial el interés superior del niño?

La propia Convención de los Derechos del Niño no define qué sea dicho "interés superior", ni delimita cuáles son los factores que lo componen. A pesar de ello, indica que "una consideración primordial que se atenderá" en todas las medidas que afecten a los niños, ya sean emprendidas por instituciones públicas o privadas "será el interés superior del niño".

Para GARCIA DE ENTERRIA<sup>4</sup>, el contenido de "interés superior" ha de ser necesariamente abierto a fin de evitar el peligro que conlleva una enumeración cerrada de supuestos de hecho: Se correría el riesgo de dejar fuera otros que también podrían responder a dicho principio. Y es que tal es el modo de funcionar de los denominados "conceptos jurídicos indeterminados" que aunque se refieren "a una esfera de realidad cuyos límites no aparecen bien precisados en su enunciado, no obstante lo cual es claro que intenta delimitar un supuesto concreto". El "interés superior" es lo que técnicamente se denomina un "concepto jurídico indeterminado" que impide la "congelación" de un contenido concreto, permitiendo, en consecuencia, su aplicación a un mayor número de situaciones.

En lo que hace a su contenido, la experiencia muestra que la concreción de qué sea el "interés superior" en cada caso supone atender

---

4 Cfr. GARCÍA DE ENTERRÍA, EDUARDO Y FERNÁNDEZ, TOMÁS RAMÓN [2011]. Curso de derecho administrativo Tomo I. Décima quinta edición. Navarra: Thomson Reuters-Civitas, p.482). Es más, la necesidad de valorar cada caso en función de las circunstancias sociales permite una interpretación favorable al interés superior del niño así como posibilita la adaptación de la norma a la realidad social. El problema que se plantea es que puede haber visiones incluso contradictorias sobre qué constituya el "interés superior del niño" en cada caso. En efecto, decidir que se corresponde mejor con tal interés, a menudo resulta algo difícil al no existir una única respuesta evidente e irrefutable.

tanto a factores individuales de la persona concreta como a factores de orden social.

Cuando se adopte una decisión sobre un menor el “*interés superior del niño será la consideración suprema*”<sup>5</sup> (artículo 21 de la CDN). La búsqueda del mayor interés del niño determina que en cada caso haya de estudiarse minuciosamente cómo le afectarán las posibles decisiones y en su fijación se habrán de sopesar las circunstancias concurrentes, así como este criterio hará que no se implementen soluciones que puedan ser perjudiciales para los niños.

Ahora, el concepto de interés, de acuerdo al Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, equivale a “provecho, utilidad, conveniencia o necesidad”. Sin embargo, esta sinonimia nada nos aclara sobre lo que puede ser provechoso, útil o necesario para el niño. Los tratados internacionales y particularmente la Convención sobre los Derechos del Niño constituyen un marco de mayor objetividad y pueden ser vistos como un esfuerzo para fijar las exigencias de la infancia destinadas a su pleno desarrollo. Los derechos acordados a los niños configuran el poder que se les otorga destinado a tutelar sus intereses vitales mediante el reclamo de determinados comportamientos, tanto por parte del Estado como de las personas que los tienen bajo su cuidado.

La Convención sobre los Derechos del Niño califica al interés del niño como “superior” (art.3), pero ¿qué quiere decir con esto? ¿Es acaso que los derechos del menor están por encima del de los adultos? la respuesta es afirmativa. Siempre va a prevalecer el derecho del menor incluso por encima del de sus progenitores. El interés del niño ha de considerarse superior a los demás intereses en juego y su exigibilidad no queda al criterio de los Estados. La rotundidad de este postulado se deriva de la posición de partida de los niños, que tienen menores posibilidades que los adultos de defender con fuerza sus propios intereses, en unos ámbitos de decisión que no están pensados para que ellos participen.

---

<sup>5</sup> La determinación del interés superior no es algo general, sino que ha de remitir en particular a este niño. Y lo mejor para un concreto niño depende de su circunstancia particular. Juega un papel primordial la figura del juez, puesto que es él el operador jurídico y quien definirá cuál es el interés superior del niño.

Lo que se ha querido dejar en claro es que al niño le asiste un verdadero y auténtico poder para reclamar la satisfacción de sus necesidades esenciales. Simboliza la idea de que ocupa un lugar importante en la familia y, por ende, en la sociedad y que ese lugar debe llegar a ser respetado. Es necesario recordar que cuando se defiende el interés del niño ello implica la protección y defensa de un interés privado, pero que al mismo tiempo, está el amparo de un interés social.

De ahí que, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), partiendo de la premisa de que el niño es un sujeto de derecho de protección especial para el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, haya destacado que la *“protección de los niños en los instrumentos internacionales tiene como objetivo último el desarrollo armonioso de la personalidad de aquéllos y el disfrute de los derechos que les han sido reconocidos”*.

En esta especial orientación proteccionista se encuentra el principio del interés superior del niño. Que, a decir de la CIDH, se *“funda en la dignidad misma del ser humano, en las características propias de los niños, y en la necesidad de propiciar el desarrollo de estos, con pleno aprovechamiento de sus potencialidades así como en la naturaleza y alcances de la Convención sobre los Derechos del Niño”*.

Frente a esto, considero necesario aclarar desde cuándo se considera a una persona “niño” para nuestro ordenamiento jurídico.

De acuerdo con la Convención de la ONU sobre los Derechos del Niño, aprobada en 1989, “niño” es toda persona menor de edad<sup>6</sup>. En este sentido, como comúnmente está admitido que la mayoría de edad se sitúa

---

<sup>6</sup> La citada convención, que es el principal instrumento jurídico internacional de protección de los niños, fue adoptada el 20 de noviembre de 1989 y entro en vigor el 02 de setiembre de 1990. Además de la CDN existen otras fuentes legales internacionales de notable importancia en relación con los niños. De entre ellas, y a efectos meramente ejemplificativos, resulta suficiente con señalar las siguientes: la Convención de la Organización Internacional del Trabajo –COIT- sobre la edad mínima para trabajar (1973) y sobre las peores formas de trabajo infantil (1990); la Carta Africana de los Derechos Humanos y del Bienestar del Niño (1999); el Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía (2000); el Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la participación de niños en los conflictos armados (2000).

en torno a los 18 años, cabe decir que los sujetos a quienes se ha de aplicar este principio son todos los “niños”, esto es, todas las personas hasta que cumplen la mencionada edad<sup>7</sup>. Entre los derechos que se le reconocen a los niños en tal instrumento internacional se encuentra, en lo que ahora interesa, que en la adopción de las medidas que les afecten el referido principio del interés superior sea una “consideración primordial”.

Teniendo presente que el interés superior del niño es el principio regulador de la normativa internacional de los derechos del niño y que interactúa y respalda al principio de especial protección del niño, nuestro Tribunal Constitucional (TC) estima que este principio se encuentra implícitamente reconocido en el artículo 4º de la Constitución.

Sobre esta base normativa supranacional, el artículo 4º de la Constitución reconoce que la “*comunidad y el Estado protegen especialmente al niño*”. Así pues, teniendo presente el enunciado normativo de este artículo, estimo que el constituyente ha reconocido el principio de especial protección del niño, que se fundamenta en la debilidad, inmadurez (física y mental) o inexperiencia en que se encuentran los niños, y que impone tanto al Estado como a la familia, a la comunidad y a la sociedad, entre otras acciones y deberes, la obligación de brindarles atenciones y cuidados especiales y el deber de adoptar las medidas adecuadas de protección para garantizar su desarrollo libre, armónico e integral.

El art. I del Título Preliminar del Código de Niños y Adolescentes (CONA) afirma que “*se considera niño a todo ser humano desde su concepción hasta cumplir los doce años de edad y adolescente desde los doce hasta cumplir los dieciocho años de edad. El Estado protege al concebido para todo lo que le favorece. Si existiera duda acerca de la*

---

<sup>7</sup> En efecto, el artículo 1 de la CDN establece que “para los efectos de la presente Convención, se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad”. Que el límite de la minoría de edad se sitúe en 18 años se debe no solamente a un criterio convencional sino de experiencia, pues, generalmente, a dicha edad ya se ha adquirido la necesaria madurez física, psíquica y emocional. Así las cosas, y aunque preferentemente utilizaré el término establecido por la CDN (“niño”), por motivos de estilo en algunas ocasiones aludiré al “menor”.

*edad de una persona, se le considerará niño o adolescente mientras no se pruebe lo contrario.”*

Este énfasis tuitivo se debe a su condición de debilidad manifiesta para llevar una vida totalmente independiente, de modo que, por la situación de fragilidad, inmadurez o inexperiencia en que están los menores frente a los adultos, se le impone a la familia, a la comunidad, a la sociedad y al Estado, la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar tanto su desarrollo normal y sano en los aspectos biológico, físico, psíquico, intelectual, familiar y social, como la promoción y preservación de sus derechos y el ejercicio pleno y efectivo de ellos. Por desgracia, la realidad nos muestra que, en cualquier contexto de conflicto, los niños son las personas más vulnerables y los que más padecen esa anómala situación. Ello se corresponde con la realidad de su falta de autonomía plena, que les hace más dependientes y necesitados de atención que los adultos<sup>8</sup>.

En consecuencia, la Convención de los Derechos del Niño constituye un catálogo de derechos casi universalmente reconocido que necesariamente ha de ser aplicado por los estados. En el mismo sentido, también se ha afirmado que la CDN se configura como un instrumento normativo que recoge una serie de principios morales básicos relativos a niños que han de influir en la redacción de las legislaciones nacionales<sup>9</sup>.

Dentro del amplio catálogo de derechos reconocidos en la CDN para todo niño, cabe referirse a cuatro de ellos, pues constituyen el

---

<sup>8</sup> Así lo reconocía ya en su día el preámbulo de la Convención de la ONU sobre los Derechos del Niño de 1989 remitiendo a otros instrumentos internacionales: “la necesidad de proporcionar al niño una protección especial ha sido enunciada en la Declaración de Ginebra de 1924 sobre los Derechos del Niño y en la Declaración de los Derechos del Niño adoptada por la Asamblea General el 20 de noviembre de 1959, y reconocida en la Declaración Universal de Derechos Humanos, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y en los estatutos e instrumentos pertinentes de los organismos especializados y de las organizaciones internacionales que se interesan en el bienestar del niño”. Asimismo, en dicho preámbulo también se alude a que “como se indica en la Declaración de los Derechos del Niño, ‘el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidado especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento’”.

<sup>9</sup> Buena prueba de lo que se indica en el texto es que son cada vez más numerosas las legislaciones nacionales que se ven influidas por el contenido de la CDN.

núcleo de tal texto normativo: El derecho a la vida y al desarrollo (artículo 6 de la CDN), el derecho a la no discriminación (artículo 2 de CDN), el derecho a la participación del menor (artículo 12 de CDN), y el derecho a la adopción de decisiones conforme al mayor interés del niño (artículo 3 de CDN).

Por lo que se refiere al derecho a la participación, el artículo 12 de CDN lo recoge con estas palabras: *“Los estados parte garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño. Con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado, en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional”*.

De lo transcrito se deduce que constituye un derecho fundamental de los niños el poder expresar sus opiniones en los temas o decisiones que les afecten. El menor debe poder participar en el procedimiento que haya de culminar con la adopción de una decisión que le concierne. El menor proporcionará información relevante para la adopción de la decisión de que se trate. Pero, además, no ha de olvidarse otra dimensión que tiene este derecho de participación: constituye un elemento para el desarrollo del niño pues estimula su capacidad para tomar decisiones, a la vez que les confiere mayor seguridad en su uso adecuado. Por tanto, cabe decir que este derecho a participar también afecta al bienestar psicosocial del niño.

Esto supone una transformación del enfoque tradicional, que atribuye a los niños el papel de receptores pasivos de los cuidados y atenciones de los adultos —que serían los encargados de adoptar por sustitución las decisiones de mayor relevancia en aquello que les concierna—, para reconocerlos como protagonistas activos y, por tanto, llamados a participar en todo proceso de adopción de tales decisiones. El niño pasa a ser contemplado como un individuo con opiniones propias que habrán de ser atendidas en consonancia con su capacidad y madurez.

Como he podido observar, cada época, cada cultura y cada ordenamiento jurídico han tratado de definir qué es lo mejor para la niñez, puesto que, por ejemplo, en el pasado el interés del niño ha servido para justificar los castigos corporales y la detención de menores en las condiciones más inhumanas para “enderezarlo” y “encarrilarlo en el bien”. Actualmente se repudian estas prácticas ya que son violatorias de los derechos fundamentales de la niñez. Sin embargo, todavía opera en las mentalidades la idea de que muchas veces es indispensable y beneficia al niño ejercer la violencia como un instrumento educativo.

Cabe resaltar que en la valoración de cuál es el interés superior del niño juega un papel muy importante los valores y tradiciones de cada país, por consiguiente esto trae a colisión dos aspectos muy importantes que debo aclarar. En primer lugar, los jueces, al apreciar el interés superior del niño, deben tener en cuenta los usos y costumbres propios del medio social y cultural en que se ha desenvuelto habitualmente, puesto que es deber del Estado respetar la identidad y la pluralidad cultural, y en segundo lugar, este relativismo cultural no puede servir como escudo para tolerar todos los actos que vulneren la dignidad que poseen todos los niños como seres humanos que son. Siendo esto así, es necesario recalcar que el juez no puede tener soluciones generales puesto que el principio del Interés Superior del Niño se aplica a cada caso en concreto. Cada caso es una realidad diferente.

En buena cuenta, en virtud de este principio el niño tiene derecho a disfrutar de una atención y protección especial y a gozar de las oportunidades para desarrollarse de una manera saludable, integral y normal, en condiciones de libertad y de dignidad. Por ello, ningún acto legislativo puede desconocer los derechos de los niños ni prever medidas inadecuadas para garantizar su desarrollo integral y armónico, pues en virtud del artículo 4º de la Constitución, el bienestar (físico, psíquico, moral, intelectual, espiritual y social) del niño se erige como un objetivo constitucional que tiene que ser realizado por la sociedad, la comunidad, la familia y el Estado.

De ahí que, en virtud de este principio, las acciones del Estado<sup>10</sup>, la sociedad, la comunidad y la familia, en lo que respecta a la protección de los niños y a la promoción, preservación, ejercicio y disfrute de sus derechos, tengan que estar orientadas a lograr su pleno bienestar físico, psíquico, moral, intelectual, espiritual y social.

Por dicha razón, este principio también impone que la elaboración, interpretación y aplicación de las normas relacionadas con los niños, así como las políticas públicas y programas sociales, deban estar dirigidas al pleno, armonioso e integral desarrollo de su personalidad en condiciones de libertad, bienestar y dignidad.

En este contexto, resulta válido aseverar que los principios de protección especial del niño y del interés superior del niño, le imponen al Estado la obligación de adoptar todas las medidas positivas que aseguren de manera rápida y eficaz la protección de los niños contra malos tratos, sea en sus relaciones con las autoridades públicas, sea en las relaciones interindividuales o con sus familiares.

El Estado entonces, a través de sus diferentes órganos, asume el deber positivo de adoptar todas las acciones y medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas necesarias y eficaces orientadas a proteger a los niños contra cualquier clase de violencia (abuso físico o mental, descuido, trato negligente, malos tratos o explotación) de que sean víctimas, ya sea éste proveniente de autoridades públicas, de sus familiares o de terceros, tales como el maltrato de uno de los padres o el descuido de los padres para satisfacer sus necesidades sociales básicas. En estos casos, el Estado tiene el deber de intervenir para protegerlos.

De otra parte, conviene precisar que para determinar la prevalencia del interés superior del niño y materializar la adopción de atenciones, cuidados y medidas especiales de protección, a decir de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, es preciso *“ponderar no sólo el requerimiento de medidas especiales, sino también las características particulares de la situación en la que se halla el niño”*.

---

<sup>10</sup> *“Guía de valoración del daño psíquico en víctimas adultas de violencia familiar, sexual, tortura y otras formas de violencia intencional”*, MINISTERIO PÚBLICO, FISCALÍA DE LA NACIÓN, INSTITUTO DE MEDICINA LEGAL DEL PERÚ “DR. LEONIDAS AVENDAÑO URETA”; Lima-Perú, año 2011.

Son las necesidades del niño las que definen su interés en cada momento de la historia y de la vida. Son estos reclamos de supervivencia, desarrollo y formación, de afecto y alegría, los que demandan derechos que conviertan los requerimientos en exigencias y realidades. Para poder lograr esto se debe analizar **cada caso en concreto** puesto que no se puede encasillar esta problemática con una solución general. Cada caso es diferente y por ende, debe obtener una solución legal que concuerde y vaya en relación al interés superior del niño<sup>11</sup>.

## **1.2. La familia como primer protector del Interés Superior del Niño:**

Desde hace varios siglos atrás se ha tenido la consigna que si la ley no busca protección, una tutela en el menor, es mejor desecharla. El principio de interés superior del niño es un principio básico de la protección del menor. Es un derecho tutelado donde lo que se busca siempre es saber cuál es la mejor vía para proteger al niño.

Para Hegel, citado por HINOSTROZA MINGUEZ<sup>12</sup>, desde el aspecto jurídico dice: *“El individuo aislado no existe, sino que la unidad es la familia...”* Como sabemos, la organización familiar tiene un marcado vínculo con la Constitución, representa un elemento esencial del Estado porque éste no es sino la organización jurídica de una agrupación de familias donde se infiere su importancia.

La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y el Estado, así lo sanciona el artículo 16°, inciso 3 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, cuyo concepto es reiterado en el Inciso 1 del Artículo 23° del Pacto

---

<sup>11</sup> La preocupación por el interés del niño en este tema es, en esencia, vivirlo como una persona, un ser humano con sus sentimientos, angustias y alegrías. Vale la pena recordar las palabras de ese niño cuyos padres se separaban, en la novela de MARIO BENEDETTI *“LA GUERRA Y LA PAZ”*: *“...sólo quedaban números, cuentas en el aire, órdenes de dar. Ambos se incorporaron, agotados de veras, casi sonrientes. Ahora los veía de cuerpo entero. Ellos también me vieron, hecho una cosa muerta en un sillón. Entonces admitieron mi olvidada presencia y murmuró mi padre, sin mayor entusiasmo “Ah, también queda éste”, pero yo estaba ajeno, inmóvil, sin deseo, como los otros bienes gananciales”*.

<sup>12</sup> Cfr. “Derecho de Familia”, Editora “FECAT” E.I.R.L., 2da Edición, Año 1997, Lima-Perú. Pág. 20.

Internacional de Derechos Civiles y Políticos<sup>13</sup>, agregando además en su apartado 2º, que se reconoce el derecho del hombre y la mujer a contraer matrimonio y fundar una familia si tienen edad para ello.

Por otro lado, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales<sup>14</sup> obliga a los Estados parte a conceder a la familia, que es el elemento natural y fundamental de la sociedad, la más amplia protección y asistencia posibles, especialmente para su constitución.

Por su parte, la Convención sobre los Derechos del Niño<sup>15</sup>, es más elocuente y realista al señalar en su preámbulo que: *“Convencidos de que la familia, como grupo fundamental de la sociedad y medio natural para el crecimiento, y el bienestar de todos sus miembros, y en particular de los niños, debe recibir la protección y asistencia necesarias para poder asumir plenamente sus responsabilidades dentro de la comunidad. Reconociendo al niño que para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, debe crecer en el seno de la familia, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión”*.

El principio establecido en el art. 18 de la Convención dispone el compromiso del Estado de garantizar la responsabilidad de ambos progenitores en la crianza y el desarrollo del niño.

Otra norma fundamental relativa al ejercicio de las relaciones paterno-filiales es el derecho del hijo, consagrado en el art. 9 de la Convención, a no ser separado de sus padres contra la voluntad de éstos y, si bien plantea excepciones, el principio general para evaluarlas es que tal separación “sea necesaria en interés del hijo”.

Visto todo esto, es claro poder advertir que los países del mundo reconocen que todos los Estados están en la obligación y el deber de proteger en todo momento a este grupo denominado Familia, puesto que es el primer ámbito para promover la igualdad de oportunidades entre hombres, mujeres y para la niñez.

---

<sup>13</sup> Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, aprobado por el Perú por Decreto Ley N° 22128, el 28 de marzo de 1978.

<sup>14</sup> Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Aceptado por la ONU. Aprobado por el Perú mediante el Decreto Ley N° 22129 el 28 de marzo de 1978

<sup>15</sup> Convención sobre Derechos del Niño. Aprobado por el Perú mediante Resolución Legislativa N° 25278 del 03 de agosto de 1990.

El Estado Peruano no es ajeno a todo esto. Ha quedado establecido en el artículo 4 de la Constitución Política del Perú (Const.) que el Estado ampara prioritariamente a la madre, al niño, al adolescente y al anciano, así como al matrimonio y a la familia. Como Estado, se obliga a fortalecer la familia como unidad básica de la sociedad, promoviendo y apoyando su estabilidad y constitución formal. Su lucha lo hace extensiva a toda forma de violencia familiar, debiendo desarrollarse con estos objetivos las acciones de fortalecer en todos los niveles educativos la enseñanza de valores éticos, el respeto a la dignidad de la persona y de los derechos de la mujer, el niño, el adolescente y de la familia<sup>16</sup>.

La Ley de Protección frente a la Violencia Familiar<sup>17</sup> señala en su artículo 2° que *“se entenderá por violencia familiar, cualquier acción u omisión que cause daño físico o psicológico, maltrato sin lesión, inclusive la amenaza o coacción graves y/o reiteradas, así como la violencia sexual, que se produzcan entre: Cónyuges; ex cónyuges; convivientes; ex convivientes; ascendientes; descendientes; parientes colaterales hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad; quienes habitan en el mismo hogar, siempre que no medien relaciones contractuales o laborales; quienes hayan procreado hijos en común, independientemente que convivan o no, al momento de producirse la violencia; uno de los convivientes y los parientes del otro hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, en las uniones de hecho.”* Asimismo, en su artículo 3° señala que *“es política permanente del Estado la lucha contra toda forma de violencia familiar”*.

En este sentido, el Estado Peruano ha dado una serie de políticas para proteger a la familia. Ejemplo de esto es el Plan Nacional de Apoyo a la Familia 2004-2011<sup>18</sup>, donde la visión de este plan es que la familia sea fortalecida como institución natural y el fundamento de la sociedad en los distintos contextos culturales, su unidad hace de ella un espacio fundamental para el desarrollo integral de cada uno de sus miembros, la transmisión de valores, conocimientos tradicionales y culturales. Este

---

<sup>16</sup> BERMUDEZ TAPIA, MANUEL; “La Constitucionalización del Derecho de Familia”, Ediciones Caballero Bustamante S.A.C, 1era Edición, Lima-Perú, año 2011.

<sup>17</sup> Texto Único Ordenado de la Ley N° 26260 promulgado el 27 de Noviembre del 2008.

<sup>18</sup> Resolución Suprema N° 017-2004-MIMDES se constituye una Comisión Multisectorial encargada de elaborar el Plan Nacional de Apoyo a la Familia 2004-2011.

Plan tiene como misión generar políticas públicas orgánicas que focalizando en la familia la acción de los distintos sectores del Gobierno Nacional, Regional, Local y la Sociedad, constituyen un apoyo efectivo para que la familia pueda cumplir plenamente sus funciones en beneficio del desarrollo integral de sus miembros.

Está claro que se debe empezar a fortalecer a la familia. Absolutamente nada se podrá comparar con el amor y la felicidad que se encontrará dentro del hogar.

## **CAPITULO II: VIOLENCIA FAMILIAR, EL AGRESOR Y SU REGIMEN DE VISITAS**

### **2.1. Violencia familiar**

#### **21.1. Aspectos Generales**

En este capítulo trataré de forma general el tema de la Violencia Familiar. En un primer punto, me centraré en analizar los antecedentes de la violencia, para con esto poder hacer visible el por qué se llega a recurrir a esta; además, trataré la delimitación conceptual de la violencia familiar así como las consecuencias que desencadena tanto en los niños como en la mujer el sufrimiento de esta problemática social

##### **2.1.1.1 Antecedentes de la violencia**

En el año 200 a.c. Marco Poncio Catón decía<sup>19</sup>: *“El marido es el juez de su mujer, su poder no tiene límites, puede lo que quiere. Si ella ha cometido una falta, la castiga, si ha bebido vino la condena; si ha tenido comercio con otro hombre, la mata”*.

---

<sup>19</sup> FUSTEL DE COULANGES: *“La Historia Antigua”*; Editorial Maxtor, Valladolid, 2006, pp. 113.

En el derecho consuetudinario –siglo XIV- se consideraba que “está bien que el hombre pegue a su mujer sin matarla y sin herirla, cuando desobedece al marido”.

En la historia del Perú antiguo los cronistas describen a la mujer como alguien que vivía sumisa y pendiente del marido, ya que le servía en el hogar, trabajaba en el campo, llevaba cargas, lo acompañaba en la guerra y en otras tareas, es decir, ayudaba al hombre.

En esta línea equivocada acerca de la mujer, también tuvo acogida en nuestra legislación el Código Civil de 1852 permitía corregir moderadamente a la esposa, y el de 1936 que lo reemplazó, otorgaba mayores derechos el varón en las decisiones del hogar.

Este tratamiento equivocado, felizmente, ha cambiado. En la actualidad las mujeres cumplen un rol cada vez más importante en nuestra sociedad en todos los sectores económicos, políticos, sociales, etc.<sup>20</sup>

YAÑEZ DE LA BORDA Y DADOR TOZZINI citando a AYALA C. CARLOS<sup>21</sup>, señalan: *“La violencia contra la mujer es una de las prácticas más antiguas y extendidas en todas las sociedades. Habiéndose mantenido casi imperceptible durante siglos, es recién a partir de la segunda mitad del siglo XX que, como consecuencia de la humanización de los derechos, el tema se hace público y comienza a incorporarse en las Constituciones y en los foros internacionales de discusión, explicitando estos derechos y reconociendo a las personas como sujetos de Derecho Internacional. Sin embargo, es sólo a fines de la década de los ochenta que las legislaciones nacionales y*

---

<sup>20</sup> Artículo Periodístico titulado: “La Violencia Familiar Doméstica”, publicado en el Diario El Peruano el 06 de enero de 1995.

<sup>21</sup> Cfr. “La discriminación de género en la aplicación de la legislación civil sobre Violencia Familiar”, es el contenido de la obra: “Discriminación Sexual y Aplicación de la Ley”, Vol. I, Derecho Civil, Defensoría del Pueblo; Ira Edición, junio 2000, Lima-Perú, Pág.27

*latinoamericanas amparan de manera específica a las víctimas”.*

Desde tiempos inmemoriales, siempre hubo una corriente de supremacía masculina, no sólo por su naturaleza física sino porque se impone a la fuerza contra la voluntad de la mujer. En nuestro país, este problema de la violencia familiar que afecta directamente a la mujer y a la niñez, siempre estuvo presente pero invisible, todos los actos de violencia familiar quedaban en ese ámbito y nunca se hacía público. Esta violencia familiar está íntimamente vinculada a normas y patrones socioculturales y en una cultura patriarcal que subordina y discrimina a la mujer, estando presentes en determinadas familias, el “machismo” que impone su voluntad en muchos casos sin mayor consideración ni sentido común en evidente perjuicio de la mujer que es discriminada no sólo en el hogar, sino también en el ámbito laboral, social y cultural; a pesar de ello, existe una verdadera reivindicación y protagonismo de la mujer que por propios méritos ha logrado progresos en su vida personal, familiar, profesional y social.

Cabe resaltar que no sólo existe la violencia contra la mujer, sino que también existe la violencia contra el varón y contra los niños<sup>22</sup>. Algunos investigadores consideran que la violencia contra el hombre es un problema social serio, porque aunque se haya prestado mayor atención a la violencia que se ejerce contra las mujeres, sería posible argumentar que la violencia contra los hombres en varios contextos es un problema social sustancial digno de atención; sin embargo, éste sería un tabú social y un fenómeno distinto a la violencia contra las mujeres y debe analizarse como tal, debido a que su naturaleza, causas y consecuencias serían distintas, así como los espacios en que se manifiesta.

---

<sup>22</sup> OBSERVATORIO SOBRE VIOLENCIA DOMÉSTICA; “Congreso “Violencia Doméstica”, Editorial Lerko Print S.A, Madrid-España, año 2003.

Dentro de las razones por la que se considera un tabú social a la violencia contra los varones estaría la contradicción que su existencia tiene con el rol de género estereotipado que ve a los varones como el sexo fuerte, por lo que es despreciada y de por sí, de pocos países se conocen estudios sobre la violencia específica de mujeres contra varones, aunque sí existen.

Desde esta perspectiva, la violencia femenina sería socialmente menos reconocida que la masculina, y en ciertos casos, negada por los varones quienes no aceptan que son víctimas. Las mujeres por lo general utilizarían formas indirectas para expresarla y se sugiere que muchas veces cuando éstas han sido violentas, lo son con justificación por haber sido previamente víctimas; de esta idea nace el concepto de “agresor primario”, que relaciona la actitud violenta de la mujer con la existencia ex ante de antecedentes como víctima. Sin embargo, también podrían encontrarse aquellas causales explicativas clásicas de la violencia, tales como el haber experimentado este problema durante la niñez y adolescencia, la edad, bajo nivel educacional y consumo de sustancias ilícitas.

Para algunos autores, el varón no denuncia a su pareja cuando es agredido porque la ideología patriarcal influye en el sentido de que sienten “orgullo de hombre” y tienen “temor al ridículo”. Dentro del contexto sociocultural del estereotipo de masculinidad, es frecuente que algunas de las víctimas encubran o disimulen el estar sufriendo este problema por temor a ser juzgados negativamente por el resto de la sociedad, por la policía —en el caso de la denuncia— o por cualquier tipo de autoridad encargada de acoger este tipo de atropellos. En algunos hombres, este comportamiento evasivo podría estar justificado por el temor a sentirse ridiculizados por sus amistades o compañeros de trabajo, o simplemente por retraimiento ante sus semejantes, pero éstos deben entender a través de campañas públicas que esa

violencia los convierte en víctimas, y como tales, deben denunciar a su agresora<sup>23</sup>.

Otro de los casos de violencia, es aquella que se da contra los niños y niñas por parte de sus padres. Esta incluye el abuso y maltrato físico y mental, el abandono o el tratamiento negligente, la explotación y el abuso sexual. Puede afectar la salud física y mental de los niños, perjudicar su habilidad para aprender y socializar, y, más adelante, socavar su desarrollo como adultos funcionales y buenos progenitores.

Es sobre la violencia contra la mujer y contra los niños que me centraré a lo largo de esta investigación, puesto que es aquella violencia que posee los índices más altos de incidencia. Considero que esta violencia familiar no es un asunto privado, y es necesario llevarla a la atención del público. Por tanto, los medios de comunicación pueden ser muy eficaces a la hora de cuestionar actitudes que condonan la violencia, y fomentar conductas y prácticas más protectoras. Pueden también ayudar a los niños y niñas a expresarse sobre la violencia<sup>24</sup>.

#### **2.1.1.2. Delimitación Conceptual**

La violencia familiar representa un problema general, y como tal, su estudio tiene una gran relevancia social puesto que quien la sufre ve vulnerados sus derechos más básicos, su

---

<sup>23</sup> AGURTO PERALTA, ROBERTO; “Manual Legal de Protección frente a la Violencia Familiar y los derechos de la mujer, el niño y el adolescente”, 1 era Edición, Cajamarca-Perú, año 2007.

<sup>24</sup> Prueba de ello es la actuación de los actores Jason Day y Mónica Sánchez, los cuales vienen promoviendo la campaña “Un billón de pie Perú”. Esta campaña va en contra del abuso a la mujer y a las niñas en el marco del Día de la Amistad, puesto que según estadísticas una de cada tres mujeres en el mundo ha recibido maltratos. Lo que se busca es combatir la violencia y la discriminación que sufren la mayoría de las mujeres por parte de los hombres. La campaña, cuyo día central es el 14 de febrero, invita a los ciudadanos a visibilizar el estado de la violencia contra mujeres y niñas. Un Billón de Pie – Perú busca consolidarse a lo largo de este año como la mayor y más eficiente red de activismo del país en la lucha contra la violencia y el abuso sexual que sufren miles de mujeres y niñas.

integridad física y emocional. La Organización Mundial de la Salud (OMS) define la violencia, en términos generales, como *“el uso deliberado de la fuerza física o el poder, ya sea en grado de amenaza o de forma efectiva, contra uno mismo, otra persona, un grupo o comunidad, que cause o tenga muchas probabilidades de causar lesiones, muerte, daño psicológico, trastorno del desarrollo o privaciones.”*

Asimismo, la OMS afirma que *“la violencia familiar constituye un fenómeno que atenta indiscriminadamente contra la población femenina, convirtiéndose hoy en día en la principal amenaza para su integridad física y psicológica. El elevado impacto sobre la salud de quienes la sufren ha obligado a considerar esta forma de violencia como uno de los mayores asuntos de salud pública y de la defensa de los derechos humanos”*.

Es preciso señalar que no es posible encasillar el concepto de violencia familiar, porque son innumerables las formas como se presenta este problema familiar y social. Sin embargo, la violencia familiar es la que se produce, valgan curiosidades, en aquel lugar que debería ser el más seguro: esto es, el propio hogar<sup>25</sup>.

La violencia doméstica se manifiesta a los efectos del artículo 2º la Ley 26260, entre cónyuges, ex cónyuges, convivientes, ex convivientes, ascendientes, descendientes, parientes colaterales hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, quienes habitan en el mismo hogar, siempre que no medien relaciones contractuales o laborales, quienes hayan procreado hijos en común, independientemente que convivan o no, al momento de producirse la violencia y finalmente, entre uno de los convivientes y los parientes del otro hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, en las uniones de hecho.

---

<sup>25</sup> OBSERVATORIO SOBRE VIOLENCIA DOMÉSTICA; “Congreso “Violencia Doméstica”, Editorial Lerko Print S.A, Madrid-España, año 2003.

La violencia familiar se produce cuando uno de los integrantes de la familia, abusando de su autoridad, su fuerza física y su poder, maltrata física, emocional o sexualmente a otro de sus miembros. Se caracteriza por la existencia de una desigualdad de poder entre sus miembros<sup>26</sup>, donde el que tiene el poder lo usa en forma irracional mediante acciones u omisiones físicas, psíquicas y/o emocionales que se dan en forma crónica, permanente o periódica.

El Informe mundial sobre la violencia contra los niños y las niñas<sup>27</sup> define la violencia que se ejerce contra estos/as como: *“El uso deliberado de la fuerza o poder, real o en forma de amenaza que tenga o pueda tener como resultado lesiones, daño psicológico, un desarrollo deficiente, privaciones o incluso la muerte”*. Y también destaca notablemente que la violencia en el hogar es una de las peores formas de violencia que sufren los niños y las niñas teniendo graves consecuencias sobre su desarrollo.

La Convención de los Derechos de los Niños de Naciones Unidas<sup>28</sup> define el maltrato infantil como: *“toda violencia, perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, mientras el niño se encuentre bajo la custodia de sus*

---

<sup>26</sup> En una entrevista dada por Jason Day a Panamericana Televisión el día 10 de marzo del presente año, Jason afirmó que: *“Un billón de pie nació como respuesta a las cifras que lanzó la ONU en el año 2012. La ONU dice que una de cada tres mujeres en el mundo será golpeada, violada o abusada en algún momento de su vida. Una de cada tres mujeres en el mundo suman 1000 millones de mujeres, y eso es una crisis humanitaria. En el Perú, en nuestro país, porque cuando hablamos de estas cifras tan grandes, uno dice bueno, eso es una problemática en el África, en la India. En el Perú, cada mes, 8 mujeres son asesinadas en manos de sus parejas. En nuestro país, cada día 25 niños son abusados sexualmente. Un billón de pie nace como una alerta, una llamada de atención, un grito en medio del silencio. Existen organizaciones a lo largo y ancho del mundo y varias en el Perú, que son además aliadas de esta campaña, que vienen trabajando de manera consistente, sistemática, a lo largo de los años para tratar de generar un espacio de equidad, tratar de generar un espacio de lucha contra la impunidad. Es muy difícil, a pesar de ser un tema que nos incumbe a todos, que sea un tema muy poco popular”*.

<sup>27</sup> SÉRGIO PINHEIRO, P., “Informe sobre violencia contra los niños y las niñas”, disponible en la página [www.un.org/es](http://www.un.org/es) de las Naciones Unidas, 2006, pp. 45-109.

<sup>28</sup> Artículo 19 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

*padres, de un representante legal o de cualquiera otra persona o institución que lo tenga a su cargo”.*

Siendo esto así, la violencia familiar que se ejerce contra el menor puede ser practicada tanto por su progenitor como por la pareja actual de la madre. De darse el primer caso, se ve que entre el agresor y la víctima hay un vínculo de filiación. La filiación constituye un hecho natural y jurídico. Como hecho natural, la filiación siempre existe, pues es consecuencia de la procreación, pero para que sea un hecho jurídico, ésta debe ser determinada. Determinado el vínculo filial, se genera el estado civil de filiación; es decir la situación jurídica o posición que una persona ocupa dentro de la familia en calidad de hijo. Surge, así, una relación jurídica entre el padre y el hijo que lleva consigo un entramado de derechos y deberes<sup>29</sup>. De darse el segundo caso, si bien no es el padre biológico quien ejerce violencia sobre el menor, sí lo hace la figura paterna que posee en ese momento (al ser pareja de su madre), por lo que de igual forma, se constituye el hecho como una violencia doméstica.

La violencia familiar se refiere a las agresiones físicas, psíquicas o sexuales llevadas a cabo de forma reiterada en el hogar por parte de un familiar, que vulneran la libertad de otra persona y que causan daño físico o psicológico. Se consideran tres tipos de violencia: La violencia física, la violencia psicológica y la violencia sexual.

El primer tipo es el maltrato físico, el cual se define como cualquier lesión física infringida a la mujer o al niño/a (hematomas, quemaduras, fracturas, u otras lesiones) mediante pinchazos, mordeduras, golpes, tirones de pelo, torceduras, quemaduras, puntapiés u otros medios con que se les lastime.

---

<sup>29</sup> Para mayor abundamiento véase GONZÁLES PÉREZ DE CASTRO, MARICELA; “La verdad biológica en la determinación de la filiación”, Editorial Dykinson, Madrid, 2013.

El segundo tipo es el maltrato psicológico, si bien la ley no define el maltrato psíquico, se entiende como tal a toda aquella acción que produce un daño mental o emocional en el niño, causándole perturbaciones de magnitud suficiente para afectar la dignidad, alterar su bienestar o incluso perjudicar su salud. Es una de las formas más sutiles pero también más extendidas del maltrato familiar<sup>30</sup> puesto que son mujeres y niños/as habitualmente ridiculizados, insultados, regañados o menospreciados, además son sometidos en forma permanente a presenciar actos de violencia física o verbal hacia otros miembros de la familia.

Por último, el tercer tipo de maltrato es el sexual, el cual puede definirse como aquel contacto o acción recíproca entre una mujer y un hombre o un niño/a y un adulto, en los que tanto la mujer como el niño/a están siendo usados para gratificación sexual del adulto. Puede incluir desde la exposición de los genitales por parte del adulto hasta la violación del niño/a, cuya severidad y frecuencia varían de una situación a otra, pero cuyo objetivo común es el control de la víctima.

El Instituto de la Mujer señala que el maltrato psicológico es la forma de violencia más común, seguida del maltrato sexual, estructural, físico y económico. Respecto a ello, es importante mencionar que la violencia física produce consecuencias psicológicas que tienen como resultado la degradación emocional de la víctima. Es decir, las agresiones físicas no solamente se traducen a un nivel físico, sino que conllevan un deterioro psicológico que afecta en gran medida el estado emocional de la persona agredida.

Frente a esto, la Ley 26260 en su artículo 3° ha dispuesto una serie de acciones para frenar la violencia

---

<sup>30</sup> AMATO, MARIA; “La Pericia Psicológica en violencia familiar: El maltrato intrafamiliar y la psicología del hombre violento. Comunicación y lenguaje. Maltrato hacia la mujer, maltrato infantil, violencia hacia los ancianos, régimen jurídico de la violencia familiar, entrevista psicológica y criterios diagnósticos, las técnicas psicológicas y el informe pericial”, Editorial La Rocca, 1era Edición, Buenos Aires-Argentina, año 2004.

familiar, entre ellas tenemos la de fortalecer en todos los niveles educativos la enseñanza de valores éticos, el irrestricto respeto a la dignidad de la persona y de los derechos de la mujer, del niño, adolescente y de la familia, de conformidad con la Constitución Política del Estado y los instrumentos internacionales ratificados por el Perú. Emprender campañas de difusión, con el propósito de sensibilizar a la sociedad sobre la problemática social antes señalada, difundir los alcances de la presente Ley y condenar los actos de violencia familiar. Promover el estudio e investigación sobre las causas de violencia familiar y medidas a adoptarse para su corrección. Promover a nivel nacional, a través de los gobiernos locales, políticas, programas y servicios de prevención, atención y rehabilitación, como Defensorías de la Mujer, creación de Hogares de Refugio Temporal, servicios de consejería, grupos de ayuda mutua, Defensorías Municipales del Niño y Adolescente, servicios de rehabilitación para agresores, entre otros. Establecer las medidas necesarias a fin de implementar acciones de prevención y atención de la violencia familiar en las zonas rurales del país."

Considero que es necesario afirmar que la violencia contra las mujeres todavía existe porque nuestra sociedad está basada en un contexto cultural patriarcal, donde el control y el sometimiento de las mujeres, incluso a través de medios físicos, ha sido no sólo tradicionalmente tolerado sino también legitimado<sup>31</sup>. La ONU dice que una de cada tres mujeres en el mundo será golpeada, violada o abusada en algún momento de su vida. Una de cada tres mujeres en el

---

<sup>31</sup> En nuestro país, quizá por razones ideológicas, este tipo de violencia lamentablemente fue y en algunas zonas sigue siendo considerada como algo normal, natural dentro de cada institución familiar. Se llegaba y se llega a justificar que como medio disciplinario o correctivo los padres maltratan, humillan y golpean a sus menores hijos sin luego tener o sentir un mínimo de culpabilidad hacia la formación y ejemplo que le están dando a ese menor. A su vez, se tenía la concepción arcaica que un hombre si golpeaba a su esposa estaba en su derecho ya que era más que seguro que ésta no se comportaba según los parámetros de una "buena mujer" y se le tenía que "corregir" o "enseñar" por el bien de la familia y para "contentar a su marido". Siendo esto así, muy a nuestro pesar se entiende que en nuestro país, la violencia familiar es vista como el sino, el destino de millones de mujeres, niños y niñas.

mundo suman 1000 millones de mujeres, y eso es una crisis humanitaria.

Hoy en día, pese a que a nivel social se condena la violencia, se sabe que la mayoría de las mujeres peruanas sufre o ha sufrido algún tipo de violencia familiar; violencia que es rechazable. Vivimos en un mundo en donde incluso, muchos de los agresores y víctimas no llegan a reconocer o identificar que viven en un ambiente violento porque lo ven como una relación normal.

El hecho de que el fenómeno que anteriormente hemos descrito se desarrolle en el ámbito privado, no debe ocultar su verdadera dimensión como problema social. La violencia doméstica no es un problema de las mujeres, es un problema de los hombres y de las mujeres, es una responsabilidad de todos: Gobiernos, legisladores, profesionales, educadores, medios de comunicación, etc.

En la actualidad, en nuestro país la violencia familiar está tipificada como un delito y además es considerada como causal de divorcio y de limitación para el ejercicio de la patria potestad sobre los hijos. Cabe resaltar además, que cuando algún adulto permite, acepta que un miembro de la familia agrede o sea víctima de la agresión, está haciéndose cómplice de la violencia.

Con esto cabe resaltar que los comportamientos violentos se conocen no sólo en la calle, sino que también se forman en el seno familiar<sup>32</sup>. Se tiene que entender que la familia es un ambiente en el que se transmiten prácticas culturales, donde a través de ella se inculcan hábitos, creencias y se intercambian lazos de comprensión y ayuda mutua, pero también se tiene que entender que se transmiten problemas y conflictos. Considero que el problema radica en que en nuestro país muchas mujeres y niños confunden el

---

<sup>32</sup> Para CAROZZO CAMPOS, la violencia familiar son “*aquellas acciones u omisiones que se producen entre los componentes del núcleo familiar. Abarca desde sus manifestaciones individualizadas por los estilos propios de la familia patriarcal hasta toda la gama identificada como violencia física y psicológica*”.

respeto que se debe otorgar a las figuras de autoridad que hay en cada familia, con la sumisión indiscriminada a sus actos violentos.

La violencia familiar no sólo afecta a los miembros que son víctimas directas de ella, sino también a aquellos que son testigos de dichos actos violentos. Por ejemplo: la violencia que se da sólo entre un padre y una madre afecta también a los hijos, ya que les lesionan de una manera indirecta su autoestima, la confianza que podrían generar en los demás y además el futuro que les queda por forjar, creándoles con estos actos violentos de los que son testigos, problemas psicológicos<sup>33</sup>.

Con frecuencia los niños que sufren maltrato o vienen de hogares violentos presentan un bajo rendimiento escolar y problemas de conducta. Además se tiende, como he explicado líneas arriba, a que estos niños aprendan estos actos violentos y los vean en un futuro con sus familias respectivas como “normales”. Está probado que aquellos niños y niñas que vienen de hogares con problemas de violencia reproducirán estos mismos actos violentos que vieron de sus padres cuando formen sus propios hogares<sup>34</sup>.

Por todo lo dicho anteriormente, está claro que la violencia que se ejerce en los hogares repercute

---

<sup>33</sup> Ejemplo de ello, es el Exp. 01793-2013-0-2001-JR-FC-01: “...Respecto de la demanda, se aprecia que la página dieciocho a veinte obra la declaración brindada por la agraviada a nivel fiscal, en la cual refiere que el día 10 de febrero ella se encontraba en una parrillada de su trabajo, momentos en que recibió una llamada de su conviviente el cual le dijo que la esperaba en casa en 10 minutos de lo contrario la iba a golpear y botar de la casa, instantes después llegó el demandado de manera impulsiva la hizo caer de la silla donde se encontraba sentada, llevándola a la fuerza a la mototaxi, ante lo cual una compañera de trabajo se cogió de la mototaxi para que no arrancara, pese a ello la moto arrancó golpeándose la amiga el tobillo, ella quería ver que le había sucedido siendo golpeada por el demandado con un manazo en la cara, llegando a casa la empujó de la mototaxi cayendo de rodillas, entraron y la hermana del demandado la escondió en el baño diciéndole a su mamá que se lo llevara porque la iba a matar a golpes, siendo presenciado el conflicto por sus hijas...”

<sup>34</sup> CHAVEZ ASECIO, MANUEL; “Conflictos Familiares, su prevención y tratamiento”, Universidad Extremado de Colombia, 1era Edición, Colombia, año 2002.

negativamente en el funcionamiento de la sociedad, por lo que es fundamental prevenirla y erradicarla.

En el Perú, son la mayoría las familias que incurren en alguna situación de violencia en distintos grados y momentos. Pero el mayor inconveniente surge cuando de manera habitual se recurre a la violencia para poder establecer contacto entre los miembros de la familia.

Considero que convivir con un sujeto violento es demasiado difícil ya que implica un gran esfuerzo tanto emocional como físico. Pero todo tiene un límite, las personas deben saber que está muy por encima de todo la preservación de la integridad física y emocional de todos los miembros de la familia. Ningún miembro de la familia debe estar en una situación por encima de los demás. Cada uno debe tener diferentes responsabilidades y necesidades y ahí radica su importancia en el núcleo familiar.

Pero, ¿Qué es lo que ha originado ese despliegue de violencia familiar en los últimos años?

Considero, al hacer un análisis de este fenómeno, que en los últimos años si bien hay un gran aumento de denuncias interpuestas por las víctimas, esto no quiere decir que la violencia en el ámbito doméstico ha aumentado en estos años, sino que es resultado del gran despliegue de recursos sociales y ayuda o sensibilidad social ante este problema, con lo cual se logra que las mujeres se sientan más respaldadas e incluso más informadas<sup>35</sup>. Esto trae como principal consecuencia que las víctimas cambien ese “chip” ancestral de aguante y resignación por el de cuidado y manifestación de sus derechos.

---

<sup>35</sup> Elementos como la familia, la escuela y la televisión tienen un papel y una influencia importantísima. Educar supone construir la identidad dentro de una ética y una moral, en el desarrollo de los valores básicos para la vida y la convivencia, que libre y progresivamente interiorizados les van a permitir ser más conscientes de la realidad y sobre qué construir y diseñar su proyecto de vida. Valores como el diálogo, el respeto y la tolerancia son los pilares fundamentales en los que sustentan una sociedad igualitaria y justa para todos.

### 2.1.1.3. El ciclo de la Violencia

Es importante que hable dentro del análisis sociológico de la violencia doméstica, del Ciclo de la Violencia. El ciclo de la violencia es lento, a veces dura muchos años y pasa por diferentes fases; primero es el insulto, el chantaje, el aislamiento de la mujer ante su familia y amigos; después la humillación y finalmente “el golpe”. Después la petición de perdón del agresor a la víctima.

La víctima entra en un círculo vicioso, basado en el afecto y la dependencia hacia el agresor. La mujer siempre piensa que es la culpable, que él va a cambiar y así, la víctima empieza a perder amistades, a perder el contacto con su familia y a perder hasta el trabajo.

Es en esta situación descrita que el agresor crece, cuanto más control tiene, más poderoso se siente; pero su poder lo asienta en el miedo. La víctima y sus hijos e hijas tienen miedo, miedo a morir, a ser golpeados, viven en un permanente estado de indefensión, las mujeres son incapaces de dar respuesta a las agresiones que están sufriendo, se culpabilizan de la situación, a que las denuncias no surtan efecto, a que la sociedad las vea mal y hasta a verse en la calle y sin recursos<sup>36</sup>.

No es fácil romper con todo en la vida, pero es peor y más difícil aún, cuando el sentimiento que gobierna tu vida es el miedo y el constante temor por la seguridad de tus hijos y la tuya propia.

La violencia contra las mujeres tiene consecuencias inmediatas y traumáticas para las víctimas y va a condicionar

---

<sup>36</sup> Estas víctimas sufren un bloqueo emocional y de conducta. Pongámonos en el lugar de la víctima y de sus hijos. Pensémoslo fríamente. Estamos encerrados con una persona de quien dependemos emocional y económicamente, y ese alguien es a quien le hemos depositado toda nuestra confianza, nuestras esperanzas tanto personales como sociales. Es la persona con la que hemos decidido compartir toda nuestra vida, con la que hemos decidido tener a nuestros hijos, y ese alguien nos falla, es nuestro verdugo. No podemos olvidar que nos encontramos solos, aislados y sin ayuda de nadie: ni familia, ni amigos, ni vecinos, nadie (pues él se encargó de antes alejarnos de todos). ¿Qué haríamos?

el desarrollo de esas mujeres y sus hijos, pudiendo ser la causa de la perpetuación de la violencia en el seno familiar.

Se debe aprender a manifestar públicamente nuestra posición de rechazo a la violencia contra las mujeres, lo mismo que lo hacemos con otro tipo de violencia. Se debe aprender a ser solidarios con las víctimas y no con los maltratadores. Se debe asumir que tenemos la obligación de intervenir, de que es un problema social que no podemos tapar con nuestro silencio. Sin embargo, considero que hemos sido capaces de sacar la violencia doméstica o violencia hacia la mujer del ámbito privado para que hoy sea un problema de ámbito público. Las mujeres hemos tomado conciencia de que hay que seguir avanzando en lograr la verdadera igualdad real de oportunidades entre hombres y mujeres para erradicar de una vez por toda la violencia contra las mujeres y los niños. Hoy por hoy, nuestro deber es proteger a las víctimas<sup>37</sup>.

### **2.1.2. Regulación en el Ordenamiento Jurídico Peruano y su tratamiento Internacional**

En el Perú, la violencia de familia ocurre en los diferentes estratos de la sociedad, pero se puede observar por estadísticas, que de preferencia se da en los asentamientos humanos y sectores urbanos marginales. En los sectores altos de la sociedad poco o nada se conoce sobre estos hechos de violencia, lo que se piensa es que por vergüenza lo ocultan y además, para evitar los escándalos.

Es conocido que en las partes más paupérrimas de nuestro país, o en la serranía, por su pobreza y por su bajo nivel educativo, en muchos casos se desconocen los derechos de las personas, por

---

<sup>37</sup> La campaña “Un billón de pie” ha decidido dejar de ser un acto una vez al año para convertirse en un trabajo sostenido a lo largo de éste. Se ha comenzado con siete regiones del país, se ha implementado círculos de actuación local, que son espacios comunitarios en los que de manera democrática las personas, personas de a pie, toman una decisión en función de un objetivo específico que van a perseguir a lo largo del año y este tiene que ver con la lucha contra la violencia sexual. No solamente se trata de transformar y modificar leyes, no solamente se trata de que estas leyes se cumplan, porque no se cumplen. Se trata también de modificar asuntos culturales, de fondo.

ello generalmente se dejan ser maltratados por su pareja con la creencia que el hombre está facultado para ello<sup>38</sup>. Considero que es en estos sectores donde debe priorizarse una política educativa esencialmente dirigida a la mujer y a los niños, con la esperanza de poder cambiar esta negativa situación para la familia en las zonas rurales.

Es en esta situación de desventaja en que se encuentra la mujer, y de preferencia el menor, que tiene que buscarse la manera de revertirse esta anómala situación. Según el Informe sobre Población Mundial del 2000 de las Naciones Unidas nos informa que una de cada tres mujeres en todo el mundo ha padecido puntualmente o de manera sostenida una situación de maltrato sea físico o psicológico. Todavía en algunos sectores de nuestras autoridades, sobre todo en nuestra Policía Nacional del Perú, que estos hechos que ya son objeto de su competencia por ley expresa, consideran como “*problemas domésticos*”, “*que está dentro del ámbito de la intimidad familiar*”. Lo cual no es así, pues se sabe que toda agresión de cualquier naturaleza tiene efectos inmediatos y mediatos que repercuten no sólo en la mujer agraviada, sino también en los hijos que presencian con desesperación e impotencia estos hechos que constituyen huellas indelebles en su personalidad, en su niñez y cuando son adultos.

Es frente a esta situación que el Estado debe condenar toda clase de agresión violenta que se presente y proponer medidas preventivas y efectivas, en donde participen todos los sectores públicos, para llevar a cabo la educación que oriente a lograr excluir el perjuicio social, el miedo, las represalias, evitar el aplastamiento psicológico y levantar la autoestima de la mujer<sup>39</sup>.

El Estado peruano tiene la obligación de velar por el respeto de los derechos humanos de todas las personas. La omisión o la falta de actuación con la debida diligencia para prevenir, investigar, sancionar y reparar la violencia, coloca al Estado en situación de

---

<sup>38</sup> AGURTO PERALTA, ROBERTO; “Manual Legal de Protección frente a la Violencia Familiar y los derechos de la mujer, el niño y el adolescente”, 1 era Edición, Cajamarca-Perú, año 2007.

<sup>39</sup> RAMOS RIOS, MIGUEL; “Violencia Familiar: “Medidas de protección para las víctimas de las agresiones intrafamiliares””, Editorial Idemsa, Lima-Perú, año 2008.

incumplimiento. El Estado debe promover y prever los mecanismos para el ejercicio de estos derechos humanos.

Nuestra Constitución Política del Perú, establece que *“Toda persona tiene derecho a la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar (...)”* (artículo 2, inc. 1). Además, se menciona que *“Nadie debe ser víctima de violencia moral, psíquica o física, ni sometido a tortura o a tratos inhumanos o humillantes”* (Artículo 2º, inc. 24h). Por su parte, el Texto Único Ordenado de la Ley N° 26260, Ley de Protección frente a la Violencia Familiar<sup>40</sup> y sus modificatorias, define la violencia familiar como *“cualquier acción u omisión que cause daño físico o psicológico, maltrato sin lesión, inclusive amenaza o coacción graves y/o reiteradas, así como violencia sexual”*.

El Código Penal vigente, contempla los tipos penales de lesiones graves (artículo 121) y lesiones leves (artículo 122), estos establecen determinadas agravantes para los casos de violencia familiar y además, cuando la víctima es menor de edad. Las lesiones graves son definidas como las que *“causa a otro grave daño en el cuerpo o la salud”*.

El día 26 de noviembre del 2014<sup>41</sup> el Ministerio de la Mujer informó que en los diez primeros meses de ese año la región Piura registró 1.835 casos de personas afectadas por la violencia familiar y sexual. De las ocho provincias, Piura encabeza la lista con 402 atenciones, seguida por Paita con 340 y Talara con 281. Asimismo, se reportó un feminicidio. El caso se registró en el distrito de Tambogrande, a inicios de octubre en contra de Jesús Anita Escobar Pacherras, quien fue asesinada a golpes y de un machetazo en la cabeza.

Gaby Chunga, del Centro de Emergencia Mujer (CEM) de Piura<sup>42</sup>, dijo que de los 402 casos registrados en Piura, 383

---

<sup>40</sup> Aprobado por Decreto Supremo N° 006-97-JUS. Modificatoria más reciente: Ley N° 29282, publicada el 27 de noviembre del 2008.

<sup>41</sup> Referencia: <http://elcomercio.pe/peru/piura/piura-se-registran-1835-casos-violencia-familiar-y-sexual-noticia-1774128>

<sup>42</sup> Ibidem.

corresponden a mujeres y 19 a varones. Agregó que el machismo sigue siendo la principal causa de violencia contra la mujer. Preciso también que aún existen efectivos policiales que no saben cómo atender a una mujer víctima de violencia.

Las provincias que menos casos registran son Huancabamba, con 71 casos; y Ayabaca con 131. Sin embargo, en dichas provincias existen cifras escondidas a juicio de Ortelia Valladolid, de la Gerencia de Desarrollo Social del Gobierno Regional de Piura, pues debido a la lejanía entre comunidades y el poco acceso a la información, la mayoría de las víctimas no denuncia.

Con ella coincidió el psicólogo Daniel Martos, quien dijo que por cada cinco denuncias que se registran otras siete se dejan de denunciar. *“Hay miedo por parte de las víctimas y es una cuestión cultural, porque se está viendo la violencia como algo natural al hogar. Las causas siguen siendo las mismas: machismo y abuso de alcohol”*, comentó. Por su parte, la especialista en temas de violencia, Rocío Farfán Manrique, aconsejó a las mujeres víctimas de violencia que denuncien a sus agresores. *“La violencia hacia la mujer no es un problema privado: es un asunto de derechos humanos, un problema de salud pública”*, indicó.

La especialista resaltó la importancia de que la mujer denuncie la violencia de la que es víctima, pero sobre todo que haya una preparación y responsable trabajo de los operadores de justicia a la hora de recibir las denuncias y brindar la asistencia necesaria a la víctima.

En el plano internacional, hoy en día se le ha dado una gran importancia al fenómeno de la violencia doméstica, lo que ha generado que a nivel mundial se haya propiciado en el seno de las más importantes Organizaciones Internacionales y también a nivel individual, en los diferentes países, multitud de iniciativas para combatirla.<sup>43</sup>

---

<sup>43</sup> El Sr. Eisaku Sato que había sido primer ministro en Japón, recibe el premio de la Paz en 1974. Su mujer había dicho públicamente que le pegaba. La tradición patriarcal japonesa hizo que la popularidad de éste aumentara después de esas declaraciones; y por supuesto los que le dieron el premio valoraron más la paz internacional que la paz

En este sentido, desde la perspectiva internacional pueden destacarse las resoluciones adoptadas en el ámbito de la Unión Europea (en pro de la llamada “tolerancia cero” en esta materia) y en el de la Organización de las Naciones Unidas, asimismo las iniciativas unilateralmente puestas en práctica por varios países iberoamericanos (como Chile, Paraguay, Argentina, Puerto Rico, etc.) que han aprobado leyes específicas contra la violencia doméstica.

En estos momentos, la sociedad ha tomado conciencia de la magnitud del problema, y se aprecia un imparable proceso de mentalización general acerca de la importancia de defender los derechos fundamentales de todas las personas, con independencia de su sexo, edad o condición, y cualquiera que fuese el ámbito en el que se pretenda el ejercicio de aquellos.

Siendo esto así, el Estado Peruano ha ratificado instrumentos internacionales que regulan mecanismos de protección frente a la violencia. Por ejemplo, tenemos los artículos 1 y 2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, los cuales abarcan un núcleo inderogable de principios basados en el respeto a la dignidad e igualdad de todo ser humano. Por otro lado, el artículo 8 establece que: *“Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución o por la ley”*.

La Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer<sup>44</sup> (CETFDCM), define a la

---

doméstica, y que el hecho de maltratar a su mujer no afectaba a los méritos de recibir el premio Nobel de la Paz.

Ejemplos como éste no son sino muestras de factores educativos sociales que se escapan al control: “Los hombres son los que mandan y las mujeres deben obedecer”. La cultura y las tradiciones no hacen sino perpetuar la idea del predominio masculino. La violencia contra la mujer es un subproducto de la estructura de una sociedad en la que la condición de inferioridad de la mujer se manifiesta en la aceptación general de una conducta abusiva o violenta hacia la mujer como si esto fuese una situación normal.

<sup>44</sup> Entrada en vigor de la Convención: 3 de septiembre de 1981. Aprobada por Resolución Legislativa N° 23432 publicada el 5 de junio de 1982. Fecha de Ratificación: 13 de septiembre de 1982. Entrada en vigor para el Perú: 13 de octubre de 1982.

discriminación y agrega que esto “*incluye actos que infligen daños o sufrimientos de índole física, mental o sexual, amenazas de cometer esos actos, coacción y otras formas de privación de la libertad*”. En el artículo 2-b, se establece que los Estados Parte “*se comprometen a tomar diversas medidas, que incluyen la adopción de medidas adecuadas, legislativas y de otro carácter, con las sanciones correspondientes, que prohíban toda discriminación contra la mujer*”. En este sentido, se deben implementar “*medidas jurídicas eficaces, como sanciones penales, recursos civiles e indemnización para protegerlas contra todo tipo de violencia (...)*”.

Según esta misma Convención, los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para modificar los patrones socio culturales de conducta de hombres y mujeres, con miras alcanzar la eliminación de los perjuicios y las prácticas consuetudinarias y de cualquier otra índole que estén basadas en la idea de la inferioridad o superioridad de cualquiera de los sexos o en funciones estereotipadas de hombres y mujeres, como también los Estados Partes deben garantizar la educación familiar incluya una comprensión adecuada de la maternidad como función social, y el reconocimiento de la responsabilidad común de hombres y mujeres en cuanto a la educación y al desarrollo de sus hijos, entre otros aspectos en los cuales los Estados Partes están obligados a cumplir, como lo viene cumpliendo el Estado Peruano en parte.

La Convención de Naciones Unidas de los Derechos del niño (CDN), establece cuatro principios fundamentales que deben situar u orientar todas las acciones institucionales en materia de infancia:

1. **Principio de no discriminación**<sup>45</sup> (Artículo 2 de la CDN): Este principio señala que “*los Estados partes respetarán los derechos enunciados en la presente Convención y asegurarán su aplicación a cada niño sujeto a su jurisdicción, sin distinción alguna, independientemente de la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión*

---

<sup>45</sup> Todos los niños y niñas deben poder disfrutar y ver garantizados sus derechos sin discriminación alguna. Esto implica que no deben ser discriminados en las leyes ni en el diseño e implementación de políticas públicas y supone que han de recibir una atención directa en aquellas situaciones en las que se vulneren sus derechos.

*política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, los impedimentos físicos, el nacimiento o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus representantes legales.”*

2. **Principio del Interés superior del menor** (Artículo 3 de la CDN).
3. **Principio de participación**, es decir, el derecho del menor a ser escuchado (Artículo 12 de la CDN): *“Los Estados Partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio, el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño”*.
4. **Derecho a la vida, la supervivencia y el desarrollo** (Artículo 6 de la CDN).

En el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, la Convención Americana de Derechos Humanos<sup>46</sup> establece en el artículo 1° que *“los Estados Parte se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna (...)”*. El artículo 5.1 señala que *“toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral”* y el artículo 25.1 que *“toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales”*.

Asimismo, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer “Convención de Belém do Pará”<sup>47</sup>, establece en el artículo 1, que la violencia contra la mujer es *“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”*.

---

<sup>46</sup> “Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la Violencia Contra la Mujer”, “Convención Belem Do Para”. La misma que fue aprobada por Resolución Legislativa N° 26583 el 22 de marzo de 1996 por el Perú.

<sup>47</sup> OEA, Aprobada por Resolución Legislativa No 26583. Ratificada por el Estado peruano 2 de abril de 1996.

Según esta Convención que protege y defiende a la mujer contra toda agresión de donde venga, se le reconoce sus derechos que protege, los deberes de los Estados a favor de la mujer, así como se señala los mecanismos internacionales de protección.

En caso no se cumpla con esta Convención, existe un procedimiento internacional, según el cual el Estado es objeto de una previa investigación que podrá llegar a instancias de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, según sea el caso, la que resolverá conforme a las pruebas e informes que pueda realizar la Comisión Interamericana a Derechos Humanos, a través de las Relatorías Especializadas que existen.

El Estado tiene el deber de brindar recursos judiciales y tales recursos deben ser idóneos para remediar las violaciones de derechos humanos denunciadas<sup>48</sup>. En dicho marco, los Estados tienen el deber de cumplir con cuatro obligaciones: la prevención, la investigación, la sanción y la reparación de las violaciones de los derechos humanos y evitar la impunidad<sup>49</sup>.

Mientras tanto, en el año 2007, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer<sup>50</sup> manifestó su preocupación al Estado peruano porque *“los actos de violencia física y psicológica sean particularmente difíciles de enjuiciar en el sistema judicial”, por ello, “el Comité alienta al Estado Parte a que suprima los impedimentos con que puedan enfrentarse las mujeres para acceder a la justicia”*.

---

<sup>48</sup> Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Informe sobre Acceso a la justicia para las mujeres víctimas de violencia en las Américas. Washington DC. 2007. Párrafo 26.

<sup>49</sup> Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Informe sobre Acceso a la justicia para las mujeres víctimas de violencia en las Américas. Washington DC. 2007. Párrafo 27.

<sup>50</sup> Observaciones Finales del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer al VI Informe del Estado peruano. Enero, 2007. Párrafos 22 y 23.

### **2.1.3. Judicialización de las Problemáticas Familiares**

Como he explicado a lo largo de toda esta investigación, en el ordenamiento peruano la violencia familiar está penada. Pero muchos se preguntarán cómo es que el Estado se puede meter en los asuntos de mi familia, si es que cada uno no tiene derecho de corregir a sus hijos según la forma o el método que cada quien crea conveniente, y es que estos pensamientos se ven reflejados en la muy coloquial frase que usan la mayoría de nuestros compatriotas: “Los trapitos sucios se deben lavar en casa”. Entonces, ¿Tiene en realidad el Estado derecho a inmiscuirse en cómo corrijo a mis niños o el trato que le doy a mi familia?

Pues sí, el Estado principalmente se ocupa de asegurarse que los niños; que son como muchos afirman, el futuro de nuestro país, reciban una educación y desarrollo integral óptimo. El Estado quiere asegurarse que ese niño está recibiendo una formación tanto física, intelectual como psicológica óptima, y es también consciente que eso no será posible sin el apoyo incondicional de su familia, específicamente sus padres, pues son los que le darán ese empujón, ese ejemplo y razón de ser, cada día mejor.

Quien mejor que los padres para que sean los guías de esos menores, para que aconsejen y los lleven por la senda del bien. Dicen que todo padre quiere lo mejor para su hijo, y esta idea es muy esperanzadora en estos tiempos. Pero ¿qué ocurre si en lugar de tener a un padre amoroso, comprensivo, un modelo a seguir, el menor tiene, muy por el contrario, un padre alcohólico que cada vez que llega a su casa lo golpea o lo manda a trabajar desde muy temprano hasta altas horas de la madrugada, explotándolo y humillándolo? A esta persona, considero, no se le debe llamar padre puesto que ha convertido al menor en un rehén suyo. Entonces, ¿quién puede rescatar a ese niño de hundirse en la desgracia? Pues nadie mejor que el Estado como principal protector y garante de todos los derechos de los niños y los adolescentes. Es a través del Estado que se pueden dar medidas preventivas contra el

agresor o incluso realizar pericias psicológicas a favor de las víctimas de violencia doméstica.<sup>51</sup>

La familia ha sufrido un proceso de privatización y sus integrantes día a día reasumen en mayor medida su independencia para organizar y determinar el contenido de sus relaciones. La idea esencial que fluye de los pronunciamientos judiciales es que el Estado no debe inmiscuirse en esta esfera íntima del individuo, puesto que en relación con el cuidado y educación del niño, los padres son los primeros encargados de defender los intereses de sus hijos, ya que se considera que están mejor ubicados para saber qué es lo que más los beneficia. Se presume que el vínculo de filiación engendra un afecto y una responsabilidad merced a los cuales los progenitores, en su actuación, siempre buscarán el mejor interés del niño.

El mensaje es que es necesario confiar en los padres y que el Estado sólo juega un papel subsidiario en la vida familiar y en la socialización de los hijos. Es por esto que toda acción que invada esta esfera es vista como una amenaza a la diversidad social y a las libertades individuales, puesto que son los padres los principales custodios de los intereses materiales y morales del niño.

Los derechos de los padres tienen carácter instrumental y están destinados a satisfacer los intereses y derechos intrínsecos de los niños. Es por esto que cuando tales derechos corren el riesgo de ser lesionados es el Estado quien debe intervenir como garante de los derechos del niño. Incluso hoy en día, se predica que el Estado

---

<sup>51</sup> Ejemplo de ello, es el Exp. 02092-2012-0-2001-JR-FC-01 donde se puede observar cómo el Estado, a través de una intervención psicológica puede obtener el estado mental en que se encuentran las víctimas: “(...) de igual forma los maltratos psicológicos ocasionaron una afectación emocional a las agraviadas, así en el informe practicado por la Demuna practicada a la menor Maricela Carolina Paucar Suyon de folios 39 a 41, concluyendo que es una persona insegura y con miedos, autoestima baja, refleja problemas a su popularidad, satisfacción personal, lo cual genera ansiedad perjudicando su calidad de vida y que percibía de manera negativa, debido al trato violento hacia los miembros de su familia; el informe psicológico de la menor Esthefany Paucar Suyon de folios 42 a 44, concluye que muestra afectación en su estado emocional, los problemas sostenidos en casa los percibe de manera negativa perjudicando su identidad y personalidad así como su calidad de vida, se observa problemas con la figura paterna (...)”

debe actuar para hacer efectivos los derechos del niño cuando detrás de un cuidado parental legítimo, se oculta un comportamiento represivo o cercenador originado en las particulares creencias o aspiraciones de los padres que debilitan o anulan el deseo o el parecer del niño.

En suma, los derechos de los padres, los cuales son extensos puesto que van desde la elección del nombre hasta las decisiones sobre la educación, hallan siempre un límite cuando el interés del menor aparece afectado.

Lo que primero hace el Estado es introducir en la órbita de actuación judicial la conflictividad de los adultos. Decir que hubo “desinteligencias entre los adultos”, fijar un “régimen supervisado de visitas”, ordenar la confección de un “diagnóstico a los profesionales de salud mental” son todas operaciones de poder y de uso de la atribución de la palabra que tienen los magistrados en el campo jurídico. Tales operaciones revelan los amplios poderes de intervención que poseen los operadores, fundamentalmente los jueces, sobre las problemáticas que ocurren al interior de las organizaciones familiares.

Considero que ingresar al campo jurídico, es decir, judicializar un conflicto, puede ser una opción meditada y necesaria; ya que constituye una posibilidad para solucionar las problemáticas familiares. Es así que en la mayoría de los casos, la madre como mujer violentada y víctima del conflicto, ingresa la problemática al campo judicial. El padre del niño, el sujeto activo de la problemática familiar, es llevado a la fuerza a ese espacio. El niño es invitado a un espacio y rol que no buscó<sup>52</sup>.

Existen en el Perú diversas medidas de protección que se pueden acordar para apartar al menor de un peligro o evitarle perjuicios. Siendo esto así, el juez puede adoptar diversas medidas urgentes y preventivas, y entre ellas podemos destacar las siguientes:

---

<sup>52</sup> MURGANTI, ANA; ¿Cómo debe protegerse a un niño en un caso de violencia familiar?; *Revista de Derecho de Familia*; 2012; p. 238-252

- Excluir o expulsar del hogar al agresor: El juez podrá ordenar la exclusión del hogar, a quien resulta ser al autor de la violencia; para así evitar que el asesino o agresor siga poniendo en peligro al grupo familiar.
- Reintegrar a la víctima en el hogar: Una o más víctimas de violencia que han debido abandonar su hogar para evitar mayores riesgos que afecten o perjudiquen a su salud, vida e integridad, pueden solicitar al juez el restablecimiento a su vivienda, mediante la previa exclusión del agresor.
- Prohibición de acercarse a la víctima y de tener acceso a la vivienda, al trabajo o a la escuela: También el juez puede dar la orden de restricción de acercamiento, para impedir que el violento se acerque a la víctima, a la casa, al lugar de trabajo o a la escuela de ésta.
- Alimentos, régimen de visitas y tenencia de hijos: Como medidas provisionales hasta que se resuelva definitivamente la problemática, también el juez podrá fijar una cuota de alimentos para el grupo familiar, a cargo del abusador, pudiendo establecer la forma de contacto de éste con sus hijos, que puede ser hecha como “régimen de visitas asistido” con la presencia de alguna persona responsable que nombre el juez para garantizar la seguridad de los niños, si esto fuera necesario y establecer quién tendrá la tenencia o guarda de los hijos.
- Audiencia de conciliación: El juez oirá a los miembros del grupo familiar que se encuentran en crisis, procurando mediar en el conflicto, y podrá orientar para que realicen tratamiento médico o psicológico para lograr la superación del problema.
- Derivar el caso a la justicia penal, cuando la violencia haya ocasionado daños físicos en alguno o varios miembros del grupo familiar, para que se sancione al agresor con las penalidades que prevé el Código Penal, de acuerdo al tipo de delito que haya cometido.

El interés superior de los niños, niñas y adolescentes es un principio orientador de las interpretaciones judiciales y de las decisiones del Estado<sup>53</sup>. Está contenido en la Convención sobre los

---

<sup>53</sup> MANZI DE GARCIA PUENTE, LAURA; “Violencia Familiar”, Editorial Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires-Argentina, año 2002.

Derechos del Niño, es derecho vigente en el ordenamiento interno, por lo que el incumplimiento genera además, responsabilidad internacional, e involucra el derecho de expresar su opinión y la oportunidad de ser escuchado. Sin embargo, es muy difícil para el Estado disponer de soluciones totalmente acertadas en todos los casos de violencia familiar, ya que éste desea reinventar a la familia puesta en conflicto y a veces esto no es posible. Por la judicialización estos conflictos familiares no desaparecen mágicamente, ya que incluso las soluciones jurídicas no siempre se muestran como las mejores ni las más adaptadas para ese caso en concreto.

## **2.2. La víctima y el agresor**

El hombre es un ser libre, y como tal, es un ente que valora, proyecta y crea. Es además, un ser temporal, se basa en su pasado para realizar su presente y proyectar su futuro. Está dentro de su naturaleza, el deber de “no dañar”. Sin embargo, es fácil verificar el dramatismo que ha alcanzado la violencia familiar como un fenómeno que día a día y de forma alarmante va sumando nuevas víctimas, la cual afecta el desarrollo integral de todo ser humano, configurándose de esta manera, el daño a la persona.

Según FERNANDEZ SESSAREGO<sup>54</sup>, el daño a la persona *"significa el agravio o lesión a un derecho, a un bien o un interés de la persona "en cuanto tal", comprendiéndose dentro de él "hasta la frustración del proyecto existencial de la persona humana"*.

Para muchos, una de las manifestaciones más graves de la violencia es aquella que se presenta en el medio familiar; puesto que es la que más daño puede causar al individuo, a la familia y a la sociedad, dado que es la que con más frecuencia actúa en nuestra vida cotidiana, constituyéndose en una parte fundamental del patrón de convivencia y cultura humanas<sup>55</sup>.

---

<sup>54</sup> FERNANDEZ SESSAREGO, CARLOS; “Daño a la persona: Origen, desarrollo y vicisitudes en el derecho civil peruano”, Editorial Motivensa SRL, Lima-Perú, año 2014.

<sup>55</sup> NOEMI CADOCHE, SARA; “Violencia Familiar”, Editorial Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires-Argentina, año 2002.

La UNICEF señala “*que aunque no se les ponga la mano encima, presenciar o escuchar situaciones violentas tiene efectos psicológicos negativos en los hijos*”. Aunque no sean el objeto directo de las agresiones, padecen violencia psicológica, que es una forma de maltrato infantil y que es reconocida así en la Convención Internacional de los Derechos del Niño, ratificada por el Estado Peruano y recogida en el artículo 19 como "violencia mental".

Lamentablemente la violencia familiar es un problema muy extendido en el Perú. Según un estudio de la Organización Mundial de la Salud, en diez países del mundo, el Perú resultó ser el más violento contra la mujer.

En la violencia familiar siempre la víctima es de preferencia, la mujer, los niños y demás miembros familiares, quienes son los que sufren daños físicos, sexuales o psicológicos<sup>56</sup>.

En toda relación de violencia familiar, siempre existe la víctima y el agresor. La víctima o quienes sufren la agresión o daño de diferente naturaleza se encuentran en los sectores de menor poder dentro de la jerarquía de la familia como son las mujeres y los niños.

En muchos casos la víctima posee un escaso nivel cultural, lo cual origina que no alcance a reaccionar como sí lo podría hacer una víctima de mejor cultura y nivel socioeconómico. Es por todo ello que se aconseja que los miembros familiares que presencian este ambiente de violencia y agresión en la víctima infundan aliento a fin de que se denuncie estos hechos y se termine con la agresión.

Existen muchos casos en los cuales el menor no es directamente maltratado, sino su madre, pero estos casos también son abarcados en la regulación sobre violencia familiar, puesto que vivir y ver constantemente la angustia y sufrimiento de la madre maltratada, su temor, inseguridad, tristeza, les produce a los menores una elevada inseguridad y confusión. Esa angustia se transforma en numerosos

---

<sup>56</sup> CHIAVARINI, ANA; “Desde la violencia familiar: El maltrato hacia la mujer”; Editorial Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires-Argentina, año 2002.

trastornos físicos, terrores nocturnos, alteraciones del sueño, cansancio, problemas alimentarios, ansiedad, estrés y depresión<sup>57</sup>.

Cuando la mujer es objeto de violencia, prima en muchos casos el miedo, con lo cual actúan inmobilizadas y no podrán pedir ayuda o buscar soluciones y, cuando esta situación de miedo y de maltrato es prolongada, lo único que tiene como efecto es que ésta piense en el suicidio o en el homicidio contra su agresor.

En la actualidad se ha afirmado que esta agresividad que poseen algunas personas viene desencadenada por vivencias familiares en conflicto, por aquellos episodios vividos durante la infancia que han sido aprendidos y que además, serán transmitidos hacia sus generaciones. Es un mal, un problema social que actualmente está influenciado, además de la familia, por los medios de comunicación y las entidades educativas. El menor crece creyendo que la violencia es el método válido para solucionar los conflictos, cree además que “el hombre es el que manda en la familia y todos los demás deben obedecerle”, que “las mujeres son inferiores al hombre y no tienen los mismos derechos”, que “si un hombre pega a una mujer es porque se lo merece o porque ella lo provoca”, que “el pegar a las mujeres es normal, es frecuente y no tiene repercusiones”, y por último que “si quieres que te respeten tienes que ser violento, tienes que imponerte.”

Lamentablemente en nuestro país, la mayoría de los casos no suele denunciarse y en el caso de hacerlo, la mujer casi siempre le brinda el perdón a su agresor antes, incluso, de que nuestro sistema penal pueda actuar. Es una conducta habitual, por lo que los menores maltratados, cuando lleguen a su etapa adulta, habrán interiorizado el rol de maltratador o maltratada, y proyectarán estos patrones aprendidos como una forma de realización personal para con los demás. Por ello es necesario que las personas que son testigos de esta violencia no se queden calladas, que levanten su voz<sup>58</sup>.

---

<sup>57</sup> CERVANTES, VERÓNICA; “Análisis jurídico descriptivo de la violencia familiar y el daño a la persona en el derecho civil peruano”; en *Revista IIPSI de la Facultad de Psicología UNMSM*. 2010, N° 8, p. 28-51.

<sup>58</sup> A esa cultura del silencio, donde las personas se callan al ser testigos de esta violencia, la llamo cultura de falta de empatía. Nosotros como peruanos carecemos de empatía a nivel alarmante. En los que como ese tema no me toca, no me importa, y no

No sólo adoptan estos modelos aquel menor que ha sido víctima directa de maltrato, sino también aquellos que han sido testigos de ella, que han estado como meros “espectadores” de las agresiones que producía su figura paterna contra su madre.

La Organización de Naciones Unidas para la Protección a la Infancia, UNICEF, *“considera la exposición a la violencia doméstica como una forma grave de maltrato infantil que puede provocar en el menor o la menor unas secuelas irreversibles”*.

Como se sabe, las secuelas por maltrato físico son mucho más evidentes, es por eso que es más difícil identificar y evaluar el daño psicológico y el deterioro en la calidad de vida de las víctimas, los cuales pueden pasar desapercibidos por cualquier persona que no sea un especialista en la materia. Corresponde ya a los psicólogos y psiquiatras evaluar tanto la gravedad o dimensión de la lesión psicofísica, como sus consecuencias. Considero que los expertos deben proporcionar al juez un claro perfil psicológico de la persona víctima del daño para que luego se pueda diagnosticar el tipo de patología que ha desarrollado la víctima.

En el caso de los niños que no sólo son testigos del maltrato hacia su madre sino que, a la vez, también son víctimas de esa violencia, la pérdida del sentimiento de invulnerabilidad es, todavía, mucho más desequilibrante que para los que sólo son testigos de dicha violencia, ya que afecta un componente absolutamente necesario para el adecuado desarrollo de la personalidad del menor, como es el sentimiento de seguridad y de confianza en el mundo y en las personas que le rodean, especialmente cuando el agresor es su propio padre, figura central y de

---

sólo no me importa, sino que lo rechazo. Es una indiferencia cargada de una cosa que nos hace daño. Nosotros tenemos que avanzar juntos, como gente, como pueblo, como personas que nacimos en un mismo país, tenemos que avanzar juntos hacia el bien común, no solamente hacia eso que te hace bien a ti y eso que le hace bien a mi billetera o a mi agenda particular, tenemos que caminar como país avanzando en función del bien común. Y este asunto, el de la violencia sexual es uno que nos toca a mujeres y hombres de todos los estratos sociales y de todas las partes del país, por igual. Mi llamado es un llamado de bien común. Es lo peor para aquellas víctimas que sufren maltrato familiar que se queden calladas, muy por el contrario, al primer golpe o maltrato que se reciba éstas deben denunciar ese hecho, ya que considero que la persona que golpea una vez, golpeará dos, tres veces más y esto puede generar, incluso, un crimen mayor.

referencia para el niño<sup>59</sup>. Todo esto aunado a que la violencia ocurre dentro de su propio hogar, caracterizado éste como su lugar de refugio y protección, quedando entonces el menor al frente de sentimientos tales como la indefensión, el miedo o la preocupación sobre la posibilidad de que la experiencia traumática pueda repetirse, todo lo cual se asocia a una ansiedad que, considero, puede llegar a ser paralizante. Desafortunadamente, en el caso de la violencia familiar, la experiencia temida se repite de forma periódica y recurrentemente a lo largo de muchos años, constituyendo una amenaza continua y muchas veces percibida como incontrolable<sup>60</sup>.

En cuanto al agresor, existen corrientes razonables que lo consideran como un enfermo, el cual requeriría ayuda médica, mientras que otro sector de la doctrina refiere que el agresor no es un enfermo, porque si fuera violento, como es con su esposa o pareja y con sus hijos; que son los más débiles en la familia, también agrediría a sus compañeros de trabajo, o a cualquier otra persona en sus relaciones no sólo laborales sino también sociales.

La protección de la víctima del delito de maltrato es, hoy por hoy, el objetivo principal de la política criminal. Es por ello que se debe destacar que ya existen normas de carácter internacional que a ello obligan y así la Recomendación del Comité de Ministros del Consejo de Europa del 28 de junio de 1985, sobre Medidas Encaminadas a Mejorar la Situación de las Víctimas en el Derecho y en el Proceso Penal, advierte a la policía de la necesidad de que la víctima que acude a denunciar un hecho no sufra un daño psíquico adicional ni se lesione su honorabilidad, y de la necesidad de informar adecuadamente a la víctima sobre la posibilidad de recibir ayuda de tipo económico, médico y psicológico de instituciones públicas o privadas<sup>61</sup>.

---

<sup>59</sup> ZAPATA FLORES, MARIANA; “Violencia intrafamiliar: El daño psicológico”; en *Revista Pacta Sunt Servanda*. 2013, N° 18, p. 48-73.

<sup>60</sup> FIGUERUELO BURRUEZA, ÁNGELA; “Estudios Interdisciplinarios sobre igualdad y violencia de género”, Editorial Comares, Granada-España, año 2008.

<sup>61</sup> Esto es lo que ahora persigue Un Billón de Pie – Perú, que forma parte de la campaña de movilización mundial “One Billion Rising” y tiene como objetivo transformar la situación de violencia, impunidad, miedo y desigualdad para la mujer por uno de equidad, seguridad, confianza y justicia. Frente a esta campaña mundial, de la cual debemos estar orgullosos que el Perú forme parte, considero que es un gran paso para concientizar a nuestra sociedad sobre la importancia de erradicar la violencia doméstica

Concluyendo, es bastante alta la posibilidad de que si durante la infancia se desarrolla un clima de violencia y abuso de poder dentro de la familia, el menor crezca creyendo que la violencia es una relación normal entre adultos y por ende, será el modelo a seguir de éste en sus relaciones interpersonales futuras.

De todo lo expuesto se colige que debemos avanzar cada vez más hacia un Derecho Penal Cautelar que tenga como uno de sus principales fines asegurar la protección de la víctima desde el momento de la comisión del delito, y que a su vez, permita la adopción de medidas con tal objetivo, aunque supongan en muchos casos una correlativa limitación de derechos fundamentales del presunto delincuente.

### **2.3. Régimen de visitas para el agresor**

En este acápite desarrollaré a fondo la problemática planteada a lo largo de esta investigación. Estudiado el principio del Interés Superior del Niño, principio base en temas que incumben al menor, y, además, tras haber desarrollado el tema de violencia familiar y sus implicancias tanto presentes como futuras en la vida de la mujer y del niño, es que ahora puedo centrarme en el régimen de visitas que se le podría otorgar al padre agresor.

A grandes rasgos, puedo afirmar que el régimen de visitas es el derecho que permite el contacto y comunicación permanente entre padres e hijos, permitiendo el desarrollo afectivo, emocional y físico, así como la consolidación de la relación paterna filial. Su finalidad es el fomento y favorecimiento de las relaciones personales, la corriente afectiva entre los seres humanos, prevaleciendo el beneficio e interés del menor. Demás

---

que día a día sufren las mujeres y niñas de nuestro país, y de la cual no podemos ser ajenos.

Una vez alcanzados los objetivos regionales al cabo de un año, el 14 de febrero del 2016 se pretende celebrar ampliamente los logros y expandir la campaña hacia nuevas regiones, creando más Círculos de Acción Local que persigan nuevos objetivos. Como en los años anteriores, Un Billón de Pie – Perú cuenta con el respaldo de importantes organizaciones como DEMUS, Flora Tristán, Amnistía Internacional, UNICEF, Paremos el Acoso, Federación de Mujeres Organizadas en Centrales de Comedores Populares, entre otros.

está decir que cada caso deberá ser considerado de manera independiente, pues el interés de un menor jamás será el mismo que el interés de otro menor. Cada persona es diferente, y cada niño merece un tratamiento especial en cuanto la fijación de este régimen.

En un análisis integral, sin embargo, es preciso señalar que el primer beneficiario es el niño, antes que el padre que no lo tiene a su custodia, pues la lógica nos dice que es el menor quien necesita de los demás para desarrollarse, crecer e integrarse en la familia y en sociedad.

Existen dos modalidades de visitas: con externamiento y sin externamiento, las cuales significan poder o no salir a la calle con los hijos. También tenemos a las supervisadas o no supervisadas, esto debido a que algunas personas acceden a que el otro padre visite sólo en la casa y si salen a la calle desean estar presentes.

### **2.3.1. Derecho a tener una familia y a no ser separado de ella**

El derecho del niño a tener una familia se encuentra implícitamente consagrado en el preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño<sup>62</sup>, que reconoce que *“el niño para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, debe crecer en el seno de la familia, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión”*, así como en su artículo 9.1, que establece que *“los Estados Partes velarán porque el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de estos”*.

En contrapartida a dicho reconocimiento implícito, tengo que precisar que en nuestro ordenamiento jurídico este derecho se encuentra explícitamente reconocido en el artículo 8° del Código de los Niños y Adolescentes, al señalar que *“el niño y el adolescente tienen derecho a vivir, crecer y desarrollarse en el seno de su familia”*.

---

<sup>62</sup> ETO CRUZ, GERARDO; “Derecho de Familia en la Constitución y el Nuevo Código Civil”. Marsol Perú Editores S.A., Perú, año 1989.

Para el Tribunal Constitucional<sup>63</sup>, “*el derecho del niño a tener una familia y no ser separado de ella es un derecho fundamental implícito que encuentra sustento en el principio-derecho de dignidad de la persona humana y en los derechos a la vida, a la identidad, a la integridad personal, al libre desarrollo de la personalidad y al bienestar reconocidos en los artículos 1º y 2º, inciso 1) de la Constitución*”.

En buena cuenta, el niño tiene derecho a tener una familia y a vivir con ella, a fin de satisfacer sus necesidades materiales, afectivas y psicológicas, debido a que ésta es el instituto básico, natural y fundamental de la sociedad, para el desenvolvimiento y bienestar de todos sus miembros, especialmente los niños.

De ahí que el disfrute mutuo de la convivencia entre padres e hijos constituye un elemento fundamental en la vida de familia y una manifestación del derecho del niño a tener una familia y no ser separado de ella, que aun cuando los padres estén separados de sus hijos impone que la convivencia familiar deba estar garantizada, salvo que no exista un ambiente familiar de estabilidad y bienestar.

En este orden de ideas, resulta válido concluir que la familia debe ser la primera en proporcionar la mejor protección a los niños contra el abuso, el descuido y la explotación, así como en adoptar y ejecutar directamente medidas dirigidas a favorecer, de la manera más amplia, el desarrollo y bienestar del niño. Por ello, cualquier decisión familiar que involucre alguna limitación al ejercicio de cualquier derecho, debe tomar en cuenta el interés superior del niño. Y es que la autoridad que se le reconoce a la familia no implica que ésta pueda ejercer un control arbitrario sobre el niño, que pudiera generar un daño para su bienestar, desarrollo, estabilidad, integridad y salud.

Hechas estas precisiones sobre el derecho a tener una familia y no ser separado de ella, el Tribunal Constitucional<sup>64</sup> estima oportuno enfatizar que si bien este derecho garantiza que los niños deban permanecer bajo la custodia de sus padres, por ser lo que

---

<sup>63</sup> Sentencia 01819-2009-HC

<sup>64</sup> Ibidem.

más se ajusta a su interés superior, “*existen situaciones en las cuales la separación de los niños de sus padres se convierte en una necesaria excepción a la regla general*”.

Así, en el artículo 9.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño se dispone que el niño, con garantía del debido proceso, podrá ser separado de sus padres contra su voluntad cuando ello sea necesario para tutelar el interés superior de aquél, en los casos en que, por ejemplo, “*el niño sea objeto de maltrato o descuido por parte de sus padres o cuando estos vivan separados y deba adoptarse una decisión acerca del lugar de residencia del niño*”.

Por tanto, cualquier decisión relativa a la separación del niño de sus padres o de su familia debe ser excepcional y estar justificada por el interés superior del niño, y preferentemente será temporal, a fin de que el niño sea devuelto a sus padres tan pronto lo permitan las circunstancias.

Por tanto, este derecho se vulnera cuando por razones ajenas a la voluntad y al interés superior del niño, éste es separado de su familia, o se le impide el contacto con alguno de sus miembros, como, por ejemplo, con su madre. Ello porque, como es obvio, el niño necesita, para su crecimiento y bienestar, del afecto de sus familiares, especialmente de sus padres, por lo que impedirselo o negárselo sin que existan razones determinantes<sup>65</sup> en función del interés superior de aquél, entorpece su crecimiento y puede suprimirle los lazos afectivos necesarios para su tranquilidad y desarrollo integral, así como generar la violación de su derecho a tener una familia.

### **2.3.2. Derecho del menor a crecer en un ambiente de afecto y de seguridad moral y material**

El derecho a crecer en un ambiente de afecto y de seguridad moral y material se encuentra reconocido en el Principio 6 de la Declaración de los Derechos del Niño, que establece que el “*niño, para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad necesita de amor y comprensión. Siempre que sea posible deberá crecer al*

---

<sup>65</sup> El subrayado es mío.

*amparo y bajo la responsabilidad de sus padres y, en todo caso, en un ambiente de afecto y seguridad moral y material”.*

De este modo, en virtud de este derecho, la familia y, en su defecto, el Estado, la sociedad y la comunidad, asumen la obligación de cuidar, asistir y proteger al niño para procurar que tenga un nivel de vida adecuado y digno para su desarrollo físico, psíquico, afectivo, intelectual, ético, espiritual y social. La eficacia de este derecho pone de relieve la importancia de las relaciones parentales, toda vez que los padres son los primeros en dar protección y amor a sus hijos, así como en satisfacer sus derechos<sup>66</sup>.

De ahí que la unidad y estabilidad familiar sean indispensables para el desarrollo armónico e integral del niño, así como la presencia activa, participativa y permanente de los padres. Por ello, el cuidado y amor que los padres le prodigan y el respeto a sus cualidades, defectos y talentos especiales, aseguran que el derecho del niño a crecer en un ambiente de afecto y de seguridad moral y material sea satisfecho.

Sin embargo, ello no significa que el Estado tenga que imponer a los padres la obligación de convivir o de mantener relaciones conjuntas como único mecanismo de protección del niño; pero sí comporta que, ante la ruptura de la relación entre los padres y a falta de acuerdo entre ellos, resulte necesaria la intervención del Estado para definir la estabilidad familiar del niño, a través de la fijación de la custodia y del régimen de visitas, conforme al proceso establecido para tal efecto.

Y es que, cuando las relaciones entre los padres generen actos de violencia familiar, la medida más adecuada e idónea a fin de tutelar el interés superior del niño es la separación de los padres, para que el niño pueda desarrollarse en un ambiente armonioso y de afecto. Sin embargo, ello no puede impedirle ni restringirle su

---

<sup>66</sup> GROSMAN, CECILIA; “Los Derechos del Niño en la Familia: “Discurso y realidad””, Editorial Universidad, Buenos Aires-Argentina, año 1998.

derecho a mantener de modo regular relaciones personales y contacto directo con el padre separado.

En este sentido, el artículo 9.3 de la Convención sobre los Derechos del Niño establece que los Estados Partes tiene el deber de respetar *“el derecho del niño que esté separado de uno o de ambos padres a mantener relaciones personales y contacto directo con ambos padres de modo regular, salvo si ello es contrario al interés superior del niño”*. Al respecto, es necesario precisar que el deber de respeto referido no sólo debe ser cumplido por el Estado, sino también por la familia, la sociedad y la comunidad.

### **2.3.3. Derecho a la participación del menor**

El artículo 12 del CDN recoge éste con las siguientes palabras: *“Los estados parte garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño. Con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado, en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional”*.

El menor tiene derecho a ser oído, tanto en el ámbito familiar como en cualquier procedimiento judicial en que esté directamente implicado y que conduzca a una decisión que afecte a su esfera personal, familiar o social.

El concepto de escucha en el marco de la Convención es exigente, ya que además de atender a lo escuchado, el juez está en la obligación de razonar la decisión en caso decida apartarse de lo manifestado por el niño.

Ha de ser escuchado todo niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio<sup>67</sup>. Ahora bien, debe partirse de la

---

<sup>67</sup> ROJAS SARAPURA, WALTER; “Comentarios al Código de los niños y adolescentes y Derecho de Familia”, Editora Fecat, Lima-Perú, año 2004.

presunción de que el niño está en condiciones de formarse dicho juicio y no procede establecer límites mínimos de edad, sino que ha de determinarse caso por caso. Para la primera infancia, ha de contemplarse como una opción adecuada a estos efectos el reconocimiento y respeto de las formas no verbales de comunicación, como el juego, la expresión corporal y facial, el dibujo y la pintura, mediante las cuales los niños muy pequeños demuestran capacidad de comprender, elegir y tener preferencias. En la lógica de la Convención, lo determinante será el grado de madurez del niño, definido como “*la capacidad de un niño para expresar sus opiniones sobre cuestiones de forma razonable e independiente*”.

El juicio de madurez no es una apreciación propiamente jurídica, por lo que el juzgador requerirá en muchos casos a estos efectos de apoyo técnico. Los equipos psicosociales deberán también aplicar y respetar el enfoque de la Convención y el Comité y los elementos caracterizadores del derecho del niño a ser escuchado, en especial la presunción de existencia de capacidad de formarse un juicio propio.

Para garantizar el derecho del menor a ser escuchado, la atención debida a su opinión, así como su superior interés, todas las personas con responsabilidades en estos procesos han de disponer de una formación específica en habilidades para el trato con los menores. Pero más allá de la formación personal, dado que en este ámbito se produce una confluencia entre lo jurídico y otras disciplinas, debe señalarse la importancia a estos efectos de los equipos técnicos.

Es correcto afirmar que la evolución de la capacidad de formarse un juicio propio no precisa que el niño tenga un conocimiento exhaustivo de todos los aspectos del problema planteado, sino que basta con que disponga de una comprensión suficiente del mismo. Dicho esto, es claro que el derecho del niño a ser escuchado presupone ausencia de presiones; es decir, debe ejercerse con libertad. Tal libertad ha de conceder al niño la iniciativa para destacar y abordar las cuestiones que ellos mismos consideren pertinentes e importantes. Es por esto que el entorno en el que se desarrolle la escucha ha de ser amigable, no se puede

escuchar eficazmente a un niño cuando el entorno sea intimidatorio, hostil, insensible o inadecuado para su edad, lo que implica que haya cambios no sólo en los espacios y elementos físicos donde se realizaría la escucha, sino también en la actitud de los actores del proceso.

Es importante escuchar al niño, puesto que el derecho del niño a “ser oído” se asocia con la determinación de cual es “su mejor interés”. Escuchar al niño no es sólo oírlo, es considerarlo y pensarlo como una persona. Si bien es cierto, la palabra del menor no define la decisión judicial, pero su pensar y sus sentimientos constituyen un ingrediente esencial en la determinación del juez.

#### **2.3.4. Régimen de Visitas**

La Corte Suprema define el régimen de visitas como “*aquella figura jurídica que permite la continuidad de las relaciones personales entre el padre o madre que no ejerza la patria potestad y sus hijos.*”

Es una relación jurídica familiar básica que se identifica como un derecho-deber a tener una adecuada comunicación entre padres e hijos (y viceversa) cuando no existe entre ellos una cohabitación permanente. Como derecho familiar subjetivo reconoce, en este orden de ideas, el derecho del progenitor que no vive con su hijo a estar con él así como, recíprocamente, el derecho del hijo de relacionarse con su padre a quien no ve cotidianamente. En otras palabras, no es una facultad exclusiva del progenitor, sino que es una facultad indispensable del hijo para su desarrollo integral<sup>68</sup>.

El régimen de visitas tiene como naturaleza jurídica:

---

<sup>68</sup> ZAIKOSKI BISCAY, DANIELA; “Violencia Familiar y régimen de visitas asistido: El campo jurídico y los límites de la judicialización”; en *Revista de Derecho de Familia*. 2013, N° 38, p. 70-97.

- a. “El derecho de visitas como Derecho Natural”
- b. Se afirma que el derecho de visitas es un derecho natural pues proviene de la naturaleza humana, así es entendido en jurisprudencia nacional como extranjera.
- c. “El Derecho de Visitas como Derecho Subjetivo”
- d. Se afirma que el derecho de visitas como derecho subjetivo es uno de naturaleza subjetiva pues en él se encuentran inversos con interés y la potestad de actuar en defensa del mismo. Este derecho subjetivo de naturaleza familiar es determinado por las relaciones que surgen en virtud de la posición que un individuo ocupa en la familia.
- e. “El derecho de visitas como Derecho de Deber”
- f. Se considera como un derecho de deber porque está caracterizado por no servir exclusivamente al interés del titular sino al interés del menor por lo que su ejercicio se convierte en un deber ético frente a él, asimismo la actuación del beneficiario del derecho está orientada a efectos fines que son la base de su concesión en esta caso favorecer las relaciones humanas y la corriente afectiva ente el titular y el menor, protagonistas ambos pero más valioso el interés del menor.

Con relación al tema del derecho de comunicación, cabe agregar que, además de las disposiciones de derecho interno, rigen en la materia los arts. 9, inc. 3, de la Convención sobre los derechos del Niño, cuyo texto es el siguiente: *“Los Estados Partes respetarán el derecho del niño que esté separado de uno o de ambos padres a mantener relaciones personales y contacto directo con ambos padres de modo regular, salvo si ello es contrario al interés superior del niño.”*

A la luz de estas disposiciones, el derecho de comunicación es un derecho del hijo y no sólo del progenitor que no convive con él<sup>69</sup>. Sin embargo, y a pesar de esta concepción del derecho de comunicación como un derecho del hijo, considerado como un sujeto de derecho en las relaciones familiares, la institución está aún encarada y explicada por la doctrina clásica y, lo que es más

---

<sup>69</sup> ROJAS SARAPURA, SARA; “Comentarios al Código de los niños y adolescentes y Derecho de Familia”, Editora Fecat, Lima-Perú, año 2004.

grave, vivida por sus protagonistas como un derecho de los cónyuges que recae sobre los hijos como “objetos de una prestación debida.”

Téngase siempre en cuenta que el régimen de visitas debe buscar la revitalización de los lazos paterno-filiales y no por el contrario el debilitamiento o alejamiento de las relaciones humanas. La limitación o privación de las visitas sólo debe tener lugar por causas graves tales como maltratos<sup>70</sup>, enfermedad, creencias, así como malos ejemplos, vicios, riesgo de sustracción, entre otros.

Como afirma MARÍA VICTORIA SCHIRO<sup>71</sup>: *“Un régimen justo protege al individuo contra todas las amenazas, lo protege respecto del tiempo y a través del tiempo y, también, cuando ese tiempo le es arrebatado. El régimen de visitas si bien no acude a “devolver” el tiempo, propende a través de un medio no sancionatorio a la “humanización” de la temporalidad familiar.”*

Queda claro que el otorgamiento de la tenencia de los hijos a uno de los cónyuges no priva al otro del derecho de mantener comunicación con los hijos y sólo por causas muy graves puede privarse de él a los padres, como es en el caso que haya violencia doméstica.

Al hablar de tenencia, es necesario que me ponga de manera general, en varios supuestos que se puede abarcar:

El primer supuesto es cuando es el padre quien agrede al menor, tanto de manera directa a través de golpes o humillaciones como de manera indirecta siendo testigo de las agresiones que le propina su padre a su madre. Es en este caso que la tenencia pasaría directamente a la madre.

---

<sup>70</sup> VARSÍ ROSPIGLIOSI, ENRIQUE; “Derecho de Relación: Régimen de visitas y derecho a la comunicación entre los parientes”, Gaceta Jurídica S.A, Lima-Perú, año 2011. Se fija un régimen restrictivo tomando en consideración el miedo que se le profesa al padre dado la violencia familiar que se ha vivido.

<sup>71</sup> Cfr. “La responsabilidad por daño intrafamiliar frente a la vulneración del derecho a la preservación de las relaciones familiares”; *Revista de Derecho de Familia*; 2013; N° 61, p. 45

El segundo supuesto es cuando es la madre quien maltrata al menor de forma directa o indirecta. En este supuesto la tenencia recaería sobre el padre.

Ahora, el problema surge cuando son ambos padres quienes agreden al menor. Es en este caso que el juez puede otorgarle la custodia a un familiar directo, como por ejemplo, a los abuelos o tíos, o ponerlo en custodia dentro de un albergue.

Cabe resaltar que en todos los casos no es un determinante la solvencia económica de los progenitores al momento que el juez decida quien tendrá la custodia del menor.

### **2.3.5. ¿Tienen los agresores derecho a un régimen de visitas?**

La Constitución establece en su artículo 4 que: “*La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño y al adolescente*”. Es por eso que el Estado tiene el deber constitucional de proteger en todo sentido al niño y al adolescente, quienes también se encuentran protegidos por la Convención Sobre los Derechos del Niño<sup>72</sup>.

El Artículo IX del Título Preliminar del Código de Niños y Adolescentes<sup>73</sup> recoge el principio del Interés superior del niño y del adolescente señalando: “*En toda medida concerniente al niño y al adolescente que adopte el Estado a través de los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, del Ministerio Público, los Gobiernos Regionales, Gobiernos Locales y sus demás instituciones, así como en la acción de la sociedad, se considerará el Principio del Interés Superior del Niño y del Adolescente y el respeto a sus derechos.*” Así, en base al principio de Interés Superior del Niño, todas las instituciones públicas o privadas que

---

<sup>72</sup> “Artículo 1º. Para efectos de la presente Convención, se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad.”

<sup>73</sup> En idéntico sentido, es importante mencionar que la Convención sobre los Derechos del Niño dispone lo siguiente: “Artículo 3.1. En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.

quieran tomar alguna decisión sobre los niños deben escoger la que mejor brinde bienestar para ellos.

El Artículo 88 del Código de Niños y Adolescentes regula el régimen de visitas y señala que: *“Los padres que no ejerzan la Patria Potestad tienen derecho a visitar a sus hijos, para lo cual deberán acreditar con prueba suficiente el cumplimiento o la imposibilidad del cumplimiento de la obligación alimentaria. Si alguno de los padres hubiera fallecido, se encontrara fuera del lugar de domicilio o se desconociera su paradero, podrán solicitar el Régimen de Visitas los parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad de dicho padre. El Juez, respetando en lo posible el acuerdo de los padres, dispondrá un Régimen de Visitas adecuado al Principio del Interés Superior del Niño y del Adolescente y podrá variarlo de acuerdo a las circunstancias, en resguardo de su bienestar.”* Con esto, puedo afirmar, y sin temor a equivocarme, que el elemento central del régimen de visitas es el principio de interés superior del niño y del adolescente.

MARÍA VICTORIA SCHIRO<sup>74</sup> afirma: *“Las meditaciones acerca de un adecuado ejercicio del derecho-deber de comunicación se centran, precisa y particularmente, en las situaciones de crisis de la pareja parental. El progenitor no conviviente continúa detentando la titularidad de la responsabilidad parental, con todo lo que ello supone: la relación con el niño, participando en su educación y formación. A la vez, la comunicación forma parte del elenco de derechos subjetivos familiares, caracterizados por ser correlativos y recíprocos; son correlativos, por cuanto existen entre dos sujetos unidos por vínculos de familia. Son recíprocos porque a cada derecho corresponde un deber.”*

Nuestro Tribunal Constitucional estima oportuno enfatizar que si bien existe el derecho a tener una familia y no ser separado de ella; y este derecho garantiza que los niños deban permanecer bajo la custodia de sus padres, por ser lo que más se ajusta a su interés superior, existen situaciones en las cuales la separación de

---

<sup>74</sup> Ibidem.

los niños de sus padres se convierte en una necesaria excepción a la regla general<sup>75</sup>.

Muchos afirman que la relación entre un progenitor y su hijo constituye un elemento fundamental en la vida familiar. Pero considero que en un caso de violencia familiar, donde ha existido un daño ya sea de forma directa sobre el menor o de forma indirecta cuando se ha lastimado a su madre y/o hermanos, el derecho de visitas que tiene el progenitor para poder relacionarse con su hijo, se debe suspender.

Debo iniciar mencionando que cada caso es diferente. No se puede pretender que exista un solo criterio para juzgar y resolver los casos por violencia familiar. Es por esto que el derecho de comunicación tiene un eje central al servir de guía de todas las resoluciones judiciales que sobre tales cuestiones se dictan: la preservación del interés de los menores. Este concepto, difícil de definir por su carácter variable en función del tiempo, debe construirse considerando su interacción con el no menos importante “interés familiar” y con la recepción judicialmente evaluada de la “opinión de los menores”.

En nuestro ordenamiento jurídico se le autoriza al juez a oír al menor, si éste tuviese suficiente juicio y las circunstancias lo aconsejaren, y en los casos de desacuerdos de los padres en el ejercicio de la patria potestad, es que rigen las disposiciones del art. 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño.<sup>76</sup>

Dicho todo esto, el ordenamiento peruano se ha basado en el principio del interés superior del niño, y como tal, procurará y

---

<sup>75</sup> VARSÍ ROSPIGLOSI, ENRIQUE; “Jurisprudencia sobre Derecho de Familia”, Gaceta Jurídica S.A, Lima-Perú, año 2012.

<sup>76</sup> Art. 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño:

1. Los Estados Partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño.
2. Con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimientos de la ley nacional.

pondrá todos los medios para el libre e integral desarrollo y bienestar del menor. Con lo cual, el juez está en el deber de alejar a todas aquellas personas que sean un peligro para éstos.

Cabe afirmar, entonces, que es necesario que los niños y los adolescentes, que son sujetos de derecho, sean escuchados en juicio, ya que con ello se puede arribar a una mejor solución de la cuestión de que se trate, pues aquellos suelen decir cosas importantísimas, que de ordinario sus padres no manifiestan y que no constan en los escritos judiciales por ellos presentados.

En lo personal, pienso que por encima del derecho que tiene todo progenitor de participar en la formación de su menor hijo, está el derecho del niño a estar en un ambiente sano, libre de maltrato de cualquier índole, y es por ello que considero, se le debe negar o suspender el régimen de visitas que detenta aquel progenitor agresor<sup>77</sup>, puesto que en lugar de ayudar o beneficiar al menor en cualquier sentido, lo está perjudicando. La presencia en sí del padre dentro de la vida del menor es negativa ya que este menor nada bueno obtiene manteniendo contacto con su agresor, muy por el contrario, lo influye negativamente.

Es a mi parecer, que se debe suspender el régimen de visitas a los hijos cuando ya está admitida a trámite la denuncia por maltrato y que además se les debe procurar asistencia psicológica cuanto sea necesario, así como que sea prolongable la orden de protección tanto para la madre como para el menor, ya que esta continuación de trato directo con quien es su maltratador puede afectar negativamente en el desarrollo de los menores. La amenaza que representa el agresor hacia la mujer y hacia sus hijos permite que estos no puedan vivir en paz, que no puedan desarrollar sus actividades con normalidad y que les genere una afectación emocional con secuelas en su personalidad y que además, hace presumir que ello pueda desencadenar hechos más graves a los ya mencionados si dicha conducta agresiva y violenta no es detenida.

---

<sup>77</sup> Ejemplo de ello es la sentencia emitida por la Corte de Justicia de Piura, Exp: 01793-2011-0-2001-JR-FC-01. "...Se resuelve AMPLIAR las medidas de protección a favor de la agraviada Dalia Virginia Ruiz Camacho (...) b) La suspensión de visitas de Marcos Eduardo García del Carpio hacia Dalia Virginia Ruíz Camacho y sus hijos."

Las consecuencias que conlleva ser testigo de malos tratos durante la infancia son, en la mayoría de los casos, irreparables<sup>78</sup>, y creo que debe evitarse el riesgo que corre un infante, al tener que pasar determinados periodos de tiempo con una persona con conducta violenta. Sin embargo, siempre es necesario analizar cada caso en concreto ya que en ocasiones deberá suspenderse, en otras limitarse y en otras establecerlo progresivamente para poder evaluar el comportamiento del padre y la repercusión en el menor, siempre y cuando se evite el contacto directo de los progenitores y, por tanto, la ocasión para las nuevas agresiones, también se deberá tener en cuenta el hecho de que el padre no utilice a los hijos para seguir maltratando psicológicamente a la mujer.

MARÍA DURÁN FERRER<sup>79</sup>, ante esta problemática, también propuso que se debería suspender el régimen de visitas de los menores respecto al progenitor agresor, salvo que éste demostrase que la comunicación es buena para los hijos, y ello expresa la abogada, debería acordarse en las medidas previas de separación, dado que:

1. Los menores necesitan recuperarse psicológicamente del maltrato sufrido, lo que no será posible si no hay un distanciamiento del agresor.
2. Por estar en periodo de desarrollo y formación de conciencia, los menores no pueden discernir la anormalidad del comportamiento violento del progenitor.
3. Los patrones y valores culturales se interiorizan en el periodo de desarrollo. El mecanismo con que la violencia se perpetúa

---

<sup>78</sup> Para los expertos resulta incuestionable que la exposición de los menores a la violencia en el ámbito familiar, es causa de la reiteración de la violencia aprendida; ya sea como agresor o como víctima, lo que conlleva que si no se preserva a la infancia del modelo pernicioso de esta violencia será imposible su erradicación. En última instancia está sobradamente probado que cuando las resoluciones judiciales establecen un régimen de comunicación del cónyuge o ex cónyuge violento con sus hijos, el agresor se vale de éstos para continuar ejerciendo la violencia en detrimento de la mujer y de los hijos. Vid. Sillero Crovetto, Blanca. “Análisis legislativo y jurisprudencial de la violencia familiar en el ámbito civil”, *Análisis jurídico de la violencia contra las mujeres. Guía de argumentación para operadores jurídicos*. Ob. Cit. Pág. 194.

<sup>79</sup> Cfr. “¿La jurisdicción civil es una alternativa para combatir la violencia doméstica?” revista *Art. 14 una perspectiva de género*, núm. 7- septiembre de 2001, edit. I.A.M., Sevilla. Págs. 8-9.

es en el aprendizaje de los modelos paternos y maternos, de tal forma que los niños mimetizan el comportamiento del padre y las niñas el comportamiento de la madre, afectando por ello de un modo cualitativo su comportamiento de adultos.

Es tarea de los jueces y en especial de los auxiliares, como psicólogos, que sepan diferenciar cuando quienes manifiestan su negativa a mantener comunicación con el progenitor conviviente son los propios hijos, si es que esta negativa es espontánea, inducida o justificada, y, en este último caso, si los motivos alegados se refieren a pura subjetividad, o si se conectan con hechos cuya entidad alcanza para dar respaldo a la suspensión o restricción del régimen de visitas.

Tanto en los casos de obstrucción del régimen de visitas por el progenitor conviviente como los de negativa de los hijos a mantener comunicación con aquel evidencian la existencia de una grave crisis familiar, que demanda la intervención interdisciplinaria del auxilio terapéutico, con la finalidad de tomar una decisión que represente el ejercicio de la jurisdicción en las condiciones que requieren las cuestiones de familia.

Considero necesario, además, abordar otro punto interesante. He podido investigar que en el Perú, y en especial en Piura, el criterio mayoritario de los jueces es que en casos de violencia familiar se brinde un régimen de visitas con el fin de que el menor siga manteniendo contacto directo con su padre y así, poco a poco, se pueda restablecer ese vínculo afectivo. Me llamó mucho la atención que incluso un juez de familia usara como justificación el hecho que sea el mismo menor (quien ha sido víctima del maltrato de su progenitor) la persona que solicitara no perder contacto con su padre. Es entonces que en un afán de tratar de entender el hecho que una víctima solicitara seguir manteniendo contacto con el sujeto agresor que investigué el famoso “Síndrome de Estocolmo Doméstico”, el cual es el trastorno más común que se da en las víctimas de abuso por un familiar directo.

El síndrome de Estocolmo Doméstico es una reacción psicológica donde la víctima de maltrato crea un vínculo

interpersonal de protección. Este vínculo es construido entre la mujer o el menor y su agresor, en el marco de un ambiente traumático y de restricción estimular, a través de la inducción en la víctima de un modelo mental. La mujer y el menor sometidos a maltrato desarrollarían el Síndrome de Estocolmo para proteger su propia integridad psicológica y recuperar su equilibrio fisiológico y conductual<sup>80</sup>.

Se llamó como Síndrome de Estocolmo Doméstico a este mecanismo de defensa de identificación con el agresor, vínculo que se crea cuando una persona se encuentra impotente frente a su agresor en una situación donde su vida corre peligro<sup>81</sup>. Se trata de un mecanismo de supervivencia que se crea en la mujer o el menor víctima de maltrato para convivir con la repetida violencia que su pareja o padre ejerce sobre ellos. Un infante que percibe el enojo de su progenitor, sufre por ello y trata de “comportarse bien”, para evitar la situación.

La lealtad a un abusador más poderoso (a pesar del peligro en que esta lealtad pone a la víctima de abuso) es común entre víctimas de abuso doméstico, los maltratados y el abusador de niños. En muchos casos las víctimas eligen seguir siendo leales a su abusador, y eligen no dejarlo, incluso cuando se les ofrece un lugar seguro en hogares adoptivos o casas de acogida. Este síndrome fue descrito por los psicoanalistas como el fenómeno de la identificación psicológica con el abusador poderoso.

Según DUTTON Y PAINTER<sup>82</sup> el Síndrome de Estocolmo entendido en el ámbito domiciliario surge de una forma determinada. Estos autores han descrito un escenario en el que dos factores, el desequilibrio de poder, por un lado, y la suspensión en el tratamiento bueno-malo, por el otro, generan en la mujer maltratada el desarrollo de un lazo traumático que los une con el agresor a través de conductas de docilidad, donde el abuso crea y mantiene

---

<sup>80</sup> MONTERO GÓMEZ, ANDRÉS; *Síndrome de Adaptación Paradójica a la Violencia Doméstica: una propuesta teórica. Clínica y Salud*, vol. 12, núm. 1, 2001, pp. 6-8

<sup>81</sup> *Guía Práctica Clínica. Actuación en salud mental con mujeres maltratadas por su pareja*. Servicio Murciano de Salud, 2010.

<sup>82</sup> Cfr. “Emotional Attachments in Abusive Relationships: A Test of Traumatic Bonding Theory. Violence and Victims”, Vol. 8, No. 2, 1993.

en la pareja y en el menor una dinámica de dependencia debido a su efecto asimétrico sobre el equilibrio de castigos. Este sentimiento de dependencia camina hacia la identificación con el agresor, a la justificación de sus actos y por último a “ponerse de su lado”.

Es lamentable que muchas veces los jueces no privan de la patria potestad a la persona agresora, es más se le concede al agresor el derecho de visitas para con sus hijos, poniendo en peligro la integridad de éstos<sup>83</sup>.

Para finalizar, también es certero afirmar que se debe investigar a fondo aquellas alegaciones de maltrato que surgen sobre algún miembro de la familia y no que baste la mera alegación para sin más determinar el no establecimiento de un régimen de visitas, puesto que se debe pensar que está en juego el principio de interés superior del niño donde también abarca el derecho de

---

<sup>83</sup> En esta línea se expresa GARCÍA VITORIA, afirmando que: “por ese peligro permanente, sobradamente conocido, que los agresores suelen presentar para sus víctimas, tanto si ejercen la violencia directamente sobre ellas, como si lo hacen indirectamente, por ejemplo maltratando a la madre delante de sus hijos menores. Es por esto que deberían plantearse los órganos judiciales, y de forma contraria a como actualmente acontece, la necesidad de privar *en casi todos los casos*, de la *patria potestad* a los maltratadores habituales, no sólo por el tiempo máximo de la condena, que incluso raramente se aplica, sino a ser posible con carácter definitivo; siempre desde luego que ello no redunde, tras una comprobación adecuada sobre el extremo, en un perjuicio superior para el menor afectado, aunque debe considerarse que hay muy pocas cosas peores para cualquier persona, y más para un niño, que tener padres maltratadores, y tener, además, que seguir bajo su potestad; lo cual, y en el caso de que esta condición se proyecte sobre ambos padres, le deja sin esperanzas de una vida mejor. Por consiguiente nuevamente debe solicitarse a los jueces que investiguen cuidadosamente, sobre lo que podría resultar en realidad más adecuado para el menor, en vez de dar por sentado, en ocasiones demasiado a la ligera, que lo preferible para éste es mantenerlo bajo los vínculos familiares”. García Vitoria, Aurora. “Tratamiento jurisprudencial de la violencia en el ámbito doméstico y familiar”, en Morillas Cueva, Lorenzo (Coord.), *Estudios penales sobre violencia doméstica*, Editoriales de derecho reunidas, S.A., Madrid, 2002. Págs. 604-605. Del mismo parecer, afirmando la tendencia de la jurisdicción que hay en España y la europea de promover regímenes de visitas sin ningún tipo de supervisión y considerando que la situación de violencia marital es un tema separado de la crianza de los hijos. Vid. Medina, Juan. J. J. *Violencia frente a la mujer en la pareja: Investigación comparada y situación en España*, edit. Tirant Lo Blanch Monografías, Valencia, 2002. Págs. 525-527

mantener una relación basada en la confianza y cuidado de sus progenitores.

Cabe concluir, además, que el único límite que reconoce el derecho de los hijos a mantener adecuado contacto con ambos padres está puesto en su propio beneficio<sup>84</sup>. De esta manera, sólo se han admitido como causas que habilitan a ordenar la suspensión del derecho de comunicación a aquellas gravísimas que puedan poner en peligro su seguridad o su salud física, psíquica o moral, apreciadas con un criterio restrictivo. No se han considerado como razones suficientes para ordenar la suspensión del derecho de comunicación aquellas que no reúnan esos requisitos. En cambio, se ha ordenado la suspensión de las visitas si éstas, según opinión médica, comprometen la salud del menor.

### **2.3.6. Regulación en el Ordenamiento Jurídico Peruano y en el Derecho Comparado**

El ordenamiento jurídico peruano no sólo toma el principio de interés superior del niño como guía para determinar todos los aspectos referentes al menor, sino que también adopta tanto el derecho a crecer en un ambiente de afecto y de seguridad moral y material como el derecho al desarrollo armónico e integral del menor.

Todos somos conscientes que el problema de la violencia doméstica ha dejado de ser un problema de ámbito privado para convertirse en uno de los problemas de ámbito social más importantes. Aunado a ello, los poderes públicos han asumido el papel que les corresponde para así lograr la culminación de todas las clases de violencia que se originan en el núcleo de las familias.

Siendo esto así, a finales del año 1993 se promulgó la ley 26260, la cual marca todo el régimen que debe seguir tanto el Estado como la sociedad frente a este tipo de problema familiar.

---

<sup>84</sup> Esto variará en cada caso en concreto, puesto que respecto de las concretas decisiones que afecten específicamente a cada niño, cuando se adopte una decisión sobre un menor el “interés superior del niño será la consideración suprema” (artículo 21 de la CDN). La determinación del interés superior no es algo general, sino que ha remitir en particular a este niño. Y lo mejor para un concreto niño depende de su circunstancia particular.

Esta ley es complementaria al Código de Niños y Adolescentes puesto que es con la ley 26260 que se empieza a regular y a reconocer como una clase de violencia familiar los maltratos psicológicos y físicos que se dan entre cónyuges, convivientes o personas que hayan procreado hijos en común.

En la actualidad, esta ley ha sido difundida y es más conocida como una ley que protege a las mujeres frente a la violencia familiar. Sin embargo, formalmente, esta ley protege a los dos grupos humanos más grandes afectados mayoritariamente con esta clase de violencia: Mujeres y niños<sup>85</sup>. Esta ley tiene como objetivo principal erradicar la violencia familiar y como tal, está orientada a prevenir y sobre todo, proteger a aquellas personas que son víctimas de violencia dentro del núcleo familiar.

La ley 26260 plantea medidas de urgente atención para prevenir los casos de maltrato familiar, siendo las más importantes:

1. Las acciones educativo-preventivas: Las cuales tienen como principal objetivo educar a los menores desde el colegio afirmando la igualdad de género puesto que un factor importante que desencadena este tipo de violencia es la creencia de superioridad (en quien la ejerce) o inferioridad (en quien la soporta).
2. Las acciones organizativas: Esta ley busca que la comunidad tenga una participación activa en su objetivo de erradicación de la violencia doméstica, ya sea denunciando estos actos como previniéndolos.
3. Instalación de servicios<sup>86</sup>: La ley 26260 ofrece la alternativa de instalar servicios especializados, como delegaciones policiales para menores, para mujeres y además, plantea que se refuercen las delegaciones policiales con especialistas para que puedan atender casos de violencia familiar. Asimismo,

---

<sup>85</sup> GUZMAN BELZU, EDILBERTO; “Comentarios a la Ley de Protección contra la Violencia Familiar”, Ediciones Ojeda, Edición Octubre 2004, Lima-Perú.

<sup>86</sup> Tener profesionales que se dediquen a tratar directamente con mujeres víctimas de violencia, tener asistencia psicológica, asistencia jurídica, contar con un trabajo policial, con protección de la mujer en los centros de acogida, las casas de acogida, los centros de emergencia, los pisos tutelados... son imprescindibles para alcanzar el objetivo de la erradicación de este problema social.

refuerza la idea de la creación de hogares temporales para que sean refugio a nivel local de aquellas víctimas de violencia. Además, y mucho más importante aún, esta ley plantea que hayan programas de tratamiento para los agresores y así el problema no continúe ni se multiplique.

4. Acciones de capacitación: Están dirigidas a los agentes del sistema jurídico (policías, jueces, fiscales)
5. Acciones legales: Se procesaría todos esos casos en la vía sumarísima, para así dotar al proceso de celeridad, inmediatez. Se trata que ningún formalismo impida u obstaculice el debido proceso.

El proceso de violencia familiar se usa como recurso para generar distancia física con el otro progenitor. Los padres ejercen violencia familiar involuntaria contra el hijo al hacerlo partícipe del conflicto de pareja, ya sea visto como un aliado, un protector o, en el peor de los casos, como un instrumento, un arma. Se produce, así, un estado de cosificación del niño<sup>87</sup>.

Frente a ello, en nuestro ordenamiento jurídico el rol del Fiscal es fundamental, ya que debe actuar de oficio, dar trámite a la denuncia de parte o atestado policial, investigar e interponer la demanda. Asimismo, deberá dictar medidas de protección, solicitar medidas cautelares<sup>88</sup>.

El régimen de visitas generalmente comprende periodos distribuidos en la semana donde el niño se relaciona libremente con el padre con el que no convive por un tiempo suficiente para fortalecer la relación filial. Para regularlo, se considera la edad del niño, la relación preexistente con el padre que tiene derecho a las visitas, la situación familiar y personal de ambos, sus condiciones psicológicas, entre otros aspectos.

---

<sup>87</sup> MARCOS AZVALINSKY, ALEJANDRO; “Derechos personalísimos y Violencia Familiar”, Editorial Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires-Argentina, año 2002.

<sup>88</sup> “Guía de valoración del daño psíquico en víctimas adultas de violencia familiar, sexual, tortura y otras formas de violencia intencional”; MINISTERIO PÚBLICO, FISCALÍA DE LA NACIÓN, INSTITUTO DE MEDICINA LEGAL DEL PERÚ “DR. LEONIDAS AVENDAÑO URETA”;; Lima-Perú, año 2011

El no establecimiento de un régimen de visitas, como lo he mencionado anteriormente, requiere un análisis de todas las circunstancias concurrentes y, en particular, del peligro que para el menor pueda suponer su mantenimiento. En efecto, la fijación del régimen de visitas, en estos casos, ha de hacerse de forma singularizada atendiendo a las circunstancias del caso y a la preservación del interés del menor. Por lo que sólo en aquellos supuestos en los que se demuestra un claro riesgo para la integridad física o psicológica del menor, o para su desarrollo integral, en todos los órdenes de la vida será posible no otorgar o suspender el régimen de visitas.

Esta medida, de carácter excepcional en la actualidad, vendrá exigida cuando la intensidad de la violencia sea muy grave o se infrinja directamente sobre el menor. Si la violencia se ejerce directamente sobre éste el derecho de visitas debe suspenderse pues constituye un peligro concreto y real para la salud física, psíquica o moral del menor.

El tema de la relación entre la violencia doméstica contra la mujer y el régimen de visitas con los hijos es una cuestión abrumadoramente difícil sobre la cual no se puede adoptar soluciones generales sino que hay que estar al análisis de cada caso en particular so pena de cometer injusticias por generalizar.

En el derecho comparado, en especial en la legislación Argentina, podemos observar que algunos proyectos legislativos establecen que “cuando hubiese niños involucrados y la mediación familiar versare sobre cuestiones que les incumban o afecten, deberán ser oídos por los mediadores familiares, sin perjuicio de las facultades propias del asesor de Menores”, agregando que para algunos supuestos “los niños y adolescentes participarán en el proceso de mediación familiar con excepción de aquellos supuestos en que su grado de madurez o circunstancias personales no lo hicieren posible. A los fines de la suscripción de acuerdos a que se arribe, sin perjuicio de la función de asesor de Menores, la

asistencia letrada de los niños y adolescentes podrá ser prestada en los términos del art. 397 del Código Civil<sup>89</sup>.

Las cuestiones más arduas se presentan cuando median actitudes violentas de un progenitor frente al otro, concretamente cuando el padre ejerce violencia doméstica contra la madre sin que en principio actúe violentamente contra el o los hijos<sup>90</sup>.

En estos casos cabe preguntarse si corresponde que el padre violento mantenga un régimen de visitas con el niño o si el solo hecho de la violencia ejercida sobre la madre lo descalifica para mantener contactos con los hijos, por el peligro que también abuse de ellos.

Un sector de la doctrina<sup>91</sup> sostiene que la violencia ejercida contra la mujer no debe ser una *capitis diminutio* total contra el hombre a quien no se le puede privar de contactarse con los hijos porque el hecho de que sea mal esposo no necesariamente lo descalifica para ser padre.

---

<sup>89</sup> Proyecto de Ley de Mediación Familiar, presentado al Senado de la Nación por la senadora Graciela Fernández Meijide.

Art. 397 del Código Civil Argentino: Los jueces darán a los menores, tutores especiales en los casos siguientes:

1. Cuando los intereses de ellos estén en oposición con los de sus padres, bajo cuyo poder se encuentren;
2. Cuando el padre o madre perdiere la administración de los bienes de sus hijos
3. Cuando los hijos adquieran bienes cuya administración no corresponda a sus padres;
4. Cuando los intereses de los menores estuvieren en oposición con los de su tutor general o especial;
5. Cuando sus intereses estuvieren en oposición con los de otro pupilo que con ellos se hallase con un tutor común, o con los de otro incapaz, de que el tutor sea curador;
6. Cuando adquieran bienes con la cláusula de ser administrados por persona designada, o de no ser administrados por su tutor;
7. Cuando tuviesen bienes fuera del lugar de la jurisdicción del juez de la tutela, que no pueden ser convenientemente administrados por el tutor;
8. Cuando hubiese negocios, o se tratase de objetos que exijan conocimientos especiales, o una administración distinta.

<sup>90</sup> ORTEMBERG, OSWALDO, "El Derecho de visitas en los casos de violencia familiar", LL Actualidad, 9-8-2011, p. 1. OTERO, Mariano C., "Tenencia y régimen de visitas", p. 253, ed. La Ley, Buenos Aires, 2012

<sup>91</sup> Ibidem.

En este sentido se ha sostenido que la *“posibilidad de contacto es también un aliciente para que el denunciado cumpla con el deber de asistencia económica a través de la cuota alimentaria que suele fijarse de manera también provisoria cuando se toman estas medidas. Esto es así, porque la manutención del contacto entre el denunciado y sus hijos descomprime el estado anímico del denunciado, máxime si éste es, en efecto, un violento,”*<sup>92</sup> quien agrega respecto del estado de ánimo del violento *“que su exclusión del hogar la percibe como un hecho de máxima violencia, si a ello agregamos la pérdida del contacto con los hijos y la obligación de aportar alimentos, su percepción es de una exorbitante violencia injusta, todo lo cual lo mueve, como una lamentable experiencia, a no cumplir.”*<sup>93</sup>

Se considera que si se produce un daño en un niño o a su madre durante el régimen de visita o de custodia, el progenitor violento debe responder y en algunos casos también responderá el estado cuando por omisión incumpla los deberes jurídicos de protección eficaz a las víctimas de violencia doméstica establecidos en las convenciones de derechos humanos y en las leyes locales<sup>94</sup>.

La cuestión planteada se entiende más a través del análisis de una resolución dictada por la Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer del 18 de Julio del 2014 donde se recomienda a España indemnizar a una mujer que perdió a su hija, que fue asesinada por su padre durante el régimen de visitas fijados judicialmente no obstante la férrea oposición materna por la violencia que el padre ejercía contra ella y que la mujer inútilmente denunciaba (Véase más adelante Caso Ángela González Carreño). En éste, las autoridades encargadas de otorgar protección privilegiaron el estereotipo de que cualquier padre, incluso el más abusador, debe gozar de derechos de visita y de que siempre es mejor para un niño ser educado por su padre y su madre; ello sin realmente valorar los derechos de la menor e ignorando que ésta había manifestado tener miedo de su padre y rechazaba el contacto. Los tribunales dieron por sentado que es mejor tener contacto con

---

<sup>92</sup> Ibidem.

<sup>93</sup> Ibidem.

<sup>94</sup> MEDINA, GRACIELA - GONZÁLEZ MAGAÑA, IGNACIO - YUBA, GABRIEL; “Responsabilidad del Estado por omisión” DFyP 2013 (noviembre).

un padre violento que no tener ningún contacto con él. Las circunstancias del caso requerían que las autoridades y tribunales evaluaran si las visitas respetaban el derecho de la menor a la vida, a vivir libre de violencia y al principio del interés superior del menor.

El portal web oficial de la ONU<sup>95</sup>, en la sección de “*Fin a la violencia contra mujeres y niñas*”, expresa que la legislación debe afirmar que sólo se podrán conceder las visitas al progenitor que cometió violencia doméstica si el tribunal considera que se puede tomar medidas adecuadas para la seguridad de los hijos y del progenitor que ha sido víctima de violencia doméstica. La legislación debe incluir las opciones siguientes para ofrecer seguridad al hijo y al progenitor víctima cuando ha habido violencia doméstica:

1. El tribunal podrá ordenar que la entrega de los hijos se lleve a cabo en un lugar protegido.
2. El tribunal podrá ordenar que las visitas sean supervisadas por otra persona o por una institución.
3. El tribunal podrá ordenar que el autor de violencia doméstica pague una tasa para sufragar los gastos derivados de las visitas supervisadas.
4. El tribunal podrá ordenar que el autor de violencia se abstenga de estar en posesión de alcohol o sustancias controladas durante la visita y en las 24 horas previas a la visita.
5. El tribunal podrá prohibir las visitas durante la noche.
6. El tribunal podrá exigir una fianza al autor de violencia doméstica para el retorno y la seguridad de los hijos.
7. El tribunal podrá imponer cualquier otra condición que se considere necesaria para la seguridad de los hijos, la denunciante/superviviente y otros miembros de la familia.

En realidad lo importante es reconocer a los hijos la oportunidad de manifestar su opinión, para que, conociéndola, el juez la tenga en cuenta al momento de evaluar lo más conveniente para su interés en el marco de la tutela del interés familiar, ya que

---

<sup>95</sup> Véase <http://www.endvawnow.org/es/articles/425-regimen-de-visitas.html>

este último se halla íntimamente vinculado al interés del hijo, así como practicarle una pericia psicológica a fin de saber con exactitud cuál es el motivo por el que desea o no, seguir manteniendo contacto con su padre.

### **2.3.7. Casuística**

1. En el plano internacional, es muy conocido el caso de Ángela González Carreño. Ángela demandó al estado español<sup>96</sup> por el asesinato de su hija Andrea a manos de su padre durante una visita otorgada por un juez. El agresor tenía una orden de alejamiento hacia Ángela pero no hacia su hija Andrea y, a pesar de las más de 40 denuncias que Ángela interpuso por la continua violación de la orden de alejamiento el agresor nunca fue sancionado y el régimen de visitas se cumplió hasta el mismo día del asesinato de la menor.

Decidida a acabar con esa violencia, Ángela huyó de la casa familiar con su hija Andrea, que entonces tenía tres (03) años, denunció el maltrato que sufrían y solicitó la separación del agresor.

El 22 de noviembre de 1999, una jueza dictó una resolución provisional de la separación, atribuyó la guardia y custodia de la menor a Ángela y estableció un régimen de visitas restringido para el agresor. Esta separación no puso fin al maltrato. Llamadas continuas de amenazas de muerte, acoso, apariciones inesperadas en su nuevo hogar o por la calle, persecuciones que llegaron en una ocasión a arrojarlas fuera de la carretera e incluso que llevaron al maltratador a agredir a Ángela delante de la policía. Asimismo el agresor utilizaba a su hija Andrea para continuar ejerciendo violencia contra Ángela. Durante las visitas, éste la interrogaba acerca de la vida sentimental de su madre y la amenazaba con no llevarla de vuelta con ella si no le contestaba. Todo esto suponía un maltrato para Andrea, quien tenía miedo de irse con el agresor los días de visita y expresaba que sólo quería verle en presencia de la trabajadora social.

---

<sup>96</sup> [http://www.womenslinkworldwide.org/wlw/new.php?modo=detalle\\_proyectos&dc=62](http://www.womenslinkworldwide.org/wlw/new.php?modo=detalle_proyectos&dc=62)

Ante cada hecho de violencia, Ángela buscó protección para ella y su hija, pero las autoridades policiales y judiciales españolas fueron completamente negligentes. Entre diciembre de 1999 y noviembre de 2001, Ángela inició numerosos procedimientos penales y civiles -entre ellos la solicitud de medidas de alejamiento y un régimen de visitas vigilado para Andrea- para proteger su vida e integridad y la de su hija de las agresiones del maltratador. La continua violación de las órdenes de alejamiento nunca fue sancionada. Además, Ángela solicitó órdenes de protección también para su hija pero las autoridades judiciales se negaban a reconocerlas porque consideraban que tal medida entorpecía el “derecho” del agresor a un régimen de visitas con su hija, violando así el principio del interés superior de la menor.

A pesar de las constantes manifestaciones de rechazo de la menor a acudir a las visitas tuteladas durante el año y medio que duraron, en mayo de 2002 el Juzgado autorizó un régimen de visitas no vigilado por Servicios Sociales. Ángela recurrió esta decisión pero su recurso fue denegado.

La mañana del 24 de abril de 2003 tuvo lugar una vista oral ante el Juzgado para definir a quién le correspondía el disfrute de la vivienda familiar que tenía en ese momento el agresor. Ese mismo día por la tarde Ángela llevó a Andrea al punto de encuentro de Servicios Sociales, pues tenía visita con el agresor.

Cuando Ángela fue al Centro de Servicios Sociales a recoger a su hija, a la hora correspondiente, Andrea no estaba. Tras esperar una hora aproximadamente y hacer varias llamadas a casa del maltratador sin obtener respuesta, Ángela acudió a la Guardia Civil a denunciar los hechos y a pedir que se desplazaran a su domicilio. Cuando los agentes llegaron a la casa, descubrieron el cuerpo sin vida de Andrea y del agresor.

En enero de 2004 la investigación por la muerte de la menor confirmó que ésta había sido asesinada por su padre. Al haberse suicidado el autor de los hechos, se declaró extinguida la responsabilidad penal.

En abril de 2004, Ángela inició un procedimiento administrativo reclamando responsabilidad patrimonial al Estado por funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, debido a la negligente actuación de las autoridades administrativas y judiciales que habían permitido la violencia continua que sufrieron ella y su hija, y que conllevó al asesinato de la menor.

Todos los recursos internos disponibles fueron agotados sin lograr que el Estado español reconociera que había fallado en su obligación de proteger la vida e integridad de su hija y la suya propia.

Después de años de búsqueda de justicia en los tribunales en España, Ángela González Carreño acude al Comité de Naciones Unidas para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (CEDAW). El informe de las Naciones Unidas hace cinco recomendaciones al Estado español:

2. Una "indemnización proporcional a la gravedad de lo sucedido".
3. Una "investigación exhaustiva e imparcial" para descubrir qué falló en el sistema que dejó a Andrea y Ángela sin protección y que no vuelvan a darse casos como este.
4. "Formar al poder judicial y personal administrativo en materia de violencia doméstica para luchar contra estereotipos de género".
5. Que se tenga en cuenta "los antecedentes de violencia machista al establecer los regímenes de custodia".
6. Que "se refuerce el marco legal" para responder a las situaciones de violencia doméstica.

Considero que los casos como el de Ángela González Carreño son importantes en la lucha de hacer reconocer la violencia doméstica como una violación de los derechos humanos. El hecho que se vean casos donde niños son asesinados después de un abundante número de denuncias y negativas por parte del menor a seguir cumpliendo un régimen de visitas que no les hace nada bien, que lesionan el principio del interés superior del niño, y que sólo se realiza por el simple hecho de cumplir un mandato judicial, hace

que se refuerce la idea por los jueces, abogados, y la gente en general que es necesario que exista un cambio.

2. En España<sup>97</sup>, han muerto 44 hijos e hijas en la última década, niños y niñas desde los cuatro meses de edad hasta los 16 años, ahogados, acuchillados, tiroteados... Todos murieron a manos de su padre, pero más de la mitad, 26, estaba a solas con él durante la visita o la custodia compartida o fue el objetivo de la agresión física aún con la madre presente. Se trata de 26 menores asesinados para dañar aún más a la mujer, la mitad del total de los pequeños que perdieron la vida fueron utilizados como víctimas instrumentales de una violencia machista y planificada.

Según el registro anual que realiza la Federación de Asociaciones de Mujeres Separadas y Divorciadas, muchos de los hijos e hijas perdieron la vida junto a sus madres durante un episodio múltiple de violencia familiar. Pero ese modus operandi no fue mayoritario. Más de la mitad (23) de los 44 menores muertos en la última década por violencia doméstica no fue asesinada en presencia de la madre, sino durante el régimen de visitas o en el periodo de la custodia compartida correspondiente al varón. Y en otros casos (03), los niños fueron asesinados con la madre delante, pero sin que ella fuera agredida físicamente.

"Lo llamamos violencia vicaria. Es una violencia secundaria a la víctima principal, que es la mujer. Es a la mujer a la que se quiere dañar y se hace a través de terceros, por persona interpuesta. El machismo sabe que matar a los hijos es asegurarse de que la mujer no se recuperará jamás. Es el daño absoluto". Sostiene la psicóloga clínica Sonia Vaccaro, especializada en Victimología.

"La clave es dominar a la mujer. Dañan para dominarla. Los hijos son instrumentos para seguir ejerciendo control sobre la mujer". Lo repite el profesor de Medicina Legal en la Universidad de Granada Miguel Lorente.

Vaccaro sabe que la justicia es empírica, que trabaja con evidencias, "que no considera lo que no se denuncia". "Pero el 80%

---

<sup>97</sup> Véase <http://www.elmundo.es/espana/2015/08/02/55bd3087e2704eae318b4597.html>

de las víctimas de violencia doméstica no denuncia. La justicia debería saber que en las relaciones personales nada es blanco o negro, que hay matices que la psicología, el trabajo social y la especialización ayudan a entender. La justicia no hace averiguaciones de quién se ocupó de los hijos antes de la separación. Yo he visto cómo un juez daba la custodia compartida a un hombre que vivía en un coche. El interés del menor debe prevalecer ante el 'indubio pro reo'. O sea, ante la duda, el menor, no el padre sobre el que hay indicios de desatención o violencia. El menor no es el menor de la causa, sino el núcleo central".

### **2.3.8. Propuesta: Puntos de Encuentro Familiar y Tratamiento Psicológico para el agresor**

La total erradicación de este problema social no será posible sólo con respuestas aisladas. Por el contrario, es preciso llevar a cabo una acción coordinada, desde los diversos aspectos en los que incide esta problemática, pues sólo de este modo se conseguirán eliminar definitivamente las distintas causas que coadyuvan al nacimiento de la violencia doméstica. Esta actuación global tiene que estar encaminada fundamentalmente hacia la prevención, a atacar la raíz del problema, a fin de evitar que adquieran habitualidad las causas que luego generan conductas violentas en el seno familiar.

La violencia de la mujer y del menor es asunto de todos. La violencia familiar es un problema social, de salud pública, que viola los derechos humanos de las personas. La violencia está en nuestras casas, es ejercida mayoritariamente contra las mujeres por parte de sus parejas, cónyuges y se da por medio de golpes, amenazas, insultos y encierros.

La violencia no es natural, por tanto, no se debe aceptar. Se debe buscar ayuda de familiares y amigos y por sobre todo, se debe denunciar. La ley protege a las personas maltratadas. La violencia familiar no debe quedar impune, pues nada la justifica.

Pero, ¿qué se puede hacer para tratar que el menor no siga sufriendo esos maltratos?

A pesar que la cuestión de la violencia doméstica y el régimen de visitas no admite soluciones únicas, hay parámetros que son indiscutibles. Entre esos principios cabe señalar que cuando media violencia doméstica hay que tener en cuenta que la relación violenta del padre con la madre es un factor de riesgo para los menores que debe ser analizado concienzudamente a la hora de fijar un régimen de visitas y de custodia del menor con el padre y en la resolución que lo determine hay que explicar claramente por qué no constituye un peligro para el niño la convivencia con un varón apegado a un patrón socio cultural violento. Además hay que descartar claramente que la forma de ejercer violencia contra la madre no constituya una violencia invisibilizada para con el hijo y sopesar adecuadamente la forma en la que se llevará a cabo el contacto con el niño para que la relación entre el padre y el hijo no constituya una forma de agravamiento del riesgo materno, sobre todo cuando existe una prohibición de acercamiento.

Si bien considero que los jueces deben denegar el régimen de visitas para aquellos padres maltratadores por todos los efectos negativos, que a lo largo de esta investigación he expuesto, y que son producidos tanto en la mujer como en los menores por la violencia de la cual son víctimas. También considero que toda persona tiene derecho a equivocarse, a darse cuenta de su error y a partir de ello, a enmendarlo. Es en entonces que creo que en el Perú se deben dar los Puntos de Encuentro Familiar como una solución legal a este problema.

Desde hace 10 años se puso en funcionamiento el primer Punto de Encuentro Familiar (PEF) en España, sin embargo, este servicio ha ido adquiriendo mayor protagonismo en ese país. La demanda y necesidad de este servicio ha ido en aumento, convirtiéndose en una alternativa a la vía judicial en la reducción del conflicto familiar. No obstante, en otros países de la Unión Europea, los Punto de Encuentro Familiar se encuentran en funcionamiento desde la década de los 80. Francia, por ejemplo, es uno de los países que cuenta con un mayor desarrollo de estos servicios, puesto que ya cuenta con puntos de encuentro para el mantenimiento de las relaciones entre padres e hijos en todos sus distritos. Es más, es tan crecida la demanda y necesidad de este servicio que ya existe un documento marco creado por especialistas

que tiene validez para todos los Puntos de Encuentro Familiar. Se trata de la Carta Europea de los Puntos de Encuentro para el mantenimiento de las relaciones entre los hijos y sus padres<sup>98</sup>. La redacción de la Carta Europea de Puntos de Encuentro se inició en la reunión que tuvo lugar en París, en el año 2001.

Los puntos de encuentro familiar o también conocidos como PEF, son espacios de carácter temporal donde se garantiza el derecho de todos los menores a compartir momentos y relacionarse con sus padres y con otros miembros de la familia, con el fin de cumplir el régimen de visitas establecido por el juez. Se basa en el reconocimiento del vínculo de filiación, en el interés y el derecho del menor en ver aseguradas la instauración y la continuidad de todas las relaciones necesarias para la construcción de su identidad. Esta se sitúa en la articulación de las dimensiones psicológica, social y jurídica.

En cualquier situación, esta acción encuentra su límite en el interés superior del menor y en el respeto de su seguridad física, psíquica y moral y están dirigidos a aquellos procesos de violencia doméstica, separación y divorcio. Con lo cual, considero que es un buen método que ha traído muy buenos resultados y que puede ser aplicado también en nuestro país, puesto que es con los PEF que se intenta reducir o disminuir las tensiones que se producen en los procesos de ruptura familiar, para que así los menores no se sientan afectados y por el contrario, se vean beneficiados al procurar siempre su bienestar y desarrollo integral.

Para DELGADO MARTÍN<sup>99</sup> los Puntos de Encuentro Familiar son *“locales atendidos por una institución oficial, o por una asociación privada con apoyo público, en los que se puedan llevar a cabo las visitas del progenitor a sus hijos menores en ejercicio de lo dispuesto por una resolución judicial dictada en un proceso matrimonial”*.

---

<sup>98</sup> Carta Europea finalizada en enero del 2004 en Ginebra.

<sup>99</sup> Cfr. *La violencia doméstica: Tratamiento jurídico: problemas penales y procesales; la jurisdicción civil*. Editorial Colex, Madrid, 2001, pp. 165.

Esta intervención se debe dar y regir por una serie de principios que brindarán una protección integral al menor. Estos principios son:

- El interés superior del menor: Siempre deberá prevalecer el bienestar del menor defendiendo siempre sus derechos y fomentando su desarrollo integral.
- Neutralidad
- Confidencialidad
- Intervención familiar planificada
- Responsabilidad parental
- Carácter temporal: Los PEF son una alternativa de carácter transitorio, ofreciendo su asistencia, intervención y apoyo en un momento concreto y para una situación y/o problemática determinada.

Pero, ¿cuál es el objetivo que se quiere lograr con los PEF? Dos son los objetivos generales: El primero es favorecer el cumplimiento del derecho fundamental del menor de mantener la relación con ambos progenitores después de la separación, estableciendo los vínculos necesarios para su buen desarrollo psíquico, afectivo y emocional y, el segundo es preparar a los padres para que consigan autonomía y puedan mantener las relaciones con sus hijos sin depender de este servicio.

Muchas se preguntarán cómo es que funciona este programa, pues a decir verdad, la convivencia en el centro se realizaría principalmente en los casos de reiniciación, tras un periodo de suspensión de las relaciones paterno o materno filiales, cuando éstas nunca se hubieran desarrollado con normalidad, así como en aquellas situaciones en que el progenitor no custodio presenta factores de riesgo (como en los caso de violencia doméstica) que requieran supervisión.

Los servicios de visita tutelada requerirán la presencia de un profesional en todo momento. Dicho profesional se encarga de vigilar y apoyar a padres o visitantes en el ejercicio de sus roles y tareas. Su actuación quedaría siempre supeditada al interés del menor. Los servicios de visita no tutelada transcurrirían en el interior del centro, sin la presencia de un profesional. Muchas

veces, si cuentan con permisos judiciales, podrían desarrollar la visita en el exterior del centro. El objetivo principal del servicio sería garantizar que el régimen de visitas se realice. Por ello, los profesionales reducirían su labor a constatar que los intercambios del menor se realicen en las condiciones estipuladas por la sentencia judicial pertinente.

En Europa el procedimiento básico que se sigue es que el progenitor custodio, o tutor legal, deja al menor en el centro, y el otro progenitor, o persona que ejerce el derecho de visitas, lo recoge. Esto siempre se realiza evitando el contacto físico y visual entre ambos progenitores, por lo que se establecen unos horarios para evitar que ambos coincidan en las dependencias del punto de encuentro.

Considero que otro aspecto que habría que cuidar especialmente es el contexto físico donde se producen estas visitas. Las dependencias del Punto de Encuentro tendrían que cubrir todas las necesidades que puedan surgir dentro de una convivencia entre el progenitor no custodio, o familiar que ejerce las visitas, y el menor. Este hecho, a mi parecer, es muy importante porque en un régimen de visitas normalizado deben incluirse rutinas cotidianas de convivencia, tales como dormir, comer, asearse y vincularse con la familia extensa, así como realizar celebraciones de cumpleaños y otras festividades. Esto, por lo tanto, haría imprescindible la existencia de determinadas dependencias y espacios libres en estos centros, destinados al juego y a actividades concretas. Asimismo, habría de reunirse toda una serie de recursos materiales que faciliten el mantenimiento de las relaciones. Además está decir que esto ha de combinarse con un ambiente cálido y acogedor que no entorpezca el desarrollo y bienestar del menor puesto que lo principal que se quiere lograr es que el menor no pierda el contacto y las relaciones afectivas que mantiene con su progenitor no custodio y con la familia de éste, además de brindar seguridad en aquellos casos donde hay víctimas de maltrato familiar.

Para finalizar el programa sería de gran utilidad la mediación entre el padre y el niño para facilitar la independencia del servicio. Esta herramienta se emplearía cuando se ha conseguido la re vinculación entre el progenitor no custodio y el menor, y es posible

que ambos progenitores lleguen a un acuerdo y respeto en lo que atañe al cumplimiento del régimen de visitas. El trabajo del mediador es fundamental y consistirá en ayudar a que la expareja resuelva sus conflictos y en facilitar la comunicación, en orden a que sean los propios padres los que lleguen a decisiones constructivas, a acuerdos satisfactorios, viables, válidos, duraderos y recíprocamente aceptables. Estos acuerdos deben ser duraderos y tener en cuenta las necesidades de la propia pareja y de los hijos.

De manera complementaria a los Puntos de Encuentro Familiar, considero que es necesario otro mecanismo que debe utilizarse para enfrentar la violencia familiar. Existe el “Programa hombres que renuncian a su violencia” (PHRSV), la misma que viene funcionando a través de la Diaconía para la Justicia y la Paz del Arzobispado de Piura y Tumbes desde mayo del 2005. Para tal efecto, cuenta con facilitadores en este programa que vienen promocionando y capacitando a varones que voluntariamente se someten a este programa para evitar ser agresivo y violento en el ámbito familiar.

Este programa, que tiene una gran acogida en la región norte, es un digno ejemplo para que otras instituciones sean públicas o privadas, se implementen con decisión y voluntad de trabajo para lograr educar, capacitar a los hombres violentos en potencia y tomar conciencia que deben autodominarse para evitar las consecuencias de los graves actos de la violencia familiar en perjuicio de la mujer y los niños, de la familia.

Este programa tiene por finalidad que los hombres que participen construyan un compromiso permanente con la no violencia en la relación de pareja. A su vez, brinda un espacio donde hombres como cualquiera puedan hablar, escuchar y sobre todo, reflexionar sobre sus experiencias personales en torno al problema de la violencia en familia.

Considero que a la violencia familiar tenemos que atacarla no sólo con medidas legales, sino también con mecanismos como los que acabo de mencionar puesto que debemos centrar nuestra atención no sólo en las víctimas, sino también hacia quien ocasiona esa violencia, esto es, el agresor.

Ha quedado demostrado que la violencia no es algo que se transmite genéticamente, algo biológico en el hombre, sino que es algo que se aprende, se fomenta, se autoriza. Es por ello que el Programa Hombres que Renuncian a Su Violencia (PHRSV) busca reeducar los aprendizajes de los hombres que ejercen violencia en el hogar y se conviertan en ejemplos de una nueva manera de ser varones.

No hay nada que justifique la violencia en el hogar. Siempre hay que tratar de formar nuevos hombres, más humanos.



## CONCLUSIONES

1. La violencia familiar no se justifica bajo ninguna circunstancia y no es sino la expresión de cobardía y de abuso de poder.
2. Se ha sabido por estudios sociológicos, que en el Perú, una de cada tres mujeres ha sufrido en alguna etapa de su vida violencia familiar. Como resultado de esto, se puede observar que esta violencia afecta la integridad emocional de estas personas, lo cual hace que se anule su proyecto de vida y se genera así, el daño a la persona.
3. Si bien es cierto, la regulación de la violencia psicológica en el Derecho Civil peruano es muy deficiente, puesto que no existe una valoración clara del daño a la persona, no se puede llegar a probar en forma certera la magnitud del daño, dado que el efecto se da en la esfera subjetiva de la persona. Esto hace que se desvalore los efectos dañinos de la violencia psicológica, lo cual trae como consecuencia una desprotección hacia la víctima. Sin embargo, soy de la idea que a pesar de esas deficiencias que tenga el ordenamiento peruano, es primordial que tanto la víctima como su familia se acerquen a las instituciones públicas y privadas especializadas en problemas de violencia familiar para que les puedan brindar la terapia y la orientación que le ayudarán a encontrar la mejor solución a este problema.
4. Es imprescindible que el Estado y la sociedad contribuyan a un cambio en las actitudes y opiniones del público en general para poder progresar hacia una mayor sensibilidad social y una mayor

intolerancia ante la violencia familiar. Considero que si la sociedad logra transmitir el mensaje de que todo tipo de violencia es totalmente inaceptable e intolerable, se podrá al fin, recuperar la sensibilidad ante tantos casos de violencia. Lo que se necesita es un compromiso social.

5. Es necesario, además, que para que se logre una mejor protección de las mujeres y los menores, se otorguen mayor número de medidas legislativas y el Estado disponga más recursos sociales para por ejemplo, se creen más juzgados y centros de atención para poder estudiar y escuchar a las víctimas de violencia doméstica, las cuales son un gran número. Se puede incluso crear más hogares de acogida ya que la gran mayoría de mujeres no denuncia el hecho porque no poseen una buena posición económica y se quedan al lado de su agresor aguantándole todo ese maltrato porque simplemente no tienen a donde ir y temen a las represalias que éstos pueden tomar contra ellas.
6. En cuanto al régimen de visitas no estoy de acuerdo con que se otorgue, ya que en mi opinión es perjudicial para el menor, incluso cuando éste sólo sufre la violencia de manera indirecta, debido a que haber visto como su padre agrede y golpea a su madre, siendo ambos sus roles de referencia, es traumático y muy dañino.
7. Si bien existe el derecho a tener una familia y no ser separado de ella y este derecho garantiza que los niños deban permanecer bajo la custodia de sus padres, por ser lo que más se ajusta a su interés superior, considero que existen situaciones en las cuales la separación de los niños de sus padres se convierte en una necesaria excepción a la regla general. Aunque siempre se ha de mirar y analizar el caso concreto, pues creo en la resocialización del hombre, en el perdón y en el arrepentimiento.

## **BIBLIOGRAFÍA**

AGURTO PERALTA, ROBERTO; “Manual Legal de Protección frente a la Violencia Familiar y los derechos de la mujer, el niño y el adolescente”, 1 era Edición, Cajamarca-Perú, año 2007.

AMATO, MARIA; “La Pericia Psicológica en violencia familiar: El maltrato intrafamiliar y la psicología del hombre violento. Comunicación y lenguaje. Maltrato hacia la mujer, maltrato infantil, violencia hacia los ancianos, régimen jurídico de la violencia familiar, entrevista psicológica y criterios diagnósticos, las técnicas psicológicas y el informe pericial”, Editorial La Rocca, 1era Edición, Buenos Aires-Argentina, año 2004.

BERMUDES TAPIA, MANUEL; “La Constitucionalización del Derecho de Familia”, Ediciones Caballero Bustamante S.A.C, 1era Edición, Lima-Perú, año 2011.

CAROZZO CAMPOS, JULIO; “Violencia y Conciliación en la Agenda Familiar”, Impresión Layner E.I.R.L., 1 era Edición, Lima-Perú, año 2001.

CHAVEZ ASECIO, MANUEL; “Conflictos Familiares, su prevención y tratamiento”, Universidad Extremado de Colombia, 1era Edición, Colombia, año 2002.

CHIAVARINI, ANA; “Desde la violencia familiar: El maltrato hacia la mujer”; Editorial Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires-Argentina, año 2002.

- ESPINOZA MATOS, MARIA; “Violencia en la Familia en Lima y en el Callao”, Informe de resultados de la Encuesta de Hogares sobre Violencia Familiar, Ediciones del Congreso; Edición 2000, Lima-Perú
- ETO CRUZ, GERARDO; “Derecho de Familia en la Constitución y el Nuevo Código Civil”. Marsol Perú Editores S.A., Perú, año 1989.
- GONZÁLES PÉREZ DE CASTRO, MARICELA; “La verdad biológica en la determinación de la filiación”, Editorial Dykinson, Madrid, año 2013.
- GROSMAN, CECILIA; “Los Derechos del Niño en la Familia: “Discurso y realidad””, Editorial Universidad, Buenos Aires-Argentina, año 1998.
- GUZMAN BELZU, EDILBERTO; “Comentarios a la Ley de Protección contra la Violencia Familiar”, Ediciones Ojeda, Edición Octubre 2004, Lima-Perú.
- FERNANDEZ SESSAREGO, CARLOS; “Daño a la persona: Origen, desarrollo y vicisitudes en el derecho civil peruano”, Editorial Motivensa SRL, Lima-Perú, año 2014.
- FIGUERUELO BURRIEZA, ÁNGELA; “Estudios Interdisciplinarios sobre igualdad y violencia de género”, Editorial Comares, Granada-España, año 2008.
- MANZI DE GARCIA PUENTE, LAURA; “Violencia Familiar”, Editorial Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires-Argentina, año 2002.
- MARCOS AZVALINSKY, ALEJANDRO; “Derechos personalísimos y Violencia Familiar”, Editorial Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires-Argentina, año 2002.
- MINISTERIO PÚBLICO, FISCALÍA DE LA NACIÓN, INSTITUTO DE MEDICINA LEGAL DEL PERÚ “DR. LEONIDAS AVENDAÑO URETA”; “Guía de valoración del daño psíquico en víctimas adultas de violencia familiar, sexual, tortura y otras formas de violencia intencional”, Lima-Perú, año 2011.

NOEMÍ CADOCHÉ, SARA; “Violencia Familiar”, Editorial Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires-Argentina, año 2002.

OBSERVATORIO SOBRE VIOLENCIA DOMÉSTICA; “Congreso “Violencia Doméstica”, Editorial Lerko Print S.A, Madrid-España, año 2003.

RAMOS RIOS, MIGUEL; “Violencia Familiar: “Medidas de protección para las víctimas de las agresiones intrafamiliares””, Editorial Idemsa, Lima-Perú, año 2008.

ROJAS SARAPURA, WALTER; “Comentarios al Código de los niños y adolescentes y Derecho de Familia”, Editora Fecat, Lima-Perú, año 2004.

VARSÍ ROSPIGLIOSI, ENRIQUE; “Jurisprudencia sobre Derecho de Familia”, Gaceta Jurídica S.A, Lima-Perú, año 2012.

YAÑEZ DE LA BORDA, GINA – DADOR TOZZINI, JEANNIE – CARRILLO MONTENEGRO, PATRICIA; “Discriminación Sexual y Aplicación de la ley”, Volumen I, Derecho Civil – Defensoría del Pueblo, 1 era Edición, Junio 2000 – Perú.

#### **REVISTAS:**

CERVANTES, VERÓNICA. “Análisis jurídico descriptivo de la violencia familiar y el daño a la persona en el derecho civil peruano”; en *Revista IIPSI de la Facultad de Psicología UNMSM*. 2010, N° 8, p. 28-51.

MURGANTI, ANA. “¿Cómo debe protegerse a un niño en un caso de violencia familiar?”; en *Revista de Derecho de Familia*. 2012, N° 15, p. 238-252.

SCHIRO, MARÍA. “La responsabilidad por daño intrafamiliar frente a la vulneración del derecho a la preservación de las relaciones familiares”; en *Revista de Derecho de Familia*. 2013, N° 61, p. 31-48.

ZAIKOSKI BISCAY, DANIELA. “Violencia Familiar y régimen de visitas asistido: El campo jurídico y los límites de la judicialización”; en *Revista de Derecho de Familia*. 2013, N° 38, p. 70-97.

ZAPATA FLORES, MARIANA; “Violencia intrafamiliar: El daño psicológico”; en *Revista Pacta Sunt Servanda*. 2013, N° 18, p. 48-73.

## **INDICE DE EXPEDIENTES**

Exp N° 02074-2009-0-2001-JR-FC-01

Exp N° 01793-2011-0-2001-JR-FC-01

Exp N° 02092-2012-0-2001-JR-FC-01

Exp N° 01256-2013-0-2001-JR-FC-01

Exp N° 01473-2013-0-2001-JR-FC-01

Exp N° 01475-2013-0-2001-JR-FC-01

Exp N° 01686-2013-0-2001-JR-FC-01

Exp N° 02246-2013-0-2001-JR-FC-01

Exp N° 02421-2013-0-2001-JR-FC-01

Exp N° 02462-2013-0-2001-JR-FC-01

Exp N° 01793-2013-0-2001-JR-FC-01

Exp N° 00294-2014-0-2001-JR-FC-01

Exp N° 00316-2014-0-2001-JR-FC-01

Exp N° 00359-2014-0-2001-JR-FC-01

Exp N° 00727-2014-0-2001-JR-FC-01

Exp N° 00824-2014-0-2001-JR-FC-01

Exp N° 01003-2014-0-2001-JR-FC-01