



R. JUDICIAL
EL PERÚ

CORTE SUPERIOR
DE JUSTICIA
DE LA LIBERTAD

PRIMERA SALA CIVIL

CASO 13913-2018-47-1601-JR-FT-11

EXPEDIENTE N° : 13913-2018-47-1601-JR-FT-11
AGRAVIADA : YOVANA NOEMI CORTEGANA AGUILAR
DENUNCIADO : JORGE LUIS REYES CORTEGANA
**JUZGADO : DÉCIMO PRIMER JUZGADO DE FAMILIA SUB
ESPECIALIDAD DE VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES
E INTEGRANTES DEL GRUPO FAMILIAR**
MATERIA : VIOLENCIA FAMILIAR

El principio precautorio o de cautela constituye el principio rector en los procesos de violencia contra la mujer o miembro del grupo familiar, el cual emerge de la propia Constitución y la Ley 30364, así como de la necesidad de tutela de urgencia ante un acto de violencia que ponga en riesgo derechos constitucionales de la víctima. Este principio implica *que ante sólo la sospecha de la existencia de un maltrato o violencia psíquica, física, sexual o económica-patrimonial, que pueda presentar la presunta víctima en una relación familiar y personal, el Juez de Familia está obligado a adoptar medidas urgentes, proporcionales y razonables bajo un mandato judicial, ya sea a través de medidas de protección y/o medidas cautelares, no siendo necesario exigir la probanza de la certeza del acto de violencia;* por tanto el razonamiento que realizó la A-quo en el presente proceso, negando una medida de protección solicitada, bajo el criterio jurisdiccional que *no se acreditado fehacientemente* la violencia y/o los factores de riesgo para medir el pronóstico de repetición, constituye un razonamiento contrario al principio precautorio desnaturalizando el proceso tutelar previsto en la Ley N° 30364, ya que la A-quo al exigir la demostración plena de los factores de riesgo de los actos de violencia como criterio determinante para otorgar las medidas de protección, está desconociendo la realidad de los actos de conflictualidad humana en la que se desarrolla la violencia misma, ya que ellos se dan mayormente en el ámbito íntimo de la familia o del hogar, donde la actividad probatoria es casi nula, es por ello que en este tipo de procesos el Juez de Familia debe recurrir a las máximas de la experiencia como sucedáneo de los medios probatorios para concluir el nivel de violencia existente, siendo éste el mayor mecanismo legal que se utiliza en este tipo de procesos.

Resolución número **TRES**

Trujillo, veintinueve de enero de dos mil diecinueve.-

VISTA LA CAUSA en Audiencia Pública, la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, luego de producida la votación correspondiente y



R. JUDICIAL
EL PERÚ

CORTE SUPERIOR
DE JUSTICIA
DE LA LIBERTAD

PRIMERA SALA CIVIL

CASO 13913-2018-47-1601-JR-FT-11

teniendo a la vista el Dictamen N° 08-2019, obrante de folios 75 a 79, emitido por la Primera Fiscalía Superior Civil del Distrito Fiscal de La Libertad, expide el siguiente **AUTO DE VISTA:**

I. ASUNTO:

Recurso de apelación interpuesta contra el auto contenido en la resolución número **dos**, de fecha ocho de enero del dos mil diecinueve, inserto en el Acta de Audiencia de Decisión de Medidas de Protección (fs. 39/48), **en el extremo** que resuelve: ***“DECLÁRESE IMPROCEDENTE por ahora el pedido de retiro del agresor del domicilio de la denunciante”***.

II. PRETENSIÓN IMPUGNATORIA:

El Centro de Emergencia Mujer Comisaría NP Florencia de Mora interpuso recurso de apelación (fs. 52/56), contra el citado auto, en el extremo que declaró improcedente el pedido del retiro del agresor del domicilio de la denunciante, solicitando que sea revocado y se ordene el retiro del agresor.

Argumenta su apelación en los siguientes agravios: **(i)** Dada la urgencia del caso y al ser un proceso cuya finalidad es otorgar medidas de protección que eviten futuros hechos de violencia, basta la declaración de la víctima para tener en cuenta que su integridad está en peligro; **(ii)** El Juzgador señaló que es la primera vez que habría recibido violencia física por parte de su hijo, sin embargo, no tuvo en cuenta que más bien fue la primera vez que la agraviada denuncia, pero no es la primera vez que sucede ello, más aún si la conviviente e hija del ahora denunciado cuentan con medidas de protección otorgadas en el expediente N° 8060-2016; y **(iii)** El juzgador señaló que la ficha de valoración de riesgo concluye riesgo leve, lo que implica que no existe riesgo grave para la víctima que haga necesario ordenar la salida del hogar por parte del agresor, sin embargo, no valoró el Informe Social N° 073-2018 el cual concluyó que la usuaria viene siendo víctima de violencia física y psicológica por parte de su hijo, episodios de violencia que se han incrementado aproximadamente durante los últimos 3 meses y que suceden delante de los demás miembros de la familia, y tampoco consideró el



R. JUDICIAL
EL PERÚ

CORTE SUPERIOR
DE JUSTICIA
DE LA LIBERTAD

PRIMERA SALA CIVIL

CASO 13913-2018-47-1601-JR-FT-11

aumento de frecuencia de los episodios de violencia permite señalar que estamos ante un riesgo moderado, ni que la denunciante comparte espacio con el agresor, lo que aumenta a la probabilidad de nuevos hechos de violencia.

III. ANTECEDENTES PROCESALES:

3.1. El Centro de Emergencia Mujer (CEM) - Comisaría de Florencia de Mora interpone denuncia de violencia familiar (fs. 13/22) en contra de Jorge Luis Reyes Cortegana en agravio de su madre Yovana Noemi Cortegana Aguilar, por hechos de violencia familiar en la modalidad de maltrato físico y psicológico, solicitando que se ordene el retiro del agresor del domicilio.

3.2. Mediante Resolución número uno (fs. 26) de fecha 03 de enero de 2019, se señaló fecha para la realización de la Audiencia de Decisión de Medidas de Protección, la cual se llevó a cabo el día 08 de enero de 2019 (fs. 39/48), en la A quo expidió la resolución número dos, otorgando medidas de protección generales a favor de Yovana Noemi Cortegana Aguilar; sin embargo, se declaró improcedente el pedido de retiro del agresor del domicilio de la denunciante solicitado por el CEM, extremo de la resolución que viene en apelación.

IV. ALCANCES Y DELIMITACIÓN DE LAS PRETENSIONES IMPUGNATORIAS:

El principio de congruencia en segunda instancia se traduce en el aforismo latino *tantum devolutum quantum appellatum*, el cual exige que el órgano superior que funge de revisor de un recurso de apelación, solo se pronuncie sobre lo que es materia del mismo (agravios expresados en el recurso de apelación mismo). Es en el marco de dicho principio de congruencia (dispositivo) que se procede a fijar el tema de impugnación recurrida y sobre el cual debe pronunciarse este colegiado, así tenemos que en el caso de autos es:

(i).- Determinar si los fundamentos expuestos por la A quo en la resolución impugnada, consistentes en que: la ficha de valoración de riesgo de la víctima concluyó que sólo existe un riesgo leve, asimismo, no se habría acreditado que el denunciado padece de adicción a la drogadicción que ponga en riesgo su vida, y



R. JUDICIAL
EL PERÚ

CORTE SUPERIOR
DE JUSTICIA
DE LA LIBERTAD

PRIMERA SALA CIVIL

CASO 13913-2018-47-1601-JR-FT-11

que sólo se ha registrado un acto de violencia física; constituyen justificación suficiente y válida para denegar el pedido del CEM del retiro del agresor del domicilio del denunciante

Para resolver de forma congruente la materia objeto de recurso impugnatorio, es necesario precisar previamente la naturaleza de las medidas de protección y cómo opera aquellas ante los actos de violencia, determinando los principios que lo rigen, así como establecer el rol que juega las fichas de valoración de riesgo en la determinación de dichas medidas de protección, ello sin dejar de lado los casos excepcionales donde la Sala Revisora puede o no actuar como sede de instancia para resolver el fondo del asunto, pese a que únicamente está en revisión la impugnación de la improcedencia del pedido.

V. ANÁLISIS DE LAS INSTITUCIONES JURIDICAS VINCULADAS AL CASO CONCRETO:

5.1. La Ley 30364 – Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar; y su reglamento.

Con la entrada en vigencia de la Ley 30364, Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar¹, con su modificatoria a través de Decreto Legislativo N° 1386² y Ley 30862³, así como su reglamento, Decreto Supremo N° 009-2016-MIMP⁴, se estableció un nuevo sistema jurídico que pretende hacer frente a la violencia que se generan contra los miembros del grupo familiar por parte de otros miembros del mismo grupo, y contra la mujer por su condición de tal, por parte de terceros.

Es claro que dichas normas se encuentran circunscritas dentro de la filosofía del reconocimiento de los derechos humanos, toda vez que la violencia familiar y contra la mujer atentan contra derechos fundamentales y humanos como la vida, la integridad psicofísica y la libertad de las personas, valores que trascienden al individuo y al derecho positivo mismo, los cuales se encuentran reconocidas no

¹ Publicada en el diario Oficial El Peruano el 23 de noviembre del 2015.

² Publicado en el diario Oficial El Peruano el 04 de setiembre del 2018.

³ Publicado en el diario Oficial El Peruano el 25 de octubre del 2018

⁴ Publicado en el diario Oficial El Peruano el 27 de julio del 2016.



R. JUDICIAL
EL PERÚ

CORTE SUPERIOR
DE JUSTICIA
DE LA LIBERTAD

PRIMERA SALA CIVIL

CASO 13913-2018-47-1601-JR-FT-11

sólo en el marco de la Constitución, sino en los Tratados Internacionales de Derechos Humanos ratificados por nuestro país⁵. En ese sentido, si bien la violencia familiar o contra la mujer se lleva a cabo en el ámbito inter privados, estos logran trascendencia debido a que a través de aquellas conductas se vulneran derechos humanos y que motivan el actuar del Estado, porque este último está obligado a adoptar medidas de prevención y protección; obligación que surge de la propia Convención Americana de Derechos Humanos. Al respecto la Corte Interamericana, en la sentencia recaída en el Caso López Soto y otros vs Venezuela, ha sido clara al señalar que el Estado tiene la obligación positiva de garantizar los derechos humanos de las personas y adoptar medidas que conlleven a ello, afirmando que:

“Este deber [obligación positiva] abarca todas aquellas medidas de carácter jurídico, político, administrativo y cultural, que promuevan la salvaguarda de los derechos humanos y que aseguren que las eventuales violaciones a los mismos sean efectivamente consideradas y tratadas como un hecho ilícito que, como tal, es susceptible de acarrear sanciones para quien las cometa, así como la obligación de reparar integralmente a la víctima por sus consecuencias perjudiciales”.

En ese sentido, tanto la Ley 30364 actualizada como su reglamento, reconocen mecanismos legales urgentes a ser utilizados por parte del Órgano Jurisdiccional (Estado), ante los actos de violencia que se dan dentro del ámbito familiar hacia uno de sus miembros y/o violencia contra la mujer, ello en el marco del desarrollo convencional y constitucional, justamente abordando de manera integral la violencia ejercida en el ámbito de los particulares como es en la familia y en las relaciones con la mujer, donde se vulneran derechos humanos (vida, integridad física y psicológica, entre otros). Igualmente, la Corte Interamericana ha sido claro en ese sentido, al afirmar en la sentencia del caso de Masacre de Pueblo Bello vs Colombia, que los:

“(...) deberes de adoptar medidas de prevención y protección de los particulares en sus relaciones entre sí se encuentran condicionados al conocimiento de una situación de riesgo real e inmediato para un individuo

⁵ A través de la Ley 30364 se pretende proteger a la mujer y los miembros de la familia ante actos de violencia familiar, la cual tiene como fuente normativa tanto la Constitución como los Tratados Internacionales de Derechos Humanos ratificados por el Perú, como son la Declaración Universal de los Derechos (1948), Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (1966), Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969), Convención para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, CEDAW, Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer (1994), Convención sobre los derechos del niño (1989).



R. JUDICIAL
EL PERÚ

CORTE SUPERIOR
DE JUSTICIA
DE LA LIBERTAD

PRIMERA SALA CIVIL

CASO 13913-2018-47-1601-JR-FT-11

o grupo de individuos determinados y a las posibilidades razonables de prevenir o evitar ese riesgo”

Los mecanismos legales de protección previstos en la Ley 30364 son dos y tienen naturaleza procesal: **La primera etapa** de tutela judicial urgente, por la que debe discurrir un acto de violencia, es la que se lleva a cabo ante el Juzgado de Familia o el que haga sus veces, los cuales deben dictar o no una medida de protección y/o medida cautelar, según sea el caso y conforme a la situación existente, como también una medida cautelar para brindar una respuesta integral ante los hechos de violencia cometidos por terceros; y **la segunda etapa**, es la que funciona de manera paralela a la primera, es la que está a cargo de los órganos jurisdiccionales en materia penal (Juzgados Penales o Juzgados de Paz Letrado) quienes en la etapa de investigación, juzgamiento o audiencia única, dispondrán las sanciones correspondientes, según las circunstancias de cada caso y conforme a las disposiciones sobre delitos o faltas establecidas en la normatividad penal aplicable.

Entonces, es claro que este proceso tiene dos finalidades bien delimitadas, las cuales se encuentran fijadas por el artículo 6° del Reglamento de la Ley 30364⁶: **La primera**, pretende la adopción de medidas de protección y medidas cautelares para hacer cesar la violencia y salvaguardar así la vida, la integridad psicofísica, la dignidad, la libertad de las personas, víctimas de violencia; como también busca la recomposición del grupo familiar de acuerdo con las características de cada familia, mediante la derivación de tratamientos y otras estrategias adecuadas a las circunstancias; en suma trata la problemática de la violencia de manera integral. Mientras que, como **segunda finalidad**, se busca sancionar a los responsables del maltrato familiar o contra la mujer u otro miembro del grupo familiar, por su condición de tal.

5.2. La naturaleza jurídica de las medidas de protección previstas en la Ley N° 30364.

5.2.1. El artículo 16 de la Ley N° 30364 modificado, prescribe que:

⁶ Art. 6 del Dec Sup. No. 009-2016-MIMP – Reglamento de la Ley 30364. Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar.- 6.1. “El proceso al que se refiere el presente título tiene por finalidad proteger los derechos de la víctima de actos de violencia, a través de medidas de protección o medidas cautelares, y la sanción de las personas que resultan responsables. (...)”



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

CORTE SUPERIOR
DE JUSTICIA
DE LA LIBERTAD

PRIMERA SALA CIVIL

CASO 13913-2018-47-1601-JR-FT-11

*“El proceso especial de violencia contra las mujeres e integrantes del grupo familiar se realiza teniendo en cuenta lo siguiente: a. En caso de riesgo leve o moderado, identificado en la ficha de valoración de riesgo, el juzgado de familia, en el plazo máximo de cuarenta y ocho (48) horas, contadas desde que toma conocimiento de la denuncia, evalúa el caso y resuelve en audiencia la emisión de las medidas de protección y/o cautelares requeridas, que sean acordes con las necesidades de la víctima. b. En caso de **riesgo severo**, identificado en la ficha de valoración de riesgo, **el juzgado de familia, en el plazo máximo de veinticuatro (24) horas, contadas desde que toma conocimiento de la denuncia, evalúa el caso y emite las medidas de protección y/o cautelares requeridas**, que sean acordes con las necesidades de la víctima. En este supuesto el Juez puede prescindir de la audiencia. c. En caso no pueda determinarse el riesgo, el juzgado de familia en el plazo máximo de 72 horas evalúa el caso y resuelve en audiencia. La audiencia es inaplazable y busca garantizar la inmediación en la actuación judicial. Se realiza con los sujetos procesales que se encuentren presentes. El juzgado de familia, por el medio más celer, en el día y bajo responsabilidad, comunica la emisión de las medidas a las entidades encargadas de su ejecución para su cumplimiento inmediato y a los sujetos procesales.”*

Estableciendo que el Juzgado de Familia o su equivalente, procederá a evaluar el caso y resolver en audiencia oral, la emisión de las medidas de protección requeridas y que sean necesarias, las cuales deben darse dentro del marco de proporcionalidad y razonabilidad que exige cada caso concreto.

5.2.2. Las medidas de protección son -como lo afirma Silvia V. Guanhon- medidas de tutela personal pues tienden a resguardar a quienes se encuentran expuestos a peligros físicos o psicológicos, o que, por estar transitando circunstancias particulares en su familia, y necesitan algún tipo de tutela. Agrega la autora que las personas objeto de protección, son aquellas especificadas en la ley y que se encuentran incluidos debido a su vulnerabilidad o necesidad de atención especial⁷. En el caso concreto de la Ley 30364, los sujetos de protección de la misma se determinan teniendo en cuenta la pertenencia al grupo familiar, la situación de vulnerabilidad del niño y la mujer que por su condición de tal, pueda ser violentada en sus derechos fundamentales, evidenciando así la constitucionalidad de la norma en mención en la medida que pretende proteger derechos y valores constitucionales de grupos vulnerables como son la familia en su concepto amplio y la mujer en su condición de tal.

5.2.3. En esta lógica podemos indicar que el proceso sobre violencia familiar o violencia contra la mujer, tramitado el Juzgado de Familia, pretende: i) la cesación

⁷ Ver **GUAHNON, Silvia**. “**Medidas Cautelares en el derecho de familia**”, Segunda Edición. Ediciones La Roca, Buenos Aires, Argentina; 2011; pág. 193.



R. JUDICIAL
EL PERÚ

CORTE SUPERIOR
DE JUSTICIA
DE LA LIBERTAD

PRIMERA SALA CIVIL

CASO 13913-2018-47-1601-JR-FT-11

del riesgo que pesa sobre la víctima, evitándoles el agravamiento de los perjuicios concretos derivados del maltrato mismo [entiéndase violencia física, psicológica, sexual o de economía patrimonial] que se cierne sobre ellas, y que de otro modo, podría tornarse irreparable⁸; y pretende también ii) la restitución del vínculo familiar. Esto se concretiza porque el Estado está obligado adoptar medidas integrales para cumplir con la debida diligencia en casos de violencia contra la mujer o miembros del grupo familiar que se ven mermados en sus derechos fundamentales (vida, integridad física y psicológica, a no ser discriminados por su condición de mujer, entre otros).

5.2.4. Las medidas de protección que se dicten en Audiencia, tienen una naturaleza *sui generis* en el ámbito de la Ley N° 30364 y sus modificatorias, en tanto y en cuanto no se trata en *stricto sensu* de una **medida cautelar**, ya que una característica prioritaria de estas últimas es que está supeditada siempre a un proceso principal porque buscan asegurar el cumplimiento de la sentencia firme que va luego a dictarse en el mismo, mientras que las medidas de protección no depende de un proceso principal en específico (al margen que puedan derivarse en un proceso penal o faltas), ya que estas permanecen vigentes en tanto persistan las condiciones de riesgo de la víctima, pudiendo incluso el Juez dejarlas sin efecto cuando varíe la situación de la víctima, esto es, cuando la parte agraviada ya no se encuentre en peligro de ser sujeto de violencia, evidenciando así que se trata de una decisión que goza de cierta autonomía del proceso penal que pueda seguirse. Tampoco puede considerarse una **medida autosatisfactiva**, ya que esta última solo se da para solucionar situaciones urgentes, para lo cual debe darse la certeza del derecho vulnerado, disponiendo medidas que se agotan en sí mismas en el sentido que con su ejecución se da por satisfecho o restablecido el derecho vulnerado, por tanto, no están sometidas a la evolución de un proceso de fondo en el que debe debatir la controversia⁹, en cambio las medidas de protección que se dictan, no necesariamente se agotan en sí misma al momento de su ejecución, ya que pueden darse nuevas situaciones que obliguen

⁸ Ver GARCÍA de CHIGLINO, Silvia y ACQUAVIVA, María. “Protección de violencia familiar “. Edit. Hammurabi SRL; Buenos Aires, Argentina; 2010; pág. 129.

⁹ De los Santos afirma que las medidas autosatisfactivas son definidas como “soluciones jurisdiccionales urgentes no cautelares, despachables in extremis y mediando una fuerte probabilidad de que los planteos formulados sean atendibles. Las mismas importan una satisfacción definitiva de los requerimientos de los postulantes, de modo que sean autónomos, no dependiendo su vigencia y mantenimiento de la interposición coetánea o ulterior de una pretensión principal”. Ver DE LOS SANTOS, M. “Resoluciones anticipatorias y medidas autosatisfactivas” en revista Peruana de Derecho Procsal N° 03, Lima, Perú, Pág. 74.



R. JUDICIAL
EL PERÚ

CORTE SUPERIOR
DE JUSTICIA
DE LA LIBERTAD

PRIMERA SALA CIVIL

CASO 13913-2018-47-1601-JR-FT-11

al Juez a modificar o variar las medidas de protección ya dictadas e incluso a dejarlas sin efecto, si con ello se restablece la relación familiar y se extingue el peligro de que se repitan nuevos actos de violencia, sumado al hecho que para dictar una medida de protección solo es necesario indicios de violencia, no siendo necesario para su dictado la certeza del derecho vulnerado como sí ocurre en las medidas autosatisfactivas, primando entonces en las medidas de protección el principio precautorio.

5.2.5. En suma, podemos concluir que la naturaleza jurídica de las medidas de protección prevista en la Ley N° 30364, es que constituyen un proceso sui generis de tutela urgente y diferenciada, que tienen carácter sustantivo, representando así un medio autónomo, a través del cual se pretenden cesar la violencia, salvaguardando en forma inmediata, celeridad y eficaz la integridad psicofísica, la dignidad, la libertad de las personas integrantes del grupo familiar, asimismo lograr la recomposición del grupo familiar y en lo personal en los casos de las mujeres.

5.3. Los principios procesales que rigen los procesos de violencia familia.

Es claro que las medidas de protección previstas en la Ley 30364 tienen una naturaleza especial y sui generis, motivo por el cual se rigen por principios procesales específicos y propios que le dan una fisonomía única, en la medida que conjuntamente con las normas que la regulan, pretenden resolver conflictos que se dan en el entorno familiar que de por sí, son complejos en tanto afecta a instituciones constitucionales como son la familia, el niño, adolescente, el adulto mayor o la mujer que, por su grado de vulnerabilidad, tienen un tratamiento diferenciado. Estos principios jurídicos son imperativos abiertos que guían a los jueces y abogados en el proceso mismo y busca lograr la justicia en el caso específico, pero que tienen ciertos matices en la medida de que no son inflexibles, ya que se han adaptado a la finalidad de la Ley 30364

A continuación mencionaremos algunos de ellos, dejando en claro que no son los únicos, pero que su estudio se debe a que tienen relación directa con la decisión sub análisis.

5.3.1. El principio precautorio o de cautela.- Este principio fue inicialmente acogido por el Tribunal Constitucional como un principio rector en el ámbito de



R. JUDICIAL
EL PERÚ

CORTE SUPERIOR
DE JUSTICIA
DE LA LIBERTAD

PRIMERA SALA CIVIL

CASO 13913-2018-47-1601-JR-FT-11

protección del derecho al medio ambiente, estableciendo que exigía una reacción inmediata para dictar medidas de protección ante el mínimo indicio de un daño irreparable al medio ambiente, no siendo necesario tener la certeza del hecho¹⁰; sin embargo, este principio se ha venido ampliando ante nuevas necesidades de tutela de urgencia, como es el caso de violencia contra los miembros del grupo familiar o contra la mujer por su condición de tal, es por ello que hemos acogido dicho principio para el ámbito del derecho de familia. Este principio surge de la naturaleza jurídica de las medidas de protección prevista en la Ley 30364 y de la necesidad de tutela de urgencia ante un acto de violencia familiar o contra la mujer, y es que este principio exige **que ante sólo la sospecha de la existencia de un maltrato o violencia psíquicas, físicas, sexual o económica-patrimonial que presente la presunta víctima en una relación familiar y personal, el órgano jurisdiccional está obligado adoptar medidas urgentes, proporcionales y razonables bajo un mandato judicial, llámese medidas de protección y/o medidas cautelares**. Al respecto tenemos lo afirmado por Andrés Gil Dominguez, María Victoria Fama y Marisa Herrera que al abordar la Ley de protección contra la violencia familiar en argentina, reconocieron implícitamente este principio al expresar que: **“(...) basta la sospecha de maltrato ante la evidencia psíquica o física que presenta el maltratado, y la verosimilitud del derecho, para que el juez ordene medidas que, en esencia, son verdaderas medidas cautelares, o bien el sometimiento de la familia o un tratamiento bajo mandato judicial”¹¹**. La justificación de este principio se sustenta en – según Javier López Maida, Carlos Alberto Jury y Maiela Leticia Ripa - la obligación del Estado a dictar medidas “...con la mayor premura posible para cumplir con el objetivo protector de la ley. Una decisión a destiempo puede acarrear perjuicios a la persona que ha acudido al Tribunal para pedir amparo”¹².

Como consecuencia de este principio, podemos establecer que no es imprescindible demostrar plenamente la gravedad del riesgo por el ejercicio de violencia, sólo se exige indicios razonables y suficientes de su existencia y el nivel

¹⁰ En la sentencia recaída en el Exp N. 04223-2006-AA/TC, el máximo intérprete de la Constitución indicó el principio precautorio, que **“comporta adoptar medidas de cautela y reserva cuando exista incertidumbre científica e indicios de amenaza sobre a la real dimensión de los efectos de las actividades humanas sobre el ambiente”**. También puede verificarse el concepto de este principio en la sentencia recaído en el Exp. No. 3510-2003-AA/TC, 202-2006-PC/TC, 04216-2008-PA/TC, entre otras.

¹¹ Ver GIL DOMINGUEZ, Andres, VICTORIA FAMA, María y HERRERA, Marisa. **“Derecho Constitucional de Familia”**. Tomo I. Edit. Ediar. Buenos Aires, Argentina; 2006; pág. 432

¹² Ver AAVV. Directora KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aida. **“Protección contra la violencia Familiar – Ley 24.417”**. Edit. Rubizal-Culzoni. Buenos Aires, Argentina; 2007; pág. 123.



R. JUDICIAL
EL PERÚ

CORTE SUPERIOR
DE JUSTICIA
DE LA LIBERTAD

PRIMERA SALA CIVIL

CASO 13913-2018-47-1601-JR-FT-11

en que se encuentra; dejando en claro que el auto que dicta medidas de protección y/o medidas cautelares no importa un decisorio de mérito o de fondo que declara a alguien como autor de los hechos que se le atribuye, ya que ello sólo le compete a la justicia penal (Juzgado Penales o Juzgado de Paz Letrado), además por la características propias de las medidas de protección y/o medidas cautelares, que no son inmutables, en el entendido que pueden variar, modificar e incluso extinguirse con el tiempo, como se ha citado en líneas precedentes.

5.3.2. Los principios de celeridad procesal y economía procesal, que exigen que el proceso de violencia se tramite de manera casi inmediata, simplificando los procedimientos del mismo, reduciendo la cognición e incluso postergando o relativizando la bilateralidad, con la finalidad de brindar una tutela eficaz a la víctima, ello permite maximizar una tutela efectiva a favor de las personas afectadas por la violencia, ya sea miembro de la familia o la mujer en su condición de tal, evitando incluso daños -a veces- irreparables para las partes, y permitiendo restablecer las relaciones entre las partes en conflicto.

Es claro entonces, que en este tipo de procesos debe darse una dosis especial de celeridad por la propia naturaleza de los bienes y valores que se tutelan (integridad física y emocional de la persona); constituyendo un baremo de ineludible observancia para los jueces de familia, quienes deben actuar con una mayor sensibilidad en la tramitación de los mismos y no caer en el extremo formalismo. Es el marco de este principio, que el legislador peruano estableció que las medidas de protección se deben dictar, en el mejor de los casos, en una audiencia especial hasta antes de las 48 horas de recibida la denuncia y en caso de suma urgencia de riesgo severo dentro de las 24 horas de recibida la solicitud (artículo 16 de la Ley 30364 - modificado), pudiendo darse dichas medidas de protección **inaudita parte**, no siendo necesario la presencia de la víctima o del presunto agresor (artículo 35° del Reglamento de la Ley 30364). No olvidemos que la inacción o la acción tardía por parte del Poder Judicial, ante la denuncia por actos de violencia, constituiría una inacción deliberada, una especie de complicidad o equiescencia del Estado con el agresor, al tolerar la continuación de actos de violencia familiar y contra la mujer, que podría traer consecuencias y responsabilidades internacionales al Estado.



R. JUDICIAL
EL PERÚ

CORTE SUPERIOR
DE JUSTICIA
DE LA LIBERTAD

PRIMERA SALA CIVIL

CASO 13913-2018-47-1601-JR-FT-11

5.3.3. Los principios de Dirección y actuación de oficio del Juez de Familia. Este principio exige que el Juez de familia o el que haga sus veces, por su calidad de director del proceso, debe tener una actuación dinámica, guiado por la finalidad del proceso de violencia familiar. Es así que el Juez de Familia debe dejar de lado la tradicional actividad del Juez Civil, que sólo resuelve a solicitud de parte y su conducta pasiva en el proceso; por el contrario, debe tener una actitud activa y comprometida, interesado en lograr un resultado socialmente eficaz, que se compadezca con el valor justicia desde un punto de vista sustancial. Es por ello que se amplían las facultades del Juez, debiendo contar con herramientas mucho más eficaces y de amplio contenido procedimental, que determinan la concesión de una tutela de urgente ante una denuncia por violencia familiar o violencia contra la mujer.

Eduardo Cárdenas refiere al respecto que el “ (...) *Juez de familia en forma acentuada no debe ser un mero observador neutral, sino que su papel debe ser activo, instalándose con su imperio en medio de familia en crisis, apoyándola, poniéndole límites y entrenándola en el proceso de organización o reorganización en que se encuentra*”¹³.

En suma, el Juez tiene la delicada y difícil misión de resolver conflictos que no se agotan en el estricto marco de lo jurídico, ya que exigen una verdadera composición humana¹⁴. Entonces queda claro que una vez iniciada la actividad jurisdiccional, promovida por una denuncia por violencia familiar o contra la mujer, el Juez debe actuar -incluso de oficio- para lograr los fines del proceso como es el de brindar protección a la víctima de violencia, incluso en la ejecución misma, jugando así un rol protagónico en la recompensación del conflicto mismo.

5.3.4. El principio de relativización del principio de congruencia procesal o dispositivo. En términos generales, el principio de congruencia procesal exige que el Juez deba someter y limitar su decisión a las concretas pretensiones del solicitante; sin embargo, por la naturaleza constitucional y pública del conflicto familiar en el que se desarrolla la violencia familiar y por la finalidad que persigue

¹³ Ver CARDENAS, Eduardo J. “Crisis Familiares: un modelo experimentado de abordaje ecológico y transdisciplinario de un juzgado de familia de la ciudad de Buenos Aires”. LL 191-E- 1368

¹⁴ Ver BERIZONCE, Roberto- O. “La tipicidad del proceso de familia y su reflejo en la tutela cautelar y anticipatoria. En *Revista de Derecho Procesal. No. 01: Mediadas Cautelares*. Edit. Rubiznal -Culzoni, Buenos Aires 1998; pág. 145



R. JUDICIAL
EL PERÚ

CORTE SUPERIOR
DE JUSTICIA
DE LA LIBERTAD

PRIMERA SALA CIVIL

CASO 13913-2018-47-1601-JR-FT-11

la Ley 30364 y su modificatoria, el Juez de Familia no necesariamente debe resolver conforme a lo peticionado por el denunciante, pues, según el tenor de las pruebas que adjunten, se encuentra obligado a dictar las medidas de protección que satisfagan el amparo de la presunta víctima, en el entendido que podrá dictar medidas de protección distintas a las solicitadas o ampliarlas, e incluso puede incluir en la resolución a otros agraviados o agresores que no hayan sido incorporados como parte del proceso.

No olvidemos que el Juez ***está obligado a cubrir con las medidas de protección todos los indicios expuestos y extraídos no sólo de la demanda, sino de los anexos de dicha solicitud, pudiendo incluso ir más allá de lo solicitado o pretendido, ello debido al rol protagónico que juega el Juez en este tipo de procesos sui generis, dejando establecido que incluso las medidas de protección o cautelares deben ser razonable, en la medida que debe estar acorde al caso concreto de violencia expuesta de la solicitud como de los demás recaudos.***

En suma, el principio de congruencia procesal se ha relativizado, tanto en su objeto, sujeto y los hechos mismos, situación que incluso ***puede extenderse a nivel superior al momento de resolver medios impugnatorios interpuestos por las partes interesadas en el proceso mismo (llámese víctima, agresor, o el tercero denunciante), dejando en claro que puede pronunciarse sobre aspectos procesales no expuestos como agravios por las partes en sus recursos impugnatorios, pero que afecta al proceso mismo, intervención extensiva que se justifica debido a la naturaleza pública con la que cuenta este tipo de procesos, pudiendo disponer subsanar, convalidar o integrar algunas omisiones incurridas por los jueces de primera instancia; e incluso de manera muy excepcional, podría pronunciarse sobre el fondo del asunto, pese a que no existe pronunciamiento de fondo en primera instancia y/o no fue apelado, debiendo para ello justificar constitucionalmente dicha intervención, como puede ser la urgencia de preservar la vida de la víctima.***

Silvia V. Guahnon explica y justifica de manera clara el “desbidujamiento del principio dispositivo” en este tipo de procesos, de la siguiente manera: “*En el derecho de familia, en el que muchas de sus normas son de orden público, pues está comprometido el interés familiar, se ve atenuado el principio dispositivo*



R. JUDICIAL
EL PERÚ

CORTE SUPERIOR
DE JUSTICIA
DE LA LIBERTAD

PRIMERA SALA CIVIL

CASO 13913-2018-47-1601-JR-FT-11

enunciado, lo que lleva – al decir de algunos autores – a una “publicización de los procedimientos”, a un proceso más inquisitivo en el que las partes ven limitadas sus facultades y poderes de disposición del mismo”¹⁵.

5.3.5. El principio de elasticidad o adecuación de las formas al logro de los fines del proceso, como principio transversal en los procesos de requerimientos de medidas de protección.

Resulta de importancia abordar en la presente resolución de vista, el principio trascendental y transversal de elasticidad de las formas para el logro de los fines, o también llamado principio de flexibilidad de las formas, el cual es propio de los sistemas procesales publicistas, como son los procesos de familia y en especial cuando se trata de procesos de solicitud de medidas de protección. Este principio exige que el Juez de Familia deba cumplir con las formalidades previstas en la Ley 30364 o las que son propias de todo proceso judicial; sin embargo, dichas formalidades sólo serán aplicadas, si con ellas se logra el fin del proceso (garantizar la integridad física, psicológica y sexual de la persona que se encontraría siendo víctima de violencia, neutralizando o minimizando los efectos nocivos de la violencia ejercida por la persona denunciada). Por el contrario, ***si tal exigencia formal comporta o implica la desprotección de los derechos y valores en juego o el incumplimiento de la finalidad antes referida, entonces obliga al Juez ha adecuar las formalidades o de ser el caso, prescindirse, con el objeto que se cumplan los fines de la Ley 30364, pudiendo para ello crear o flexibilizar formas o actos procesales de ser necesario, o disponer la subsanación de la misma, no afectando las demás actos procesales ya realizados.*** Sin embargo, se precisa que la flexibilización a favor de la actuación del Juez no significa que el Juzgado queda desvinculado del derecho, ya que sólo se utilizará si es necesario y respetando los derechos procesales mínimos.

Finalmente podemos afirmar que este principio constituye una herramienta principal y útil que debe ser usada por el Juez de Familia, en este tipo de procesos donde se tramitan solicitudes de medidas de protección, por ser procesos de tutela urgente, revestidos de un carácter publicista.

¹⁵ Ver GUAHNON, Silvia. Op.cit, pág.56



R. JUDICIAL
EL PERÚ

CORTE SUPERIOR
DE JUSTICIA
DE LA LIBERTAD

PRIMERA SALA CIVIL

CASO 13913-2018-47-1601-JR-FT-11

5.3.6. Los principios de razonabilidad y proporcionalidad, se encuentran reconocidos expresamente en inc. 6 del artículo 2° de la Ley 30364, el cual exige al Juez que, ante toda acción vinculada al trato de violencia contra la mujer y los miembros del grupo familiar, deba aplicar la razonabilidad en toda su extensión, así reproducimos la norma cita:

“Principio de razonabilidad y proporcionalidad.- El fiscal o juez a cargo de cualquier proceso de violencia, debe ponderar la proporcionalidad entre violencia, debe ponderar la proporcionalidad entre la eventual afectación causada y las medidas de protección y de rehabilitación a adoptarse. Para ello, debe hacer un juicio de razonabilidad de acuerdo con las circunstancias del caso, emitiendo decisiones que permitan proteger efectivamente la vida, la salud y la dignidad de las víctimas. La adopción de estas medidas se adecúa a las fases que presenta la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar”

Es evidente que estos principios tienen rango constitucional en la medida que emergen de lo establecido en los artículos 3 y 43 de la Constitución, el cual cobra especial relevancia debido a los márgenes de discrecionalidad que tiene el Juez al momento de interpretar normas indeterminadas o en aquellas donde la misma Ley le otorga posibilidad de acción, como ocurre al momento de expedir medidas cautelares o ante el de dictado de medidas de protección bajo los alcances de la Ley 30364. Sin embargo, la discrecionalidad no es arbitrariedad, debiendo para ello, cumplir con los estándares mínimos de razonabilidad, siendo que ello permite lograr el balance justo entre el hecho de violencia concreto y la medida de protección y/o medida cautelar dictada.

El Tribunal Constitucional ha precisado que a través del “juicio de proporcionalidad se trata de determinar hasta qué punto resulta constitucionalmente admisible una intervención estatal, o lo que es lo mismo, cuál es el grado de intervención compatible con el respeto a los derechos. Desde luego ello apunta a eliminar la arbitrariedad, y en tal sentido, el juicio de proporcionalidad supone el de razonabilidad” (STC No. 2192-2004-AA/TC).

5.4. La Ficha de Valoración de Riesgo y su importancia para que el Juez dicte medidas de protección y/o medidas cautelares

5.4.1. El Juez de Familia debe partir de dos presupuestos cuando se tramita un proceso bajo los alcances de la Ley 30364: (i) la violencia familiar y la violencia contra la mujer por su condición de tal, es un problema complejo y diverso, y que



R. JUDICIAL
EL PERÚ

CORTE SUPERIOR
DE JUSTICIA
DE LA LIBERTAD

PRIMERA SALA CIVIL

CASO 13913-2018-47-1601-JR-FT-11

cada caso tiene una particularidad distinta que urge ser tratado de manera inmediata; y (ii) existe un problema de probanza de los actos de violencia, ya que en la mayor parte de ellos se da en el ámbito privado, siendo que en su mayoría existen sólo relatos de las víctimas y en el mejor de los casos algunas pruebas interdisciplinarias que coadyuvan a probar la existencia de estos hechos.

5.4.2. En suma, debemos afirmar que el Juez de Familia al momento de determinar si corresponde dictar medidas de protección y/o medidas cautelares bajo los alcances de lo establecido en la Ley 30364 y sus modificatorias, debe valorar en forma conjunta todos los medios probatorios que se hayan recabado con la demanda, incluidos los que haya ordenado el Juez, ya que en el marco el **principio precautorio**, sólo se exige el indició de la existencia de violencia para generar la obligación de dictar medidas de protección. Entre los medios probatorios que debe valorar están las actas policiales, las declaraciones de la víctima realizada bajo la técnica de entrevista única, certificados de salud física y mental, informes periciales psicológicos, informes sociales, entre otros; dejando claro que, de no existir todos esos medios probatorios, el Juez debe acudir a la máxima de la experiencia para arribar a una conclusión suficiente, incluso analizando sólo las manifestaciones de la víctima, en tanto se trate de narraciones coherentes y concordantes, por constituir estos indicios de los hechos privados de violencia.

5.4.3. Luego de determinar la existencia de indicios de violencia contra un miembro del grupo familiar o la mujer, debe analizar y valorar en su conjunto todos los medios probatorios para determinar el nivel de violencia existente: para concluir si existe un riesgo leve, moderado o riesgo severo, ya que ello permitirá de manera razonada dictar las medidas de protección razonables para el caso concreto; no obstante, debemos dejar en claro que aquí juega un rol importante la denominada Ficha de Valoración de Riesgo, empero que no es el único medio que el Juez debe analizar para concluir el nivel de violencia, ya que del análisis de las demás podría colegirse un nivel distinto al que arroja la ficha de riesgo.

La ficha de valoración de riesgo es una herramienta técnica que permite al Juez tener una óptica más amplia del problema familiar en sí, determinando el nivel de violencia que se encuentra ejerciéndose sobre la víctima -en grado de probabilidad-, lo que le permite hacer una predicción sobre las posibilidades de qu , en el



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

CORTE SUPERIOR
DE JUSTICIA
DE LA LIBERTAD

PRIMERA SALA CIVIL

CASO 13913-2018-47-1601-JR-FT-11

futuro, se reiteren situaciones de violencia, teniendo dicho documento un carácter presuntivo. Esta ficha permite tener elementos más óptimos para dictar las medidas de protección urgente según la naturaleza del problema, ya que ubica el grado de violencia aparentemente existente: leve, moderado o de alto riesgo.

La ficha de valoración de riesgo es abordado en el artículo 28 de la Ley 30364, modificado por el Dec. Leg. 1386 y la Ley 30862, que a la letra dice:

En casos de denuncias por violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar, la Policía Nacional del Perú, el Ministerio Público o el Poder Judicial aplican la ficha de valoración de riesgo, que corresponde a cada caso. También deben aplicarla cuando toman conocimiento de violencia durante el desempeño de otras funciones.

La Policía Nacional del Perú y el Ministerio Público deben remitir la ficha de valoración de riesgo al juzgado de familia, conforme al proceso regulado en la presente ley, el cual la evalúa para su pronunciamiento sobre las medidas de protección y cautelar y debe ser actualizada cuando las circunstancias lo ameritan, lo que incluye la posibilidad de variar la evaluación de riesgo”

5.4.4. Carolina Liliana Ubertone y Verónica Ridolfi afirman que: “*La evaluación de la situación de riesgo sirva para prever la posibilidad de que los hechos de violencia se reiteren y, en consecuencia, determinar la necesidad de adoptar medidas cautelares, y en su caso, cuáles*”¹⁶, ello según la problemática a tratar. Vale indicar que para cada tipo de riesgo de violencia, deben darse medidas acordes a cada una de ellas, así tenemos la fórmula expuesta por Silvia García de Ghiglini y María Alejandra Acquaviva, quienes aplicando razonabilidad y proporcionalidad según el resultado de la ficha de riesgo señala lo siguiente:

“Los hechos calificados de alto riesgo precisan protección jurisdiccional inmediata y, la mayor parte de las veces, la adopción de las medidas cautelares que señala la ley u otras, como custodia policial, ingreso a un refugio, etcétera.

Los de mediano riesgo, en cambio, requieren de un tratamiento adecuado, el cual debe analizarse para no incrementar los factores de riesgo, sobretudo pro un mayor deterioro de la vinculación familiar o agravamiento de los conflictos.

¹⁶ En AAVV. “**Protección contra la violencia familiar. Ley 24.417**”. Coordinadora Aida Kemelmajer de Carlucci. Edit. Rubinzal-Culzoni Editores; Buenos Aires, Argentina; 2007; pág. 104.



R. JUDICIAL
EL PERÚ

CORTE SUPERIOR
DE JUSTICIA
DE LA LIBERTAD

PRIMERA SALA CIVIL

CASO 13913-2018-47-1601-JR-FT-11

El bajo riesgo se relaciona, en general, con situaciones que no requieren adopción de medidas urgentes, aunque sí muchas veces tratamientos acorde”¹⁷

5.4.5. Un aspecto que debemos precisar es que nuestra normatividad¹⁸ aborda que el Juez debe tener en cuenta la ficha de valoración de riesgo al momento de disponer las medidas de protección, empero en su Reglamento, se anexaron los formatos de las fichas de valoración de riesgo e incluso se encuentra el instructivo correspondiente para su llenado. Empero sólo están tres fichas de valoración de riesgo: (i) en mujeres víctimas de violencia de pareja, (ii) de niños, niñas y adolescentes de violencia familiar (0 a 17 años) y (iii) en personas adultas mayores de víctimas de violencia familiar; lo que conlleva a establecer **que existen deficiencias en dicha norma, ya que no existen fichas especiales para analizar supuestos actos de violencia entre los demás miembros de la familia y sobre violencia contra la mujer por su condición de tal**, lo que hace concluir que no puede utilizarse dichas fichas para supuestos no previstos para ellos, como es en hechos de aparente violencia entre hermanos, entre un padre o madre con sus hijos o viceversa, entre un tío y sobrina, etc. Esta deficiencia, exige al Juez que para determinar el nivel de violencia (leve, moderado o de alto riesgo) debe basarse en la sana crítica, teniendo en cuenta los medios probatorios existentes en el expediente respectivo.

5.5.- El retiro del agresor del domicilio en el que se encuentra la víctima como medida de protección excepcional

5.5.1. Una de las medidas de protección y tal vez una de las más gravosas que pueda imponer el Juez de Familia o el que haga sus veces, ante un acto de violencia intrafamiliar, es el de disponer el retiro del agresor del domicilio en el que se encuentra la víctima; medida que se encuentra prevista literalmente en el artículo 22 acápite 1) de la Ley 30364, modificado por el Dec. Leg. 1386, donde también se dispone que dicha medida debe ser ejecutada por la Policía Nacional del Perú. Esta medida de protección sólo se dispondrá cuando existe una urgencia, un riesgo grave a la integridad física e incluso amenaza eminente de estar en peligro a la vida de la víctima, quien vive en el mismo lugar que el agresor, por ende esta medida es propia de las relaciones intrafamiliares; no

¹⁷ Ver GARCIA de CHIGLINO, Silvia y ACQUAVIVA, María. Op.cit. pág. 161

¹⁸ Artículos 16 y 28 modificados, de la Ley 30364.



R. JUDICIAL
EL PERÚ

CORTE SUPERIOR
DE JUSTICIA
DE LA LIBERTAD

PRIMERA SALA CIVIL

CASO 13913-2018-47-1601-JR-FT-11

obstante toda medida de protección, incluida el de retiro de la parte agresora del lugar donde convive con la víctima, es temporal y excepcionalmente podría convertirse en definitiva como puede darse que luego del acto de violencia se genere un divorcio o las partes involucradas decidan voluntariamente ya no continuar con dicha convivencia; ello implica incluso que el Juez puede precisar - en el auto de medida de protección - el tiempo que durará dicha medida o la condición para su cese en el cual puede disponerse el reintegro de la víctima, el cual sólo se dará si existe previo un informe del equipo multidisciplinario (psicológico y del asistente social, entre otros) que determine que ha cesado el riesgo de violencia, por cuanto han cumplido las partes involucradas en el acto de violencia con el tratamiento correspondiente que coadyuve al manejo de los conflictos intrafamiliares, sin violencia; ya que la finalidad de la Ley 30364 en el caso de violencia familiar no sólo es cesar la violencia y salvaguardar así la vida, la integridad psicofísica, la dignidad, la libertad de las personas, víctimas de violencia, sino también busca la recomposición del grupo familiar de acuerdo con la características de cada familia, mediante la derivación de tratamientos y otras estrategias adecuadas a las circunstancias; en suma los actos de violencia intrafamiliar debe tratarse de manera integral por parte del Juez

5.5.2.- Un aspecto importante de abordar en el caso concreto, es cuando se dicten medidas de protección de retiro del agresor del lugar donde vive la o las víctimas, siendo que dentro de estas víctimas puedan encontrarse los hijos del propio agresor, ello obliga al Juez de Familia, a dictar medidas complementarias dentro del marco de respeto del derecho fundamental y humano del niño, niña o adolescente, como es el de la unidad familiar prevista en el artículo 8 del Código del Niño y Adolescente¹⁹ y siguiendo los lineamientos de la opinión consultiva OC-17/2002 sobre la “Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño”, que exige mantener la unidad da la familia o de no darse dicha condición, mantener los vínculos afectivos entre los miembros del grupo familiar (padre, hijos, abuelos, tíos, etc), preservando así el principio del interés superior del niño; por ende

¹⁹ artículo 8° del Código del Niño y Adolescente.- “El niño y adolescente tiene derecho a vivir, crecer y desarrollarse en el seno de su familia. El niño y el adolescente que carecen de familia natural tiene derecho a crecer en un ambiente familiar adecuado. El niño y adolescente no podrá ser separados de su familia sino por circunstancias especial es definidas en la ley y con la exclusiva finalidad de protegerlos. Los padres deben velar porque sus hijos reciban los cuidados necesarios para su adecuado desarrollo integral”



R. JUDICIAL
EL PERÚ

CORTE SUPERIOR
DE JUSTICIA
DE LA LIBERTAD

PRIMERA SALA CIVIL

CASO 13913-2018-47-1601-JR-FT-11

dichas medidas complementarias al retiro debe conllevar también al restablecimiento o preservación del derecho a mantener dichos vínculos de afectividad, pudiendo según sea el caso dictar medidas de protección como un régimen de visita provisional, u otras formas de comunicación con presencia de terceros, entre otros, para ello el Juez debe utilizar mucho el sentido común y la razonabilidad al momento de imponer estas medidas, ya que con ello abordará el fenómeno de la violencia de manera integral. Sin embargo debemos precisar que excepcionalmente el Juez de familia sólo dictará medidas de retiro sin un medida complementaria de restablecimiento de la comunicación o vínculo afectivo entre el agresor(padre) y la victima (hijo), cuando existan motivo razonables para ello, como puede ser la presencia de presuntos actos de violencia sexual, entre otros, dejando en claro que cada caso, tiene una particularidad distinta.

VI. FUNDAMENTOS DE LA SALA. ANÁLISIS DEL RECURSO DE APELACIÓN:

6.1. Respecto a la necesidad de un pronunciamiento de fondo por parte de este colegiado en el marco de la relativización del principio de congruencia

6.1.1. Preliminarmente a la dilucidación del medio impugnatorio materia de revisión, este Colegiado estima necesario pronunciarse sobre una cuestión procesal previa, referida a la “improcedencia” del pedido de retiro del agresor del domicilio de la denunciante, en la medida que se trata de un rechazo liminar de una pretensión planteada, frente a la cual, bajo los cánones del clásico principio dispositivo o de congruencia, sólo procedería: o confirmar el extremo apelado, o declararlo nulo a efectos de disponer que el juez de primera instancia se pronuncie sobre el fondo del pedido mismo. Sin embargo, en el marco de los principios de informalidad y de flexibilización del principio dispositivo o de congruencia -que ha sido desarrollado supra en temas de violencia familiar o contra la mujer-, cabe preguntarnos: ¿Es válido que pese a esta situación procesal (improcedencia), este Colegiado en vía de revisión emita un pronunciamiento sobre el fondo, destinado a conceder tal medida de protección o rechazarla?.

6.1.2. En el constitucionalismo moderno hay más principios que reglas, más ponderación que subsunción, más Constitución que Ley; por eso los principios son considerados guías orientadoras de cómo debe desarrollar el Juez un proceso judicial, siendo que estas varían según la naturaleza del proceso mismo. Y, como



R. JUDICIAL
EL PERÚ

CORTE SUPERIOR
DE JUSTICIA
DE LA LIBERTAD

PRIMERA SALA CIVIL

CASO 13913-2018-47-1601-JR-FT-11

hemos desarrollado líneas arriba, el proceso regulado bajo los alcances de la Ley 30364 constituye un proceso constitucionalizado, en la medida que busca preservar valores constitucionales como la vida, integridad física y psicológica, el libre desarrollo de la personalidad, la intimidad de las personas que forman el grupo familiar o de la mujer por su condición de tal, lo cual exige formular principios particulares que han sido desarrollados ut supra, como son el de relativización de las formas procesales, o la atenuación del principio de contradicción para dar paso al de celeridad procesal, o de la relativización del principio dispositivo; principios que se materializan por la urgencia que requiere proteger a una persona que sufre violencia familiar o por su condición de mujer. Es en ese sentido que dicho principios especiales constituyen una suerte de máximas inquebrantables que se aplican en todas las instancias en que se desarrolla el proceso mismo, hasta alcanzar la tutela plena de las personas que son víctimas, ello implica que pueden ser aplicados por los Jueces Superiores al momento de desarrollarse la doble instancia.

6.1.3. En el marco de este razonamiento debemos contestar la pregunta planteada en el numeral 6.1.1. con una afirmación, y es que la Sala Superior sí podrá emitir un pronunciamiento de fondo de manera excepcional, pese a que fuera declarado improcedente un requerimiento en primera instancia. No obstante, tal facultad revisora se desplegará de una manera **excepcional**, y es que de los hechos expuestos por las partes y de las pruebas se desprenda evidencias **de riesgo severo contra la víctima**, que podría implicar que estaría en peligro la vida de la presunta víctima, lo que origina la urgencia de tratar el tema, relativizando el principio dispositivo o de congruencia en segunda instancia.

6.1.4. En aplicación de lo desarrollado y del análisis del caso concreto, podemos afirmar que este Colegiado discrepa del razonamiento de la A quo (rechazar in limine o declara improcedente el pedido del Centro de Emergencia Mujer del retiro del agresor del domicilio en el que se encuentra la víctima), en la medida que la A quo no tuvo en cuenta que, de los hechos descritos por las partes y de las pruebas actuadas, se evidencia que: **i)** el agresor Luis Reyna Cartagena tiene una actitud casi permanente de violencia física y psicológica ejercida no sólo contra su madre, Yovana Noemi Cartagena Aguilar, sino también contra la nuera de ésta y pareja del agresor, doña Katherine Pérez Alfaro, existiendo incluso una medida de protección ante actos de violencia con **riesgo severo** contra esta última, como



R. JUDICIAL
EL PERÚ

CORTE SUPERIOR
DE JUSTICIA
DE LA LIBERTAD

PRIMERA SALA CIVIL

CASO 13913-2018-47-1601-JR-FT-11

puede apreciarse de las copias que adjuntó la parte apelante del Exp. No. 8060-2016 [folios 57 al 62], sumado al hecho que **ii)** existe un relato coherente de la víctima respecto de la conducta agresiva del denunciado, producto de la ingesta de estupefacientes, y que se habría acrecentado en los últimos años; pero sobretodo, no se ha tenido en cuenta que **iii)** existen amenazas de muerte del agresor hacia la víctima, tal como lo relató en la Audiencia de decisión de medidas de protección, el cual reproducimos: **“Después de que han ocurrido los hechos, el denunciado ha empezado a decir “¿por qué los hijos matan a su madre?” (...)”** [folios 39 al 48]. Ello nos permite concluir que podríamos estar ante un caso irreparable de violencia extrema, donde está en peligro el derecho a la vida como derecho fundamental, situación que amerita a este Colegiado realizar **un pronunciamiento de fondo urgente**, respecto a dicho extremo.

6.1.5. Reforzamos este criterio de pronunciarnos sobre el fondo, porque también se están maximizando los principios de celeridad y economía procesal, en la medida que de los actuados existen **indicios suficientes** para emitir un pronunciamiento de fondo, pese al rechazo liminar en primera instancia del pedido; en el entendido que resulta innecesario y contraproducente condenar a las presuntas víctimas a que sufran la angustia de ver cómo se declara nulo lo resuelto para que el juez de primera instancia vuelva a emitir un pronunciamiento de fondo no obstante todo el tiempo transcurrido, al punto de producir una sobrevictimización a la víctima, lo que está terminantemente proscrito, ya que el artículo 7 de la Convención Interamericana para Prevenir, Castigar y Erradicar la violencia contra la mujer se adoptó en Belém do Pará, Brasil²⁰ exige a los Estados que establezcan mecanismos adecuados y sin dilaciones, tendientes a erradicar, sanciona y prevenir este tipo de violencia.

6.1.6. Sumado a ello, en aplicación del principio de informalidad se establece que en este estadio de segunda instancia, el Colegiado puede emitir un pronunciamiento de fondo sobre el extremo de solicitar el retiro del agresor del lugar de residencia, ya que el ritualismo de ordenar la nulidad de dicho extremo (improcedencia del pedido) devendría en un formalismo innecesario que se contraponen a la finalidad de la Ley 30364 y con la celeridad que exige este tipo de proceso.

²⁰ Tratado que forma parte del bloque de constitucionalidad en el Perú, por tanto es una exigencia constitucional



R. JUDICIAL
EL PERÚ

CORTE SUPERIOR
DE JUSTICIA
DE LA LIBERTAD

PRIMERA SALA CIVIL

CASO 13913-2018-47-1601-JR-FT-11

6.1.7. Asimismo, resulta necesario hacer hincapié en que esta decisión no afecta el derecho de defensa del demandado, ya que oportunamente se puso a su conocimiento el escrito de apelación del CEM²¹, el cual está dirigido a cuestionar el fondo del asunto, lo que significó la posibilidad del denunciado de pronunciarse y cuestionar tales argumentos, lo que no ocurrió, no obstante, el derecho a ser oído que le asiste a la parte demandada sí se ha salvaguardado. En este sentido queda habilitado este Colegiado para analizar la pretensión de fondo planteada, debiendo emitir un pronunciamiento que resuelva el conflicto respecto a la medida de protección del retiro del hogar del denunciado.

6.2. Respecto a los agravios formulados en el recurso de apelación (fondo del pedido)

6.2.1. Se aprecia de la resolución impugnada que la A quo determinó claramente la existencia de violencia, tanto física como psicológica, ejercida por don Jorge Luis Reyes Cortegana contra su señora madre Yovana Noemi Cortegana Aguilar (situación que no fue cuestionada por la parte apelante); sin embargo, al momento de analizar el tipo de riesgo de violencia ejercida sobre la víctima, para justificar la improcedencia de la medida de protección (retiro del agresor del domicilio donde vive la víctima) solicitada por el Centro de Emergencia Mujer, la A quo establece que tal medida sólo es viable en casos extremos de riesgo severo de violencia, el cual –según su criterio– no se ha dado en autos, porque la denunciante no acreditó la adicción a los estupefacientes del agresor, y porque sido la primera vez que se ha dado un acto de violencia física; así pues, la jueza consideró que:

“Al respecto debemos precisar que si bien la lesiones físicas y psicológicas habrían sido acreditadas con el certificado médico e informe psicológico emitido por el Centro de Emergencia Mujer; sin embargo no se acreditado la adicción a la drogadicción que refiere padecer el denunciado; por otro lado, la misma denunciante al rendir su declaración en esta audiencia ha señalado que es la primera vez que habría sido víctima de violencia por parte de su hijo. Asimismo la ficha de valoración de riesgo, ésta concluye en RIESGO LEVE, lo que implica que el nivel de riesgo que tiene la denunciante no es de gravedad”

6.2.2. Analizado dicho fundamento, la jueza toma como criterio que en todo proceso de violencia familiar debe acreditarse **“fehacientemente”** los **“factores que riesgo”** que contribuyen a la violencia misma y a la medición de su

²¹ Véase Constancia de Notificación a folios 65 y 66.



R. JUDICIAL
EL PERÚ

CORTE SUPERIOR
DE JUSTICIA
DE LA LIBERTAD

PRIMERA SALA CIVIL

CASO 13913-2018-47-1601-JR-FT-11

pronóstico de repetición; ello en la medida que afirma que no se ha probado el estado de adicción del agresor, descrito por la víctima.

6.2.3. Este Órgano Superior considera que aquel criterio jurisdiccional **es contrario a la Constitución y Convención Interamericana para Prevención, Sancionar y Erradicar la Violencia de Mujer (Convención de Belén Do Pará), ratificada por el Perú²², como también de la Ley 30364-Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familia**, ya que dichos instrumentos jurídicos reconocen tácitamente el principio de cautela o de precaución, el cual **exige** que el órgano jurisdiccional actué y adopte medidas urgentes, proporcionales y razonables ante la sola presencia de sospecha o indicio mínimo de violencia psíquica o física de la mujer o del integrante del grupo familiar, ello debido a la exigencia de tutela de urgencia que requieren los actos de violencia. En suma, el razonamiento de la señora Juez es contrario al sentir del orden constitucional y legal, pues desnaturaliza el proceso de la violencia contra la mujer o integrante del grupo familiar, siendo totalmente inválido exigir la demostración plena de los factores de riesgo de los actos de violencia para pronosticar el nivel de violencia y determinar las medidas de protección que deben dictarse, desconociendo la realidad de los actos de conflictualidad humana en la que se desarrolla la violencia misma, ya que ellos se dan mayormente en el ámbito íntimo de la familia o del hogar, donde la actividad probatoria es casi nula, y donde muchas veces debe recurrirse a las **máximas de la experiencia²³ como sucedáneo de los medios probatorios** para concluir el nivel de violencia existente²⁴, siendo éste el mayor mecanismo legal que se utiliza en este tipo de procesos.

6.2.4. Por otro lado, la señora Juez expone en otro razonamiento que la calificación de nivel grave de violencia o de riesgo severo está supeditado

²² El artículo 7° inc.d de la Convención Internacional para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la Mujer, establece que los Estados Partes se comprometen a “adoptar medidas jurídicas para conminar al agresor a abstenerse de hostigar, intimidar, amenazar, dañar o poner en peligro la vida de la mujer, de cualquier forma que atente contra su integridad o perjudique su propiedad”

²³ La máxima de la experiencia o la denominada presunción judicial, es por definición una conclusión empírica fundada sobre la observación de lo que ocurre comúnmente, es decir, un juicio hipotético de contenido general, sacado de la experiencia y tomado de las distintas ramas de la ciencia. Esta técnica está previsto en el artículo 281 del Código Procesal Civil.

²⁴ Los sucedáneos de los medios probatorios constituyen auxilios establecidos por la ley o asumidos por el Juez para lograr la finalidad de los medios probatorios (acreditar los hechos expuestos por las parte, producir certeza en el Juez respecto de los puntos controvertidos y fundamentar sus decisiones) de alguna de estas formas: corroborando, complementando o sustituyendo el valor o alcances de éstos, así lo reconoce el artículo 275 del Código Procesal Civil.



R. JUDICIAL
EL PERÚ

CORTE SUPERIOR
DE JUSTICIA
DE LA LIBERTAD

PRIMERA SALA CIVIL

CASO 13913-2018-47-1601-JR-FT-11

“únicamente” a la existencia de continuidad o sucesividad de los actos de violencia física, ya que en justificación de no dictar medidas graves como el retiro del agresor es que **“la propia denunciante al rendir su declaración en audiencia ha señalado que es la primera vez que habría sido víctima de violencia por parte de su hijo”**. Este entender es muy limitativo, ya que la ausencia de antecedentes de violencia física no implica que no pueda existir un nivel alto de riesgo de violencia contra mujer e incluso de riesgo de muerte, en la medida el ser humano es un ser complejo, pues la presencia de agresividad como estado emocional puede originarse en cualquier momento y depende de diversos factores externos e internos de las personas que se originan en los distintos contextos socio culturales en los que el agresor se desenvuelve, y que pueden culminar en la muerte de una persona, ya sea por la suma de distintos actos de violencia gradualmente más lesivos, como en un número reducido de actos en los que se demuestre aquel avance del índice de violencia.

Así tenemos que el nivel riesgo grave de una mujer dentro del entorno familiar por violencia, **se puede dar a partir de la presencia de un conjunto de factores e indicadores** como pueden ser: Ataques previos con riesgo mortal, amenazas de muerte a la víctima, intento o amenaza de suicidio de parte del agresor, la afectada ha tenido que salir de la casa por riesgo de muerte, el agresor es convicto o ex convicto por delitos contra las personas, el agresor esta acusado o tiene condena por delitos contra la integridad física o sexual de las personas, persona que incumple medidas de protección, la víctima considera que el agresor es capaz de matarla, la víctima está aislada o retenida por el agresor contra su voluntad en el momento o lo ha estado previamente, abuso sexual del agresor contra los hijos u otras personas, la víctima está recientemente separada, ha anunciado al agresor que piensa separarse o abandonarlo, o ha puesto una denuncia penal o ha solicitado medidas de protección por agresiones contra ella o sus hijas e hijos o ha existido amenaza por parte del agresor de llevarse a sus hijos o hijas más pequeños si decide separarse; cuando el agresor consume y abusa del consumo de alcohol o drogas por, aumento de frecuencia y gravedad de la violencia; la víctima ha recibido atención en salud como consecuencia de las agresiones o ha recibido atención psiquiátrica producto de las agresiones vividas; el agresor tiene antecedentes psiquiátricos (internamiento psiquiátrico, medicación por depresión); el agresor es una persona con acceso y tiene conocimiento en el uso de armas de fuego y/o que trabaja con ellas o porta armas; resistencia violenta a la



R. JUDICIAL
EL PERÚ

CORTE SUPERIOR
DE JUSTICIA
DE LA LIBERTAD

PRIMERA SALA CIVIL

CASO 13913-2018-47-1601-JR-FT-11

intervención policial o a la intervención de otras figuras de autoridad; acoso, control y amedrentamiento sistemático de la víctima; y que haya matado mascotas.

En suma, la Juez está obligado analizar en forma conjunta todos estos factores y medios probatorios, para luego determinar la existencia o no de indicadores de violencia (leve, moderado y grave), situación que no realizó en el caso de autos y por tanto es errada la decisión arribada en la resolución impugnada.

6.2.5. El tercer argumento que expuso la A quo para denegar el pedido del Centro de Emergencia Mujer sobre retiro del agresor de la vivienda de la víctima es que la ficha de valoración de riesgo concluyó en **RIESGO LEVE, lo que implicaba para la Juez “que el nivel de riesgo que tenía la denunciante no era de gravedad”, por tanto no ameritaba dichas medidas de protección.** Al respecto, tenemos que una vez presentada la denuncia por violencia familiar ante el Décimo Primer Juzgado de Familia Sub Especialidad de Violencia contra las Mujeres e integrantes del Grupo Familia, el Psicólogo Adscrito al Equipo Multidisciplinario del Módulo de Familia elaboró la **“Ficha de Valoración de Riesgo en Mujeres víctimas de violencia de pareja”**, aplicando el formato aprobado por el Reglamento de la Ley 30364 vigente, el cual obra a folios 38, y que concluyó que la evaluada presenta RIESGO LEVE, habiéndole otorgado la señora Juez pleno valor probatorio del nivel de riesgo de violencia que arroja. Sin embargo, aquel es un razonamiento **“completamente incorrecto”**, ya que el instrumento aplicado estaba destinado a una situación fáctica distinta a la que es materia del proceso, en la medida que citada ficha está elaborada para las víctimas de violencia “de pareja” y no para el contexto de violencia “entre miembros de la familia” como es el caso del hijo respecto a su madre, deficiencia normativa que ha sido desarrollada precedentemente, lo cual hace colegir que la conclusión arribada por la A quo se aparta de todo criterio técnico, porque la ficha arroja un resultado complementa errado y que originó que la Jueza incurriera en un defecto de valoración fáctica en su dimensión positiva²⁵ o simplemente un

²⁵ El defecto de valoración fáctica en su dimensión positiva se presenta cuando el juez efectúa una valoración por **“completo equivocada”**, o fundamenta su decisión en una prueba no apta para ello. Esta dimensión implica la evaluación de errores en la apreciación del hecho o de la prueba que se presentan cuando el juzgador se equivoca: i) al fijar el contenido de la misma, porque la distorsiona, cercena o adiciona en su expresión fáctica y hace que produzca efectos que objetivamente no se establecen de ella; o ii) porque al momento de otorgarle mérito persuasivo a una prueba, el juez se aparta de los criterios técnico-científicos o de los postulados de la lógica, las leyes de la ciencia o las reglas de la experiencia, es decir, no aplica los principios de la sana crítica,



R. JUDICIAL
EL PERÚ

CORTE SUPERIOR
DE JUSTICIA
DE LA LIBERTAD

PRIMERA SALA CIVIL

CASO 13913-2018-47-1601-JR-FT-11

falso raciocinio, que debe ser corregido por esta instancia, con un pronunciamiento sobre el fondo, por la urgencia que amerita el caso mismo.

6.2.6. De la revisión de autos se aprecia que la Juez de primera instancia omitió e ignoró la valoración de pruebas fundamentales para identificar el presumible nivel de riesgo de la víctima, al no haber realizado una valoración conjunta de los medios probatorios, basado en las reglas de la sana crítica y la máxima de la experiencia, incurriendo en una ausencia de valoración en la dimensión negativa del defecto fáctico²⁶. En efecto, este órgano Colegiado observa que no se valoró en su integridad las siguientes pruebas:

- i) **El Acta de denuncia verbal [folios 3]**, en el que la víctima manifestó de manera coherente que el día 26 de diciembre del 2018, aproximadamente a las 16:00 horas en momentos en que se encontraba en el interior de su domicilio, llegó a ella su hijo en estado de ebriedad exigiéndole a su esposa Katherine Pérez Alfaro que le proporcione dinero para continuar libando licor, siendo que, al negarse a proporcionarle dinero, éste reaccionó vociferando palabras soeces contra la denunciante, para posteriormente agredirla con una bofetada, al haberlo amedrentado con un palo para que no continuará exigiendo dinero a su nuera
- ii) **La declaración de la víctima Yovana Noemi Cortegana Aguilar [folios 4 y 5].-** Quien narra el motivo que le llevó a denunciar a su propio hijo y solicitar que se retire del inmueble, repitiendo los hechos descritos anteriormente, agregando que rompió la chapa de su puerta, despostilló otra puerta y tiró las cosas que tenía a su paso; recalcando que la denuncia es debido a los “constantes maltratos psicológicos, porque su conducta, su trato la afectan”. En ella también hace referencia que ***su hijo tiene un problema de consumo de alcohol y drogas y que ha venido tratándose hace más de dos años en el Hospital Regional, y que incluso lo internó en un centro de rehabilitación y que justamente actos de violencia son constantes cuando se encuentra en dicho estado de ebriedad y drogadicción; haciendo referencia incluso a un hecho de violencia psicológica ocurrido el 24 de diciembre del 2018.*** Otro aspecto al que se refiere es sobre la conducta del agresor el cual se torna violento cuando necesita dinero para que siga tomando y que incluso ha perdido su trabajo en alguna oportunidad.
- iii) **El Informe Psicológico No 083-2018/MIMP/PNCVES/CEM-COMISARIA LFORENCIA DE MORA/PS/MARR [folios 17 a 22]**, practicado a la víctima Yovana Noemí Cortegana Aguilar por el psicológico del Centro de Emergencia Mujer, en el que se aprecia que en ella vuelve a relatar los momentos de violencia ejercidos por su hijo, de una manera coherente con las otras versiones dadas a nivel policial, ratificando que los problemas de

como método de valoración probatoria. Esta definición ha sido desarrollado por la Corte Colombiana en la SU 159 del 2002

²⁶ El defecto de valoración fáctico en su vertiente negativa, se produce cuando el Juez omite o ignora la valoración de una prueba determinante o no decreta su práctica sin justificación alguna.



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

CORTE SUPERIOR
DE JUSTICIA
DE LA LIBERTAD

PRIMERA SALA CIVIL

CASO 13913-2018-47-1601-JR-FT-11

violencia provienen por el problema de drogadicción que padece y que en la actualidad continua consumiendo drogas y que tal situación se torna “asfixiante” lo que causó que solicite apoyo al CEM. También recalca algunos datos importantes y es que producto del grado de dependencia por parte del agresor a las drogas ***es que comenzó a perderse cosas de la casa, empezó a robarles ropa, accesorios de la sala, todo ello para consumir droga y que su aspecto físico comenzó a cambiar hace tres meses, empezando a notarse su delgadez y a descuidarse físicamente, mostrando un comportamiento agresivo (rompe las cosas, tiras las cosas), actuando impulsivamente, insultándola con palabras soeces, pasando de los insultos a la agresiones físicas, empujándola o forcejando con ella, obligándola a darle dinero para su consumo.*** En dicha entrevista, la víctima señaló lo siguiente: ***“En varias ocasiones me decía que me iba a matar, que, porque mejor no me muerto, eso le haría feliz”***, ello implicaba que existía no sólo violencia psicológica y física constante, sino también amenazas de muerte, siendo éste un elemento a tener en cuenta para analizar el riesgo que tenía la víctima. Otro dato importante es que el psicólogo concluyó que la víctima mostró poca confianza en sí misma, miedo, indecisiones, estrés, ansiedad, sentimientos de culpa, desgano, inestabilidad emocional proyectándose rasgos paranoides asociados a los conflictos de violencia ejercida por el agresor; recomendando entre otras medidas que se dicte impedimentos de acercamientos o proximidad del agresor.

- iv) **Informe Social No. 073-2018/CEM-CFM-PNCVFS-MIMP/-TS (I.A.L.R) [Folios 23 al 25]** elaborado por la trabajadora social de CEM a la víctima, donde aquella expresa su miedo y angustia ante la situación al manifestar lo siguiente: ***“Ya no sé qué hacer, me siento triste no es fácil denunciar a un hijo, pero ya no puedo más; siento que más adelante me puede hacer daño y no solamente a mí sino a los demás”***. El informe social hace referencia a que existe presencia de riesgo moderado de violencia, sin embargo precisa que existen ciertos factores de riesgo, que resultan importante mencionarlos como es que el agresor tiene acceso a la usuaria, ha realizado amenazas de muerte, se indica el aumento de la frecuencia de los episodios violentos, abuso de consumo de alcohol y droga. La conclusión a la que arriba la asistente social es que la víctima viene siendo víctima de violencia física y psicológica por parte de su hijo, que se han venido incrementando en los últimos tres meses y que si bien esta un nivel de riesgo moderado, ***también encuentran factores que ponen en riesgo su integridad física y psicológica como es el nivel de consumo de droga y alcohol por parte del agresor;*** recomendando el retiro del agresor del domicilio.
- v) **Certificado Médico Legal No. 027085-VFL [folios 32]**. En el cual el médico legista de la División Médico Legal – Instituto de Medicina Legal del Ministerio Público concluye que la víctima tiene una lesión traumática externa reciente de origen contuso que ha originado una incapacidad legal de un día, producto de violencia familiar ejercida según relata la víctima por parte de su hijo.
- vi) **Acta de Audiencia de Decisión de Medidas de Protección [folios 39 al 48]**. En dicha audiencia, la víctima manifestó la realidad que vive con el agresor (quien es consumidor de drogas) y que recibe amenazas de muerte,



R. JUDICIAL
EL PERÚ

CORTE SUPERIOR
DE JUSTICIA
DE LA LIBERTAD

PRIMERA SALA CIVIL

CASO 13913-2018-47-1601-JR-FT-11

haciendo referencia que también tiene una denuncia por parte de su conviviente, así reproducimos su relato: ***“En ese estado la denunciante refiere que el denunciado es su hijo, quien vive en su domicilio, tiene 26 años, es obrero, es una persona agresiva, es consumidor de drogas. Después de que han ocurrido los hechos, el denunciado a empezado a decir “¿porqué los hijos matan a su madre?” asimismo le ha dicho que no le grite a su hija. Asimismo refiere que su hijo a sido denunciado por violencia por parte de su conviviente.”*** Este relato coincide con el análisis realizado por la asistente social y la psicológica de que vive en un estado de zozobra y de violencia permanente, seguidos de amenazas de muerte.

vii) Acta de Audiencia de Decisión de Medidas de protección ordenado en el Exp No. 08060-2016-0-1601-JR-FC-06 a favor de la conviviente del agresor, doña Catherine Kemmy Pérez Alfaro por hechos ocurrido anteriormente, el 29 de octubre del 2017, donde relata actos de violencia física y psicológica, donde rompió la luna de la casa donde se encontraba, ingresando a la fuerza, tirándole el celular y que un día llegó como “loco”, agrediendo físicamente, arrojando lesiones traumáticas por una incapacidad médico legal de 2 días e incapacidad médico legal de 5 días, estableciéndose en dicha oportunidad la presencia de RIESGO SEVERO, ***lo que demuestra que ya tiene antecedentes de violencia extrema, durante la misma época en que se originó el problema con su madre (dentro de los tres últimos años).***

6.2.7. Del análisis en conjunto de los medios probatorios citados en el numeral precedente, colegimos claramente lo siguiente: **i)** existe presencia de violencia física y psicológica que padece doña Yovana Noemi Cortagena Aguilar por parte de su hijo Jorge Luis Reyes Cortega, que se caracterizan porque los actos de violencia tienen una presencia extensa en el tiempo ya que datan de más de tres años de ocurrido el último suceso -26 de diciembre del 2018-, existiendo ataques previos, tanto psicológico como físicos, habiéndose agudizado dichos actos durante los últimos tres meses producto de que el agresor exige la entrega de dinero para seguir consumiendo alcohol y drogas; también se aprecia que **ii)** el agresor viene incumpliendo medidas de protección dictadas previamente a favor de su conviviente Catherine Kemmy **Pérez Alfaro** en el Exp No 8060-2016-0-1601-JR-FC-06, donde le prohibió grita y humillar a la víctima, ya que doña Yovana Noemí Cortagena Aguilar en este proceso afirmó que los actos de violencia se originaron el 26 de diciembre del 2018, cuando se acercó a la casa y le exigía, gritándole a su nuera Catherine, que le dé dinero para seguir consumiendo alcohol y drogas, y que ante su defensa, la golpeó, destruyendo las cosas que estaban a su paso. Asimismo existe otros factores importantes y es que **iii)** existe la convicción por parte de la víctima de que su hijo pueda matarla e incluso agredir a otras personas como a su nuera y sus nietos, al relatar amenazas de muerte por parte



R. JUDICIAL
EL PERÚ

CORTE SUPERIOR
DE JUSTICIA
DE LA LIBERTAD

PRIMERA SALA CIVIL

CASO 13913-2018-47-1601-JR-FT-11

del denunciado, sumado al hecho que el agresor tiene antecedentes psicológicos al haberse tratado por problemas de drogadicción, sumado a la descripción clara, precisa y concatenadas de hechos y cambios conductuales del agresor, que son productos del abuso de alcohol y drogas y que tienen relación directa con los actos de violencia descrito.

Los factores descritos **constituyen indicadores de riesgo** de atentar contra la vida o la integridad física de la víctima, la cual es una situación extrema, catalogada como RIESGO SEVERO. Es a este nivel que se puede exigir *que se protejan de manera directa sus derechos a la vida y a la integridad personal sin tener que invocar el derecho a la seguridad para obtener protección por parte de las autoridades.*

6.2.8. Es importante precisar que, a través de distintos estudios, la ciencia ha reconocido que existe una relación directa ente el consumo de drogas por parte del agresor con la violencia familiar que ejerce contra algún miembro de la familia; así pueden verse los estudios realizados por: **i)** Sabina Deza Villanueva en su artículo “Violencia Familiar asociado al consumo de sustancias psicoactivas en hombres que ejercen violencia”²⁷; **ii)** José Manuel Herrera Paredes y Carla Aparecida Arena Ventura con su artículo “Consumo de Alcohol y violencia doméstica contra las mujeres: un estudio con estudiantes universitarias de México”²⁸, **iii)** Iñake Markez y otros, con el artículo “Violencia doméstica, consumo de sustancias y otras circunstancias concurrentes. ¿El derecho vesus derechos a la salud?”²⁹, entre otros. Lo cierto es que en todo ambiente en el que un integrante del grupo familiar consume drogas, existe la presencia directa de actos de violencia familiar, siendo que, tal indicador se presenta con mayor notoriedad en los casos en los que los niveles de drogadicción son mayores.

Así tenemos que en el caso de autos, por los relatos coherentes y consistentes de doña Yovana Noemi Cortanea Aguilar sobre los cambios de conducta que ha tenido el agresor en los últimos tres meses, como también por los relatos de su pareja Catherine Kemmy Perez Alfaro, se evidencia que estos encajan en el tercer y último nivel de drogadicción que puede tener una persona dependiente de sustancias psicoactivas, siendo considerado como un CONSUMIDOR

²⁷ En Revista Apsicol 21. Editado Unife. Enero-Julio 2013; pág. 35-46

²⁸ En Revista Latino Am Enfermagem. 2010. Pag. 557-564.

²⁹ En Revista Asociación Española Neuropsiquiatria. No. 83; Año 2002, Vol, XXII; pág. 125-133



R. JUDICIAL
EL PERÚ

CORTE SUPERIOR
DE JUSTICIA
DE LA LIBERTAD

PRIMERA SALA CIVIL

CASO 13913-2018-47-1601-JR-FT-11

COMPULSIVO o DEPENDIENTE³⁰, ello debido a la presencia de los siguientes indicadores: *la presencia de un deterioro biopsicosocial*, en la medida que se han dado cambios físicos de delgadez, *de alteraciones neurológicas*, responsabiliza al resto de sus propios problemas, *el aislamiento del grupo social* (amigos, vecinos, ya que el describe rechazos por los vecinos) y *la presencia de conflictos familiares*, la pérdida de valores como el respeto a los padres, por los bienes ajenos, debido a que se describen conductas de gritos, insultos humillantes a su pareja, como a su madre. Situación fáctica que implica a la familia, en tanto y en cuanto aquella se ve sometida a una situación límite, ya que los comportamientos del adicto dominan la rutina, y son llevados sólo por el uso de la droga, como ha ocurrido en el presente caso, donde la familia en general vive una relación tensa debido a que el agresor estaría llevando un serio estado de alcoholismo y drogadicción, exigiendo dinero para su consumo personal y amenazas de muerte.

6.2.9. Esto hace concluir claramente la presencia de **riesgo severo** de violencia familiar, que pone en peligro la vida y la integridad física de doña Yovana Noemí Cortegana Aguilar por parte de su agresor, quien es su hijo, don Jorge Luis Reyes Cortegana, y que se ve incrementado por la presencia de dicho agresor en el inmueble sito en la Calle 26 de Julio, No. 1643, Florencia de Mora, de propiedad de la señora Cortegana, por tanto la medida de protección más razonable y que garantice la vida e integridad de la víctima, es la más gravosa, esto es, el retiro del agresor del domicilio en el que se encuentra la víctima, prohibiéndosele regresar a la misma, debiendo disponer y autorizar a la Policía Nacional del Perú a efectos de ingresar a dicho domicilio para la ejecución de la medida dictada.

6.2.10. Finalmente, debemos indicar que los hechos acaecidos el día 26 de diciembre del 2018, se originaron primigeniamente por las agresiones psicológicas y físicas que estaba ejerciendo el agresor Jorge Luis Reyes Cortegana en presencia de sus hijos [REDACTED] contra su conviviente Katherine Perez Alfaro a quién le exigía dinero para el consumo de alcohol y drogas, y quienes según el Informe Social No. 074-2018-CEM-CFM-PNCVFS-MIMP/TS (IALR) viven en el mismo lugar con la madre del agresor y más aún se verifica del acta de audiencia de decisión de medidas de protección recaída en el Exp No. 08060-2016-0-1601-JR-FC-06, que ya tenía medidas de protección por riesgo

³⁰ Las etapas de la drogadicción, son tres: la de **Iniciación**, la **Afirmación** y la **Necesidad o Dependencia** (consumidor compulsivo).



R. JUDICIAL
EL PERÚ

CORTE SUPERIOR
DE JUSTICIA
DE LA LIBERTAD

PRIMERA SALA CIVIL

CASO 13913-2018-47-1601-JR-FT-11

grave contra su conviviente; por tanto también debió la A quo en el presente proceso dictar medidas de protección a favor de la conviviente y menores hijos, extendiéndose el retiro y alejamiento del agresor hacia ellos, en la medida que está justificado en la medida que también está en peligro la vida e integridad de la conviviente e hijos, aplicándose de esta manera el principio de relativización del principio de congruencia descrita supra. Asimismo deberá dictarse medidas de protección complementaria al retiro mismo, disponiendo que luego de llevar a cabo el tratamiento por consumo de alcohol y drogas del presunto agresor y previo informe del equipo multidisciplinario de esta Corte Superior de Justicia que avale dicha medida, deberá establecerse un régimen de visita por parte del agresor a sus menores hijos a efectos de asegurar el derecho a la unidad familiar y a no romper los lazos afectivos que los unen, restableciéndose así de manera integral el conflicto originado por los actos de violencia antes descritos

6.2.11. Consecuentemente, este Colegiado, en respeto irrestricto al derecho constitucional que le asiste a la víctima de este proceso, así como a terceros que pueden verse perjudicados, cuya protección no se limita a nuestro territorio nacional, sino que emana de Tratados Internacionales suscritos y ratificados por nuestra Constitución; considera necesario y pertinente **revocar** la venida en grado, que declaró improcedente la medida de alejamiento del denunciado del hogar de la señora Cortegana, y **reformándolo**, declaramos fundado el pedido de alejamiento, debiendo retirarse el señor Jorge Luis Reyes Cortegana del hogar de su señora madre, yovana Noemí Cortegana Aguilar, y mantener una distancia de 200 metros, bajo apercibimiento de ser denunciado por el delito de desobediencia y resistencia a la autoridad. Asimismo, tal medida se entiende extendida a favor de la señora Katherine Pérez Alfaro y sus menores hijos, conforme a lo señalado en los puntos precedentes, como también se impone una medida de protección complementaria de régimen de visitas una vez cumplido las medidas descritas en el considerando anterior, previo informe favorable para ello del equipo multidisciplinario.

6.2.12. Finalmente, este Colegiado, en su potestad oficiosa de pronunciarse por aquello que sea más beneficioso para el entorno familiar, considera que debe adicionarse como medida de protección la rehabilitación que debe seguir el denunciado Jorge Luis Reyes Cortegana, por el consumo de alcohol y drogas al que hacen alusión sus familiares, en aras de la búsqueda progresiva del



R. JUDICIAL
EL PERÚ

CORTE SUPERIOR
DE JUSTICIA
DE LA LIBERTAD

PRIMERA SALA CIVIL

CASO 13913-2018-47-1601-JR-FT-11

restablecimiento de las relaciones familiares, dejando en claro que las medidas de protección dictadas pueden variarse si es que existe un cambio conductual en el agresor.

VII. DECISIÓN:

Por estos fundamentos, los Jueces Superiores de la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de la Libertad, **DECIDIMOS:**

6.1. REVOCAR el **auto** contenido en la **resolución número dos**, de fecha ocho de enero del dos mil diecinueve, inserto en el Acta de Audiencia de Decisión de Medidas de Protección (fs. 39/48), **en el extremo** que resuelve: “***DECLÁRESE IMPROCEDENTE*** por ahora el pedido de retiro del agresor del domicilio de la denunciante”, confirmándose los demás extremos de la citada resolución

6.2. Y, REFORMÁNDOLO EN DICHO EXTREMO, DECLARAMOS FUNDADO el pedido de retiro del agresor del domicilio de la denunciante. Asimismo, **DICTAMOS COMO MEDIDA DE PROTECCIÓN los siguientes:**

6.2.1.- EL RETIRO de don Jorge Luis Reyes Cortegana del domicilio de la víctima Yovana Noemí Cortegana Aguilar, sito Av. 26 de Julio No. 1643 distrito de Florencia de Mora, provincia de Trujillo, donde también vive la conviviente del presunto agresor, doña Katherine Pérez Alfaro y sus menores hijos [REDACTED] haciéndose extensiva dicha medida de protección a favor de estos últimos. Para tal efecto deberá disponerse que la Policía Nacional del Perú cumpla con dicha medidas de protección y verificar el cumplimiento del mismo

6.2.2.- LA PROHIBICIÓN DE ACERCARSE don Jorge Luis Reyes Cortegana, respecto de las víctima Yovana Noemí Cortegana Aguilar, Katherine Pérez Alfaro y los menores hijos [REDACTED] Pérez, en una distancia mínima de 200 metros, bajo apercibimiento de ser denunciado por el delito de desobediencia y resistencia a la autoridad.



R. JUDICIAL
EL PERÚ

CORTE SUPERIOR
DE JUSTICIA
DE LA LIBERTAD

PRIMERA SALA CIVIL

CASO 13913-2018-47-1601-JR-FT-11

6.2.3 DISPONER que el denunciado Jorge Luis Reyes Cortegana siga un proceso de rehabilitación por el consumo de alcohol y drogas al que hacen alusión sus familiares, en aras de la búsqueda progresiva del restablecimiento de las relaciones familiares, para tal efecto deberá oficiarse al Hospital Regional Docente para recibir dicho tratamiento médico en el área correspondiente, debiendo para tal efecto oficiarse a dicha dependencia pública, quién deberá informar al Juzgado de origen, el avance del citado tratamiento.

6.2.4.- DISPONER que en ejecución de la presente resolución, se disponga una medida de protección complementaria de **un régimen de visita** a favor del agresor Jorge Luis Reyes Cartegana respecto de sus menores hijos [REDACTED] previo cumplimiento del tratamiento del presunto agresor por consumo de drogas y alcohol y previo informe favorable del equipo multidisciplinario, debiendo el Juez de ejecución disponer razonablemente la forma y los días que se llevará a cabo dicho régimen disciplinario

6.3. PONER EN CONOCIMIENTO de la Coordinación de los Juzgados de Familia de la Sub Especialidad de violencia familiar, la presente decisión, para los fines de sociabilización entre los miembros del Módulo de los Juzgados de Sub especialidad de violencia familiar y respetando su independencia jurisdiccional aborden los problemas suscitados en la elaboración y valoración de la ficha técnica de riesgo.

6.4. NOTIFIQUESE a las partes y **CÚMPLASE** con la remisión de copias certificadas al Juzgado de origen. *Avocándose al presente proceso el Juez Superior Provisional Félix Ramírez Sánchez, por licencia del Juez Superior Titular Juan Virgilio Chunga Bernal.-* **PONENTE Señor Juez Superior Provisional Doctor Félix Ramírez Sánchez. –**

S. S.

CRUZ LEZCANO, C.

ANTICONA LUJAN, C.

RAMÍREZ SÁNCHEZ, F.