

UNIVERSIDAD PRIVADA ANTENOR ORREGO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



*“La conciliación en la protección de la familia en los
procesos de violencia familiar en el Distrito Judicial de
Trujillo del 2012”.*

AUTORA: BACHILLER SANDRA GIULIANA RODRÍGUEZ MIMBELA

ASESOR: Dr. FRANCISCO JAVIER MAURICIO JUAREZ



Trujillo –Perú

2015

**UNIVERSIDAD PRIVADA ANTONOR ORREGO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO**



*“La conciliación en la protección de la familia en los
procesos de violencia familiar en el Distrito Judicial de
Trujillo del 2012”.*

AUTORA: BACHILLER SANDRA GIULIANA RODRÍGUEZ MIMBELA

ASESOR: Dr. FRANCISCO JAVIER MAURICIO JUAREZ



Trujillo –Perú

2015

PRESENTACIÓN

SEÑORES DOCTORES MIEMBROS DEL JURADO:

Dando cumplimiento a uno de los requisitos exigidos por el Reglamento de Grados y Títulos de la Universidad Privada Antenor Orrego, ponemos su disposición la tesis titulada:

“La conciliación en la protección de la familia en los procesos de violencia familiar en el Distrito Judicial de Trujillo del 2012”.

Esperando cumplir con los objetivos propuestos, sometemos la presente tesis a su evaluación y ponderación respectiva, esperando que la misma puede ser aprobada.

Trujillo, 24 de marzo del 2015.

Sandra Giuliana Rodríguez Mimbela
Bachiller en Derecho

AGRADECIMIENTO

*Mi agradecimiento especial
a ese ser supremo, que es Dios y a su
madre la Virgen María
porque, son quienes guían mi sendero
y hacen posible que siempre logre
alcanzar mis objetivos.*

*Hago extensivo el
agradecimiento al Dr. Francisco
Mauricio Juárez, por la asesoría
brindada en el desarrollo de mi
investigación; la que sin duda
alguna, repercutirá en beneficio de
mi desempeño académico.*

DEDICATORIA

*Dedico la presente tesis a mis padres,
por la comprensión y el constante apoyo,
bríndados a lo largo del proceso de mi
realización profesional.*

RESUMEN.

El interés por abordar la presente investigación, titulada “**La conciliación en la protección de la familia en los procesos de violencia familiar en el Distrito Judicial de Trujillo del 2012**”, radica en la necesidad de salvaguardar la unidad y la armonía del núcleo familiar, así como la integridad física y psicológica de ambas partes en el proceso de violencia familiar, a través de una correcta audiencia de conciliación, la misma que para surtir verdaderos efectos en las partes y sus familias, debe ser desarrollada por un equipo multidisciplinario, constituido por el juez, el fiscal, psicólogos, asistente social y en casos extremos por médicos especialistas, al resolverse temas delicados y tan complejos como la familia, la integridad de las personas y la propia vida, es decir derechos indisponibles

Las audiencias de conciliación se desarrollan por el juez y el fiscal, desarrollando actas en las cuales se observa exclusivamente temas legales, sin importar la salud de las personas y la verdadera reconciliación y conciliación, dirigiéndose por tanto a una probable nueva denuncia por violencia familiar, debido a que verdaderamente nunca solucionaron el problema de violencia.

Con la presente investigación se logró determinar que la conciliación en procesos de violencia familiar, fue correctamente derogado por el Decreto Legislativo N°1070, por ser derechos indisponibles los que se trataban en las audiencias de conciliación y además por la forma como se realizaban dichas audiencias, demostrándose ello con el análisis de diferentes actas de conciliación.

ABSTRACT

The interest in addressing this research , entitled " Reconciliation in the protection of the family in the processes of family violence in the Judicial District of Trujillo in 2012 ," is the need to safeguard the unity and harmony of the family nucleus as well as the physical and psychological integrity of both parties in the process of family violence , through proper settlement hearing , the same real effects to fill the parties and their families , should be developed by a multidisciplinary team constituted by the judge , the prosecutor , psychologists, social worker and in extreme cases by medical specialists, to be discussed sensitive topics such as family, integrity and people 's life , ie rights unavailable .

However conciliation hearings were developed only by the judge and the prosecutor , developing legal proceedings in which subjects observed exclusively , regardless of the health of people and true reconciliation and conciliation , thus addressing a likely new complaint family violence, because they never really solved the problem of violence.

Through this investigation it was determined that the conciliation process of family violence, was properly repealed by Legislative Decree No. 1070, but not only for being unavailable rights that were addressed in conciliation hearings , but also by how those hearings were conducted , demonstrating this with the working of the various acts of reconciliation.

TABLA DE CONTENIDOS

CARATULA	i
CONTRACARATULA	ii
PRESENTACIÓN	iii
AGRADECIMIENTO	iv
DEDICATORIA	v
RESUMEN	vi
ABSTRACT	vii
TABLA DE CONTENIDOS	viii
ÍNDICE DE CUADROS	xvi

CAPITULO I: PROBLEMÁTICA DE INVESTIGACIÓN 17

1. REALIDAD PROBLEMÁTICA	18
2. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN.....	20
3. ENUNCIADO DEL PROBLEMA.....	23
4. HIPÓTESIS.....	23
5. VARIABLES DE LA INVESTIGACIÓN.....	23
6. OPERACIONALIZACIÓN DE VARIABLES.....	25
7. OBJETIVOS.....	26
Objetivo General	26
Objetivo Específico	26
8. JUSTIFICACIÓN.....	26
Conveniencia	26
Relevancia Social.....	26
Implicaciones Prácticas	27
Valor Teórico.....	27

CAPITULO II: DESARROLLO TEÓRICO DE LA INVESTIGACIÓN.....	29
<i>SUBCAPÍTULO I: LA FAMILIA</i>	30
1. Concepto.....	30
2. Naturaleza Jurídica	31
a) Institución Social.....	31
b) Institución Jurídica	31
c) Institución jurídico –social.....	32
3. Importancia	32
4. Tipos Familiares.....	34
A. Por la forma de su constitución	34
B. Por su extensión	36
C. <i>Otros tipos</i>	36
5. Funciones	37
a) Sexuales.....	37
b) Reproductoras	37
c) Económicas	37
d) Educativas	38
<i>SUBCAPÍTULO II: LA VIOLENCIA FAMILIAR</i>.....	39
1. <i>Concepto de Violencia</i>	39
2. Tipos de Maltrato.....	39
a) El Maltrato Físico	40
b) El Maltrato Emocional	40
c) Maltrato por Negligencia.....	41

3. Concepto de Violencia Familiar	42
4. Formas	43
a) Violencia Física	43
b) Violencia Psicológica	45
c) Violencia Moral	47
d) Violencia Sexual.....	47
e) <i>Maltrato sin Lesión</i>	49
5. Causas	49
a) Los Factores Individuales	49
b) Los factores micro o del microsistema	50
c) Los factores a nivel meso, o denominados también del ecosistema	50
d) Los factores del macrosistema	50
e) El machismo	51
f) La drogadicción y el alcoholismo	52
g) El autoritarismo.....	53
h) Elementos educacionales	53
i) Factores culturales	54
6. Efectos	54
7. Fases o ciclos	55
8. Mecanismos legales de protección	56
a) Componentes básicos del sistema jurídico	58
b) El segundo componente es la institucionalidad	59

c) Y el tercer componente es el relativo a lo cultural.....	59
9. Proceso Investigatorio de Violencia Familiar.....	59
9.1. Secuencia del Proceso Investigatorio y del Proceso Judicial	59
A. Etapa Policial.....	59
B. Fiscalía Provincial de Familia	60
C. Juzgado de Familia.....	61
SUBCAPITULO III: LA CONCILIACIÓN.....	63
1. Definición	63
2. Características.....	64
2.1 Autonomía de la voluntad.....	64
2.2 Autonomía limitada	66
2.3 Objeto determinado o determinable	69
2.4. Acuerdo solemne	71
2.5. Caducidad y prescripción	73
3. FINES DE LA CONCILIACIÓN.....	76
3.1 La conciliación previa.....	76
3.2. La conciliación judicial	77
4. CLASES DE CONCILIACIÓN.....	78
4.1. Por la oportunidad	78
4.1.1. La conciliación pre procesal	74
4.1.2. La conciliación <i>intra</i> procesal	80
4.1.3. La conciliación <i>post</i> procesal.....	82

4.2. Por la condición del tercero	85
4.2.1. Conciliación judicial.....	85
4.2.2. Conciliación administrativa.....	87
4.2.3. Conciliación fiscal.....	88
4.2.4. Conciliación privada.....	88
5. LOS SUJETOS DE LA CONCILIACIÓN	88
5.1. El Conciliador.....	88
5.1.1. Clases de conciliadores.....	88
a. Conciliadores judiciales.....	88
b. Conciliadores administrativos	89
c. Conciliadores privados.....	89
5.1.2. Cualidades del conciliador	91
a) Ser imparcial	91
b) Conocer el conflicto.....	91
c) Dirigir el procedimiento conciliatorio.....	91
d) Generar confianza	92
e) Ser buen comunicador	92
5.2. Las partes.....	93
5.2.1. Definición.....	93
5.2.2. Características	94
a. Acto consensual.....	94

b. Acto a pedido de parte	95
5.2.3. Derechos, deberes y prohibiciones de las partes.....	96
6. LA AUDIENCIA CONCILIATORIA	97
6.3.1 Definición	97
6.3.2 Oportunidad.....	97
6.3.3 Confidencialidad de la audiencia	98
6.3.4 Dirección exclusiva del juez	99
SUBCAPITULO IV: LA CONCILIACIÓN EN CASOS DE VIOLENCIA FAMILIAR ...	102
1. ¿Por qué la Violencia Familiar no es un asunto conciliable?	102
2. ¿Por qué la violencia Familiar afecta los derechos a la integridad personal y a no ser víctima de violencia?	103
3. ¿Por qué la Violencia Familiar afecta el derecho a la vida de familia, complemento del derecho a la protección de la Familia?	106
4. Por comprender derechos indisponibles, la violencia familiar también es un asunto no conciliable en el ámbito judicial	108
5. Asimismo, La Violencia Familiar No Es Un Asunto Conciliable Ante Las Defensorías Del Niño Y Del Adolescente.....	109
SUBCAPITULO V: REGULACIÓN JURÍDICA DE LA CONCILIACIÓN EN CASOS DE VIOLENCIA FAMILIAR	110
1. Constitución Política Del Perú.....	110
<u>CAPÍTULO II: DE LOS DERECHOS SOCIALES Y ECONÓMICOS</u>	110
2. Texto único ordenado de la ley N° 26260, ley de protección frente a la violencia familiar decreto supremo N° 006-97-jus.....	110
3. Ley de conciliación extrajudicial ley N° 26872	114
CAPITULOII: DE LA CONCILIACION.....	114

4. Ley que modifica texto único ordenado de la ley 26260 “ley de protección frente a la violencia familiar. ley N° 27982”	116
5. Ley de conciliación fiscal en asuntos de derecho de familia ley N° 28494	118
6. Ley 29990 ley que modifica el artículo 170 del código de los niños y adolescentes, el artículo 7-a del decreto legislativo 1070, decreto legislativo que modifica la ley 26872, ley de conciliación y artículo 7 de la ley 27939, ley que establece procedimiento en casos de faltas y modifica artículos 440, 441 y 444 del código penal, a fin de eliminar la conciliación en los procesos de violencia familiar	118
CAPITULO III: METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN	121
1. TIPO DE INVESTIGACIÓN JURÍDICA.....	122
2. DISEÑO DE INVESTIGACIÓN.....	122
3. MATERIAL DE INVESTIGACIÓN.....	122
4. MÉTODOS DE INVESTIGACIÓN.....	123
4.1. Métodos Generales	123
Método Científico	123
Método Inductivo.....	123
Método Deductivo	123
Método Analítico	123
4.2. Métodos Específicos.....	124
Método Doctrinario.....	124
Método Exegético	124

Método Hermenéutico	124
5. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE INVESTIGACIÓN	124
5.1. Técnica De Recopilación Documental	124
5.2. Instrumento Del Fotocopiado	124
5.3. INTERNET	125
6. Tácticas De Recolección De Información	125
7. Diseño Y Procesamiento De Análisis	126
8. Diseño De Presentación De La Información	127
CAPITULO IV: RESULTADO DE LA INVESTIGACIÓN	129
Subcapítulo I: De las Actas de Conciliación	130
Subcapítulo II: <i>La conciliación ha garantizado la protección de la familia en los procesos de violencia familiar, durante el 2012 en Trujillo</i>	136
CAPITULO V: CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	139
1. CONCLUSIONES	140
2. RECOMENDACIONES	142
3. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	143
4. MATRIZ	144
ANEXOS	145

ÍNDICE DE CUADROS

Cuadro N° 01: Operacionalización de variables	24
Cuadro N° 02: Forma de la terapia psicológica	130
Cuadro N° 03: Monto de la Multa por incumplimiento de lo acordado.....	131
Cuadro N° 04: Compromiso de diálogo ante un conflicto	133
CUADRO N°05: Acep. de reconciliación sin reconocimiento de hechos	134

CAPITULO I

PROBLEMÁTICA DE

INVESTIGACIÓN

9. REALIDAD PROBLEMÁTICA:

La familia es definida en la Declaración Universal de los Derechos Humanos como el elemento natural, universal y fundamental de la sociedad, tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado, razón por la cual se creó la ley 26260 - Ley de Protección Frente a la Violencia Familiar, la cual exige que entre el sujeto pasivo y el sujeto activo exista el vínculo de consanguinidad o afinidad (art. 2° de la ley 26260), y dado que se refiere a lesiones contra la familia, es razonable que el objeto de la mencionada ley, sea el cese de la violencia –la reconciliación entre los familiares-, por lo que resulta incongruente que mediante Ley N° 29990 del 26 de Enero del 2013, se haya derogado la conciliación totalmente, que no es más que la promesa de no continuar con los actos de violencia (denunciado), y el perdón de la agresión (agraviada). Generando asperezas y agravando las relaciones familiares, que ya de por sí eran malas. Al parecer el legislador considera, que es más fuerte el efecto de la sentencia (imponer), que la conciliación (la voluntad), pero en todo caso le corresponde a la ciudadanía responder: ¿Qué es más positivo, que un desconocido te diga lo que está mal (sentencia) y (Juez) o que tú lo entiendas (conciliación)?.

El fundamento de eliminar el Método Alternativo de solución de Conflicto, autocompositivo, se sustenta en que la violencia familiar, constituye un grave atentado contra los derechos humanos, puesto que vulnera, entre otros derechos, el derecho a la vida, a la integridad física y mental, a no ser sometidos a tratos inhumanos o degradantes, a la salud, entre otros. Derechos que han sido positivizados con rango de derechos humanos, fundamentales y constitucionales (Art. 2 incisos 1 y 24 literal h art. 7 de la Constitución Política del Perú de 1993). Sin embargo, en la presente investigación lo que se pretende es analizar, si el privar al proceso de violencia familiar de la conciliación es realmente la solución idónea para la erradicación del maltrato y sufrimiento familiar, entonces cabe traer a la memoria el texto derogado: La Ley N° 26260 - Ley de Protección Frente a la Violencia Familiar publicada el 23 de diciembre de 1993, art. 13 primer párrafo: “El Fiscal convocará a la víctima y al agresor a audiencia de conciliación, para buscar una solución que permita el cese de los actos de violencia (...)”, respecto del

presente artículo debe dejarse claro que, si bien el fiscal se encontraba obligado a convocar a la audiencia de conciliación, las partes, no estaban obligadas a conciliar. De otro lado, el acta de conciliación, se encontraba previstos de los efectos a que se refiere el Artículo 328 del Código Procesal Civil, resultando que en caso de incumplimiento de la conciliación el Fiscal tenía derecho a exigir judicialmente su ejecución (Artículo 15 de la ley 26260). Es decir, la conciliación o (propiamente) el acta que la contiene, reviste de los mismos efectos que una sentencia, en consecuencia ¿que se gana con eliminar la conciliación en el proceso de violencia familiar?.

Otro factor contraproducente, es el hechos que el común de la sociedad, desconocen los reales efectos de las sentencias expedidas en los procesos de violencia familiar, y ello genera el temor de iniciar o continuar con los procesos, pues temen que sus familiares terminen en la cárcel, sin embargo, las sentencias de violencia familiar, no son sentencia de condena penal, sino que tienen por objeto restablecer la armonía y unión familiar, pero la sociedad lo ignora, resultando que al realizarse la denuncia y consiguientes investigaciones, nace en el agraviado el sentimiento de culpa, y respecto del agresor el reproche a la víctima, circunstancias que se agravan cuando las partes buscan la conciliación y se topan con el Artículo 2º de la Ley N° 27982, que derogan los art. 13, 14 y 15 de Texto Único Ordenado de la Ley de Protección frente a la Violencia Familiar.

En este horizonte soy de la opinión, que mal hizo el legislativo al derogar en su totalidad la conciliación en materia de violencia familiar, pues lo ideal habría sido, regularla, proscribiéndola solo en los casos graves como son el atentado contra la vida de la víctima y similares, asimismo en los casos en que el demandado sea reincidente, porque no tendría sentido ni sustento la conciliación cuando el demandado tenga 2 ó 3 procesos por Violencia Familiar contra la misma persona u otros miembros de su familia, y mantenerla en los casos en que las agresiones son leves, o en los casos en que según las investigaciones la denunciante busca hacerle un daño al denunciando, pues la experiencia en los distintas Fiscalías y Juzgados de Familia de Trujillo, demuestran que en la mayoría de los casos se puede reconstruir la armonía familiar con una terapia por parte de los psicólogos

especializados, adscritos al poder judicial o psicólogos de los diferentes nosocomios de la ciudad, siendo las secuelas de la conciliación casi inexistentes, mientras que las de una sentencia no solo afectan a las partes sino que incluso se extienden a las familias de estas; es así, que esta realidad que perturba muchos hogares de nuestro país se ve reflejado en los 597 Informes Policiales que ingresaron en el año 2012 a la Primera Fiscalía Provincial de Familia de Trujillo, de los cuales 21 casos culminaron en Actas de Conciliación, realizados por el Primer Juzgado Especializado de Trujillo; por los fundamentos antes expuestos la derogación de la conciliación en casos de violencia familiar, sólo genera mayores desencuentros familiares y elimina el diálogo como vía previa, a la sentencia.

10. **ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN:**

Tesis

➤ Título: “Efectos de la sentencia previstos en la Ley de Protección frente a la violencia familiar”

Autor: Carlos Javier Vargas Justiniano (2010)

Conclusiones:

Se ha demostrado que en la actualidad solo se aplican algunos efectos de la sentencia previstos en la Ley de protección frente a la violencia familiar careciendo de eficacia debido a la falta de unificación del criterio de los magistrados.

Que los operadores jurisdiccionales consideran que existe criterios encontrados al momentos de resolver, para unos los efectos de la sentencia tienen naturaleza facultativa y deben aplicarse con racionalidad según el caso concreto , para otros los efectos tiene naturaleza obligatoria desde el momento en que se prueban la existencia del maltrato.

Ubicación: Biblioteca Especializada de Derechos y Ciencias Políticas de la Universidad Nacional de Trujillo.

Código: T-10-1936

➤ Título: “ La conciliación Judicial en materia civil en el distrito judicial de La Libertad”

Autor: Br. Ronal Mixán Alvarez (2001)

Conclusiones:

Los jueces especializados en lo civil que han conducido las conciliaciones en los expedientes- muestra tuvieron una formación incompleta en la ciencia Procesal Civil, ya que no se les impartió conocimiento.

Que los justiciables al no tener conocimiento sobre las bondades de la conciliación como método de solución alternativa de conflictos se dejaron influenciar por sus abogados hasta agotar las instancias previstas para la clase de proceso, o sea hasta la expedición de la sentencia correspondiente.

En lo concerniente a la mayoría de defensores se ha descubierto que aún predomina en ellos la mentalidad de “abogado litigante” por lo que se oponen al acuerdo conciliatorio en la mayoría de los casos (...)

Ubicación: Biblioteca Especializada de Derechos y Ciencias Políticas de la Universidad Nacional de Trujillo.

Código: T-1682

➤ Título: “ Análisis de la protección jurídica contra la Violencia Familiar , su adecuación o no a la problemática de la mujer”

Autor: Br. Vanny Gisela Zavaleta Rojas (2001)

Conclusiones:

Para completar el panorama de desprotección o no adecuación a los Derechos de la mujer la mayoría de la problemática se trata de canalizar vía conciliación, habiéndose constatado a través de los ejemplos expuestos que esta no es efectiva.

La violencia es cuestión privada y por tanto debe ser resueltas por las partes, de allí que los operadores jurídicos insisten en que concilien a toda costa.

Otra deficiencia es que los jueces son reticentes a acordar medidas de protección. Se ha constatado que las medidas de protección que contempla la Ley no se aplican”.

Ubicación: Biblioteca Especializada de Derechos y Ciencias Políticas de la Universidad Nacional de Trujillo.

Código: T-1691

➤ Título: “ La obligatoriedad de la conciliación extrajudicial previa a una demanda judicial en el distrito conciliatorio de Trujillo”

Autores: Br. Flor Devalentina Villanueva Valeriano y Br Miguel Ángel Gorna Sin Fuegos

Conclusiones:

La falta de difusión suficiente por parte del Estado, como promotor de esta institución, así como el desconocimiento de la existencia y funciones de los centros de conciliación creados en la ciudad de Trujillo.

La permanencia de la cultura litigiosa de los pobladores que por largos años se encuentra en nuestro país.

La falta de capacitación de nuestros profesionales de Derecho en medios alternativos de solución de conflictos, así como también inexistencia formación curricular a nivel de colegio e institutos de las formas distintas de solución de conflictos.

Se concluye que cuando los sujetos procesales no asisten a las audiencias por la falta de información y el desconocimiento de las bondades y ventajas de la conciliación extrajudicial, así como del mal asesoramiento que reciben por parte de sus asesores legales (abogados, familiares, amigos, etc.) en la no participación en las audiencias conciliatorias, con el fin de truncar cualquier acuerdo que se pueda llegar.

Ubicación: Biblioteca Especializada de Derechos y Ciencias Políticas de la Universidad Nacional de Trujillo.

Código: T-1731

11. **ENUNCIADO DEL PROBLEMA**

PROBLEMA:

¿De qué manera la conciliación ha garantizado la protección de la familia en los procesos de violencia familiar, durante el 2012 en Trujillo?

12. **HIPÓTESIS:**

La conciliación ha garantizado la protección de la familia en los procesos de violencia familiar, durante el 2012 en Trujillo, por cuanto propició la armonía, unión y continuidad del núcleo de la sociedad.

13. **VARIABLES DE LA INVESTIGACIÓN**

Variable Independiente: La Conciliación

Variable Dependiente: **garantiza** La protección de la familia en los procesos de violencia familiar

14. OPERACIONALIZACIÓN DE VARIABLES:

CUADRO N° 1

Variables	Indicador	
<p>Variable Independiente:</p> <p>La Conciliación</p>	<p>SubCapítulo I</p> <p>La Familia</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Concepto • Naturaleza Jurídica • Importancia • Tipos Familiares • Funciones
<p>Variable Dependiente:</p> <p>La protección de la familia en los casos leves de</p>	<p>SubCapítulo II La Violencia Familiar</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Concepto de Violencia • Tipos de Maltrato • Concepto de Violencia Familiar • Formas • Causas • Efectos • Fases o ciclo • Mecanismos legales de protección • Proceso Investigatorio de

violencia familiar		Violencia Familiar
	SubCapítulo III La Conciliación	<ul style="list-style-type: none"> • Definición • Características • Fines De La Conciliación • Clases De Conciliación • Los Sujetos De La Conciliación • Audiencia conciliatoria
	SubCapítulo IV La conciliación en casos de Violencia Familiar	<ul style="list-style-type: none"> • ¿Por qué la Violencia Familiar no es un asunto conciliable? • ¿Por qué la violencia Familiar afecta los derechos a la integridad personal y a no ser víctima de violencia? • ¿Por qué la Violencia Familiar afecta el derecho a la vida de familia , complemento del derecho a la protección de la Familia?

		<ul style="list-style-type: none">• Por comprender derechos indisponibles, la violencia familiar también es un asunto no conciliable en el ámbito judicial.• Asimismo, La Violencia Familiar No Es Un Asunto Conciliable Ante Las Defensorías Del Niño Y Del Adolescente.
	SubCapítulo V Regulación Jurídica	<ul style="list-style-type: none">• La Constitución política del Perú• Decreto Supremo N° 006-97-JUS• Ley N° 26872• Ley N° 27982• Ley N° 28494• Ley N° 29990

15. OBJETIVOS:

Objetivo General:

Determinar de qué manera la conciliación ha garantizado la protección de la familia en los procesos de violencia familiar, durante el 2012 en Trujillo.

Objetivo Específico

- Identificar la existencia de algún vacío legal en la Ley de Protección Frente a la Violencia Familiar.
- Indagar cuantos procesos de Violencia Familiar concluyeron en conciliaciones en un período de tiempo.
- Investigar cuantos procesos de Violencia Familiar culminaron en sentencias en un periodo de tiempo.
- Analizar las actas de conciliación, para identificar si es necesario reincorporar la conciliación en los procesos de Violencia Familiar.

16. JUSTIFICACIÓN:

• **Conveniencia:**

La presente investigación servirá para determinar si es necesaria la conciliación en los casos de violencia familiar, sobre todo en los casos leves, asimismo servirá para verificar si los agraviados que se encontraban inmersos en un proceso judicial optaban por la audiencia de conciliación o por culminar el proceso en un sentencia dictaminada por el juez, produciéndose en muchos casos mayores desencuentros en las familias.

• **Relevancia Social:**

La presente investigación advertirá de manera positiva, a aquellas personas que se encuentren inmersas en procesos de violencia familiar, en los cuales las pericias ya sea psicológicas o físicas determinen que la violencia fue leve y no de mayor envergadura, permitiendo la conciliación y finalizar el proceso de una manera pacífica, sin el malestar de una sentencia, puesto que esta acarrearía un reproche del agresor con la víctima, agravando la situación.

- **Implicaciones Prácticas:**

Introducir nuevamente la conciliación en casos de violencia familiar, siempre y cuando se trate casos leves, los cuales son determinados según pericia psicológica.

Asimismo, si la conciliación se produce en instancia fiscal, reduciría costos y sobre todo tiempo tanto para las partes (agresor y agraviado) como para los operadores jurídicos, puesto que el proceso culminaría con el acta de conciliación, el cual reviste de los mismos efectos de una sentencia.

- **Valor Teórico:**

A través de las investigaciones nos podremos dar cuenta si la conciliación es una herramienta para poder minimizar sentencias y dar oportunidad al agresor a mejorar su actitud y coadyuvar a un pleno e íntegro bienestar familiar, en atención a que el marco normativo legal peruano, es decir, nuestras normas del derecho de familia son meramente proteccionistas y tratan de brindar lo mejor para la unión de toda familia.

CAPITULO II

DESARROLLO TEÓRICO

DE LA INVESTIGACIÓN

SUBCAPÍTULO I

LA FAMILIA

6. Concepto.- (Briceño, 2005)

La sola palabra familia alude a una idea que tiene tantas dimensiones como ramas tiene el saber y en cada individuo la idea de familia es única y a la vez vinculada a su entorno.

El significado etimológico de familia no es claro, se deriva del sánscrito fama o vama, complejo de habitación, residencia, vestido algo así como lugar casa, otros señalan como aquella que proviene del latín famas, hambre o primera necesidad que se satisface en el hogar, luego famulus, esclavo o el que habita la casa. En uno u otro sentido se trata del primer círculo de la vida del hombre y la satisfacción de las necesidades primarias.

La familia puede conceptuarse de dos modos: teniendo en cuenta el transcurso del tiempo, su evolución y también un momento determinado del tiempo, su evolución y también un momento determinado de su desarrollo, su estado actual, en cuanto al primero la familia es un categoría histórica , es decir un fenómenos social mutable, basado en el matrimonio y en el parentesco cuya composición , formas, funciones y tipo de relaciones varían en cada una de las etapas el desarrollo social y dependen de una serie de factores, principalmente de las condiciones económicas sociales en que viven y se desarrollan.

El profesor argentino Arturo Yungano la conceptúa “como una asociación de personas integrada por dos individuos de distinto sexo y sus hijos, que viven en una morada común bajo autoridad de ambos padres, que están en relación con los ascendientes, descendientes y colaterales por vínculos de sangre y lazos de parentesco y que constituyen el grupo humano y fisiogenético por excelencia”. Esta noción determina principalmente quienes son las personas que integran y con que otras están relacionadas, no es tan adecuada en tanto domina criterios tradicionales de “techo” y “autoridad”.

Según Zannoni que en su **concepción** moderna puede definirse la familia como un “**régimen de relaciones sociales institucionalizadas a partir de la unión sexual y la procreación**”, destacando que la familia se capta en las constitución de relaciones cuya base biológica constituyen objetos de reconocimiento social , valoración ética e integración en el sistema de cultura. (D´Antonionio)

Aun cuando la definición destaque un concepto netamente sociológico de la familia, opina Zannoni que para el jurista ese punto de referencia es fundamental, resultando primordial una correcta integración de análisis jurídico y sociológico de la familia.

De allí que encuentra Zannoni que una definición jurídica de familia la precisa como “**el conjunto de personas entre las cuales existen vínculos jurídicos interdependientes y recíprocos, emergentes de la unión sexual y la procreación.**”

A mi opinión la familia es la institución natural integrada por el padre , la madre y los hijos no emancipados por matrimonio que conviven en el hogar común bajo la autoridad de los padre.

7. Naturaleza Jurídica.-

d) Institución Social

Óptica de la sociología, la familia es una institución social, pues las relaciones determinadas por la unión intersexual, la procreación y el parentesco, constituyen un sistema integrado en la estructura social con base en pautas estables de la sociedad.

Para éste criterio, la función del derecho es solamente garantizar adecuados mecanismo de control social de la institución familiar, imponiendo a sus miembros— cónyuges , hijos y parientes- deberes y derechos que la estructura requiere para el adecuado cause de las pautas socialmente institucionalizadas.

e) Institución Jurídica.

La familia ocupa un lugar en el derecho, no como persona jurídica, (Bossert y Zannoni), no como organismo jurídico (Cicu), éste tipo de concepción impregnada

de ideología solo sirve a sistemas políticos que mantienen una permanente injerencia en la vida interior de la familia.

f) Institución jurídico –social.

La familia tiene esta naturaleza debido a que trata de relaciones familiares (actos jurídicos familiares: matrimonio, reconocimiento de hijos, adopción, etc.) y luego en razón de que no puede dejar de reconocerse como institución social, esto es, como celular básica e irreductible de la sociedad.

En el ordenamiento legal, la familia se halla constituida por personas entre las cuales existe una relación de parentesco , en el plano doctrinario las distintas conceptualizaciones de la familia la configuran como un todo (“como un conjunto de personas entre las cuales existen vínculos jurídicos interdependientes, incluso con el ingrediente de un interés familiar o fines familiares”, en el plano de la ley no se observa la consideración de la familia como unidad, pues son objeto de regulación solo las relaciones interpersonales, que dan lugar a la configuración de roles expresados mediante la configuración de los derechos - deberes legales.

8. Importancia.-

En palabras de Catan Tobeña se puede advertir la importancia de la familia cuando expresa “ en todo tiempo ha sido y es la familia como se ha dicho tantas veces, la verdadera celular de la sociedad, base y piedra angular del ordenamiento social no solo porque constituye el grupo natural e irreductible que tiene por especial misión de asegurar la producción e integración de la humanidad a través de las generaciones y de los siglos, sino además, porque en su seno donde se forman y desarrollan los sentimiento de solidaridad, las tendencias altruistas, las fuerzas y virtudes que se necesitan para mantenerse saludable y prospera la comunidad política”.

Sin embargo, el ilustre maestro Cornejo Chávez, totaliza la importancia que tiene esta institución cuando refiere que ella es importante tanto para el ser humano individual, como para el hombre en su dimensión social.

Es importante que la comunidad doméstica para el ser humano individualiza porque ella funciona como:

- a. Mecanismo de defensa frente a las agresiones biológicas (hambre, sed, enfermedad), físicas (frío, calor, intemperie), las del medio social (abuso de los más fuertes).
- b. Hábitat del amor que todo hombre necesita vitalmente
- c. Escuela de formación de huellas indelebles
- d. Unidad de consumo y a veces aun de producción
- e. Refugio final ante la adversidad
- f. Hogar en que se comparte en amor y compañías todas las peripecias de la vida diaria
- g. También es importante – expresa- para el hombre en su dimensión social porque la familia es la:
- h. Primera sociedad y quizás la única inevitable. A que surge todo ser humano
- i. Escuela primaria , y
- j. Célula de comunidad vital.

En efecto la familia es la celula social por excelencia la más importante , porque sin ella no se concibe la posibilidad de una vida en sociedad, con acierto- decía Jossean – que es una institución necesaria y sagrada, porque la familia realiza una primera síntesis natural y bienhechora, prepara la síntesis más vasta que integra el concepto de nación. Subraya que “la historia enseña que los pueblos más fuertes han sido siempre aquellos donde la familia estaba sólidamente constituida”

Por su parte VALENCIA Zea, expresa que la familia es el organismo social más importante, pues la familia actual constituye el fundamento de las naciones civilizadas. Con razón se ha dicho que el progreso de las naciones y de los grupos humanos en general, dependen más de la institución familia que de la prosperidad de las empresas particulares o del estado mismo.

Una familia bien integrada es base sólida para un estado fuerte y una nación que se desarrolla progresivamente; al contrario, una familia desintegrada, será elemento prejudicial para el desarrollo nacional.

9. Tipos Familiares.-

D. Por la forma de su constitución.-

Si bien es cierto que diversos aspectos históricos, sociológicos y jurídicos determinan los tipos similares, pero también es verdad quien actualmente la familia asume tres formas: la matrimonial, la extramatrimonial y la adoptiva.

La familia matrimonial se funda en la institución del matrimonio establecido y reconocido por el ordenamiento jurídico de cada país . Responde básicamente a la necesidad de constituir un grupo familiar estable y duradero que garantice a sus miembros: unidad, armonía y cooperación, a la vez respeto y consideración, todo lo que contribuye a consolidar su estabilidad, desarrollo y función dentro de la sociedad.

Dentro del panorama multiforme del país, la familia jurídicamente válida, se basa exclusivamente en el matrimonio civil, excepto los matrimonios celebrados con anterioridad al código civil de 1936, donde la realización de algunos matrimonios religiosos tenían también eficacia jurídica. Actualmente las familias de base matrimonial coexisten sobre todo en los estratos sociales occidentalizados del centro urbano y zonas rurales a donde ha llegado su influencia.

Dentro de la familia de base matrimonial se pueden establecer los subtipos familiares siguiente: a) familia matrimonial completa y los hijos. b) familia matrimonial incompleta, originada por la separación, el divorcio, la invalidez del matrimonio y la muerte. Muchas de estas familias viven hoy “tras una apariencia de normalidad en convivencia”:

En cambio, la familia extramatrimonial determinada por uniones estables de hecho o por la generación de hijos habidos fuera del matrimonio, constituye otro tipo familiar muy extendido en nuestra sociedad. El hecho físico de la

procreación origina el hecho jurídico de la filiación; pero, ésta a su vez, produce un conjunto de relaciones que recibe el nombre de parentesco, de los cuales se derivan múltiples y complejos derechos y obligaciones.

Al interior de estas familias de base no matrimonial se han configurado estructuras familiares diversas, como las siguientes: a) familia concubinaria propia, en la que tanto el varón como la mujer llevan vida de casados sin estarlo, pero que podrían casarse en cualquier momento por no tener impedimentos. b) familia concubinaria impropia, situación en la cual, la pareja no podrá contraer matrimonio civil válido por la existencia de impedimentos legales que obstan su realización. c) familia religiosa, fundada en el matrimonio canónico que no tiene valor, exceptos los celebrados con anterioridad al año 1936. En el fondo se trata de una familia concubinaria. d) familia andina, basado en el servinakuy o sirvinacuy, que no son uniones efímeras sino verdaderas familias con vínculos estables y duraderos. Estas, no están unidas por matrimonio civil ni religioso. e) familia amazónica, que son grupos familiares típicos ligados por lazos duraderos o peculiares pero que tiene connotaciones totalmente distintas a la familia andina y occidentalizada. f) familias nacidas de relaciones circunstanciales, que están conformadas por la madre y su hijo, originadas en el descuido, engaño, la irresponsabilidad y el delito. Son frecuentes los casos de madres solteras que abundan en el país.

Por último, la familia adoptiva, en la que se recibe como hijo a uno que no lo es por naturaleza, pero que se le tiene como a tal, tan solo por ficción de la ley. Se crea así una suerte de parentesco que ya no es de consanguinidad ni de afinidad sino de un tercer tipo basado exclusivamente en la ley, aunque con efectos similares al del parentesco por sangre. Luego, la familia adoptiva se constituye entre el adoptante y el adoptado y los familiares de ambos, de tal suerte que no podrán casarse el uno con el otro ni con otros familiares de cada uno de ellos, dentro de los grados y las líneas establecidas por la ley.

E. Por su extensión.-

Es indudable que la amplitud de la familia no es la misma en todos los casos, por eso conviene distinguir tres formas:

- a) Familia nuclear, denominada también estricta, que comprende a los padres e hijos y, de éstos, solo a los que son solteros y viven en la casa paterna. La sociedad actual se constituye sobre la base de la familia nuclear.
- b) Familia extendida, que comprende a una familia de familias, emparentadas unas y otras entre sí, es la llamada familia linaje o estirpe, que en la actualidad prácticamente ha desaparecido.
- c) Familia compuesta, que es la nuclear o la extendida unida a una o más personas que no tienen parentesco con el jefe de familia , tal el caso de la madre viuda que convive con sus hijos casados y sus nietos.
- d) Familia conjunta, que es la que se presenta cuando dos o más parientes por línea directa y del mismo sexo, junto que sus cónyuges y descendientes comparten una misma vivienda y están sujetos a una misma autoridad.
- e) Cuando el derecho (positivo) se ocupa de la familia lo hace principalmente con referencia a la familia nuclear y no a la familia extendida; sin embargo , enseña Cornejo Chávez , que desde el punto de vista jurídico civil, la familia nuclear es aludida aunque sin esta denominación en casi todas las disposiciones del Derecho positivo nacional. En cuanto a la extendida, solo la entiende, también sin apellidarla así, para fines alimentarios y hereditarios, y sin la existencia de que haya vida en común. En cuanto a la familia compuesta no la toma en cuenta.

F. Otros tipos.-

Igualmente si observamos más acuciosamente nuestra realidad se ha de comprobar que existen una variedad de familias, siendo las más importantes, las siguientes:

- a) Familias comunitarias, como aquéllas conformadas por personas (adultos y niños) que sin llegar a tener vínculos de parentesco se desenvuelven con los mismos fines de la familia (hippies, grupos homosexuales, etc.)
- b) Familia agregada, compuesta por parejas de divorciados separados o viudos que se unen formando una nueva familia, interrelacionando tanto a los hijos como a los bienes de cada quien.
- c) Familia geriátrica, aquella conformada por personas de la tercera edad , cuya finalidad es evitar la soledad y promover la ayuda recíproca y normalmente recurren a la adopción y muchas veces con poco éxito debido a la avanzada edad. La familia a través del tiempo no ha tenido la misma estructura, aquélla ha venido variando de acuerdo con las circunstancias socioculturales, por eso que su conceptualización, características y funciones no son tan fáciles de poderlas delinear.

10. Funciones.-

Desde el punto de vista sociológico, según Levi y Fallers, las funciones de la familia se agrupan en:

- e) **Sexuales.-** Viene a ser la institucionalización de la unión y la canalización del actividad sexual, de modo que se establezca entre varón y mujer una especie de monopolio sexual, sustentadas en la cohabitación y la fidelidad.
- f) **Reproductoras.-** Porque la familia se constituye en el grupo fisiogenético por excelencia, que asegura la perpetuación de la especie humana. Jossean sostiene que la familia tiene como razón de ser la propagación de la especie humana y la permanencia de la raza.
- g) **Económicas.-** En razón de que se asigna a cada miembro ciertos derechos en los bienes y el patrimonio familiar adquirido por el esfuerzo personal y de conjunto. La familia procura incrementar sus bienes económicos a fin de transmitirlos a sus herederos.

h) Educativas.- denominada “tarea didáctica y prolongada del ideario de la familia”, está relacionada con la crianza y la enculturación básica de los hijos. La familia no sólo alimenta, también protege y educa.

Según Weber, desde el punto de vista jurídico, las funciones que cumple la familia son básicamente las siguientes:

- a. Ordenación metódica de sus necesidades.- Es el cumplimiento de funciones sexuales que pueden estar limitadas en alguna forma por la ley (paternidad responsable y planificación familiar).
- b. Consumo ahorrativo.- Está relacionada con la forma de extinguir los bienes familiares, procurando su economía. Se entiende que esta función garantiza la estabilidad y permanencia del grupo familiar.
- c. Custodia de los bienes económicos.- Vinculada con el cuidado de los bienes adquiridos; sin embargo, esta apreciación economicista no agota la naturaleza profunda de la familia en la vida social, ya que cumple diversidad de funciones como las sociales, educativas y culturales fundamentalmente.

SUBCAPÍTULO II

LA VIOLENCIA FAMILIAR

10. Concepto de Violencia.-

Andrè Lalande, inspirándose en Montesquieu da una definición de violencia “*empleo ilegítimo o por lo menos ilegal de la fuerza*”. (Yeffrey, 1998)

Guillermo Cabanellas; señala a la violencia como: “*Situación o estado contrario a naturaleza, modo o índole . Empleo de la fuerza para arrancar el consentimiento. Ejecución forzosa de algo, con independencia de su legalidad o ilicitud. Coacción para que alguien haga aquello que no quiere, o se abstenga de lo que sin ello se quería o se podría hacer. Presión moral*” (Cabanellas, 1994)

Esta definición ya tiene un contenido jurídico sobre lo que se entiende por violencia.

Según Carolina Ayvar la violencia consiste en “La utilización de cualquier medio físico o lógico por un individuo o grupo contra otro, destinado a inspirar temor o intimidación , o causar daños intencionalmente o voluntariamente.”

11. Tipos de Maltrato:

La violencia familiar es una verdad innegable, el ser humano tiene dentro de sí el impulso que lo lleva a desear el poder y el control de su medio ambiente social y natural. Cuando ambas tendencias se conjugan el hombre y la mujer actúan imponiendo la ley del más fuerte. Esto nos ha llevado al exterminio de animales, plantas, medio ambientes y civilizaciones humanas completas.

Sin embargo, cuando es capaz de sublimar estos impulsos, los logros son espectaculares, la violencia se torna en un impulso creador capaz de inventarlo todo, y el deseo de poder y control en una capacidad de inventiva que nos llevará a las estrellas.

Dentro del núcleo familiar, base de la sociedad, se dan estos mismos fenómenos en torno a las relaciones interpersonales, tanto entre los diferentes estratos de edades como entre los sexuales, dependientes de la familia de origen, etc. Una de las tareas fundamentales de la familia es la educación y crianza de los hijos. La forma en la que se ha dado esta educación y en la que se aplica la disciplina ha variado enormemente a lo largo de la historia humana, no es difícil imaginar al hombre prehistórico golpeando o

mordiéndolo a su hijo, tal y como lo hace el lobo con su cría cuando le enseña una lección.

d) El Maltrato Físico:

El maltrato físico es el uso de la violencia, prepositiva, repetitiva y cuya finalidad es causar dolor, generalmente producida como consecuencia de una conducta negativa, real o imaginaria, que ha cometido un niño, y que tiene como finalidad última la modificación de la conducta que el adulto considera nociva y perjudicial, ya sea para el niño, el adulto o la sociedad. Se refiere a todas aquellas acciones violentas que dañan la integridad física de las personas. Por lo general, es un maltrato visible. Puede afirmarse que fue el tipo de maltrato que propició todo este proceso de búsqueda de respuestas ilegales, por tratarse de la agresión más evidente.

Este tipo de maltrato se ejerce mediante la fuerza física en forma de golpes, empujones, patadas y lesiones provocadas con diversos objetos o armas. Puede ser cotidiana o cíclica, en la que se combinan momentos de violencia física con periodos de tranquilidad. En ocasiones suele terminar en suicidio u homicidio. Evidentemente, el maltrato físico severo puede dejar secuelas muy graves, como rotura de bazo o pérdida de audición, pero las secuelas psicológicas son las que más perduran. Es difícil que la mujer identifique el maltrato psicológico cuando éste es muy sutil, se detecta por la presencia de magulladuras, heridas, quemaduras, moretones, fracturas, dislocaciones, cortes, pinchazos, lesiones internas, asfixia o ahogamientos. (J. U. A., 2006)

1. Lesiones físicas graves: fracturas de huesos, hemorragias, lesiones internas, quemaduras, envenenamiento, hematomas, etc.
2. Lesiones físicas menores o sin lesiones: No requieren atención médica y no ponen en peligro la salud física del menor.

e) El Maltrato Emocional:

Se refiere a toda aquella palabra, gesto o hecho que tienen por objeto humillar, devaluar, avergonzar y/o dañar la dignidad de cualquier persona. Esta es una

manifestación de violencia mucho más difícil de demostrar, sobretodo en los casos en que se produce en el interior de un grupo familiar. El maltrato emocional es más sutil, pero no menos doloroso, su característica principal es provocar malestar (dolor) emocional, existen dos modalidades fundamentales, la pasiva que se relaciona con la indiferencia y despreocupación por la persona y la activa, que humilla y degrada al niño produciéndole sentimientos de desesperanza, inseguridad, y pobre autoestima, esta se manifiesta por insultos o apodos desagradables, nuevamente en la mayoría de los casos la finalidad manifiesta es "motivar" al niño a que modifique una conducta indeseable. Los factores que influyen en este tipo de maltrato es el abuso psicológico que a su vez es muy variado. La mujer se ve dominada por el varón, quien la humilla en la intimidad y públicamente, limita su libertad de movimiento y la disposición de los bienes comunes. Resulta complicado detectar este tipo de abuso, aunque se evidencia a largo plazo en las secuelas psicológicas. En este caso la violencia se ejerce mediante insultos, vejaciones, crueldad mental, gritos, desprecio, intolerancia, humillación en público, castigos o amenazas de abandono. Conduce sistemáticamente a la depresión y, en ocasiones, al suicidio. La gravedad de estos abusos varía en virtud del grado de violencia ejercida sobre la mujer y normalmente se combinan varios tipos de abuso, ya que dentro del maltrato físico siempre hay un maltrato psicológico, siendo este último mucho peor que el maltrato físico. (Perú, 2008)

f) Maltrato por Negligencia:

Este maltrato supone la no atención de las necesidades básicas que podrían ser: alimentación, higiene, seguridad física, y desarrollo, entre otros. Es privar de los elementos básicos necesarios para garantizar el desarrollo armónico e integral: es decir, de alimentación, salud, cuidado, afecto, entre otros.

12. Concepto de Violencia Familiar.-

La violencia familiar es una acción ejercida por una o varias personas en donde se somete de manera intencional al maltrato, presión, sufrimiento, manipulación u otra acción que atente contra la integridad tanto física como psicológica y moral de cualquier persona o grupo de personas (A., 2001) es decir constituye la presión síquica o abuso de la fuerza ejercida contra una persona con el propósito de obtener fines contra la voluntad de la víctima.

En este contexto se entiende por violencia familiar a decir de Anthony y Millar como: *Todo acto cometido dentro de la familia por uno de sus miembros y que perjudica gravemente la vida, el cuerpo o la libertad de otro miembro de la familia.* Se le denomina así a la relación de abuso a aquella forma de interacción que, enmarcada en un contexto de desequilibrio de poder incluye conductas de una de las partes que, por acción o por omisión, ocasionan daño físico y/o psicológico a otro miembro de la relación. *En un caso de violencia familiar, la relación de abuso debe ser crónica, permanentemente periódica.* Por lo tanto, no están incluidas en la definición las situaciones de maltrato aisladas, que constituyen la excepción y no la regla dentro de las relaciones familiares (J. C. , 2001)

El movimiento Manuela Ramos y el Centro de la Mujer Peruana Flora Tristán, en marzo del 2005 , publicaron un manual sobre Violencia Familiar y sexual, allí se afirma que la violencia familiar es *una práctica consciente, orientada, elaborada, aprendida y legitimada por quienes se sienten con más poder que otros* (as), con *más derecho para intimidar y controlar.* *En suma, es un patrón aprendido de generación en generación.* (Ríos, 2008)

El primer congreso de Organizaciones Familiares celebrado en Madrid en 1987, concluyó *“la violencia familiar es toda acción u omisión de uno o varios miembros de la familia que da lugar a tensiones, vejaciones u otras situaciones similares contra otros miembros de la misma.* (Roldán, 2007)

Por su parte la ley 26260 "Ley de protección contra la violencia familiar" en su Artículo 2º, ha definido a la violencia familiar del modo siguiente: "A los efectos de la presente Ley, se entenderá por violencia familiar: *cualquier acción u omisión que cause daño físico o psicológico, maltrato sin lesión, inclusive la amenaza o coacción graves y/o*

reiteradas, así como la violencia sexual que se produzca entre cónyuges; ex cónyuges; convivientes; ex convivientes; ascendientes; descendientes; parientes colaterales hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad; quienes habitan en el mismo hogar, siempre que no medien relaciones contractuales o laborales; quienes hayan procreado hijos en común, independientemente que convivan o no, al momento de producirse la violencia."

En este horizonte considero que la violencia familiar es toda acción u omisión que altera la convivencia pacífica de las personas, que se manifiesta de diferentes formas y grados, con repercusión en la salud pública, sociedad, vida política y cultural de una familia. Alude a todas las formas de abuso que tiene lugar en las relaciones entre los miembros de una familia.

Cualquier miembro de la familia puede ser agresor o agredido y los papeles pueden ser alternados, pero es el adulto varón el que más utiliza la violencia en sus diversas formas de abuso y son las mujeres y los niños las víctimas más comunes. La violencia familiar está muy extendida e incluye una serie de conductas opresivas que implican el abuso psicológico y emocional, violencia física y agresión sexual. La mayor parte de la violencia ejercida sobre las mujeres la perpetran hombres conocidos de las mujeres en sus hogares.

Es de enorme importancia enfatizar las coincidencias y yuxtaposiciones que existen entre el abuso sexual y la violencia doméstica, así como entre violencia doméstica y violación. Se incluye también el abuso emocional que supone para niños y niñas el hacerla testigo de violencia a la madre o al padre. En el 90% de los casos de violencia doméstica, están en la misma habitación o en una habitación contigua (Promudeh, 2000)

13. Formas.-

a) Violencia Física: (Roldán, 2007)

Ana María Arón, la define como: "Es toda agresión física, no accidental, que provoque daño físico, lesión o enfermedad" (Aron, 1995). La intensidad del daño puede variar desde lesiones leves a lesiones mortales.

Las conductas más características del maltrato físico son puñetazos, patadas, bofetadas, estrangulamientos, empujones y agresiones sexuales.

Como consecuencia de dichos actos violentos, se producen lesiones tales como ruptura de nariz, costillas, dedos, brazos mandíbulas y de otra índole que requiere asistencia médica. Supone golpes con las manos o pies, con armas u otros objetos, jalones de cabello, provocando lesiones internas o externas o ambas. Este tipo de violencia se da en ciclos de intensidad creciente y puede llegar a provocar lesiones graves e inclusive al homicidio.

La violencia física se materializa en lesiones somáticas que tiene en la muerte su punto extremo. No obstante, la violencia física es también biológica, en tanto tiene como resultado la reducción de la capacidad somática del ser humano, como por ejemplo la desnutrición. Profundizando este análisis, comprobamos que la violencia física también se expresa como constreñimiento sobre los movimientos humanos, como puede ser la reclusión, el encadenamiento y otros.

Formas Frecuentes de Violencia física. (Ramos, 2004)

- Pellizcos
- Empujones, inmovilizaciones
- Tirones, zamacones
- Bofetadas, jalones de pelo
- Apretones que dejan marcas
- Puñetazos, patadas
- Lanzamientos de objetos
- Golpes en diversas partes del cuerpo
- Mordeduras
- Asfixia
- Uso de objetos de la casa como armas de agresión (platos, cuchillos, adornos, etc.)

b) **Violencia Psicológica** (Roldán, 2007)

Violencia Psicológica es la agresión que sufre una persona en su psique y más aún en el ejercicio de su libertad; alterando su equilibrio psicológico, su sensación de bienestar.

Es definida por la Organización Radda Barner, como “toda acción u omisión cuyo propósito sea degradar o controlar las acciones, comportamientos, creencias y decisiones de la persona, por medio de la intimidación, manipulación, amenaza directa o indirecta, humillación, aislamiento, encierro o cualquier otra conducta u omisión que implique un perjuicio de la salud psicológica, el desarrollo integral o la autodeterminación del ser humano.

Las conductas características del maltrato psicológico son insultos, amenazas de agresiones físicas y de muerte, humillaciones, desvalorizaciones, aislamiento, penurias económicas, infidelidad, así como agresiones sexuales. Además se manifiesta en chistes, bromas comentarios, desprecio e intimidación. La violencia psicológica se distingue por operar sobre la mente o el alma. Tiene como consecuencia la disminución de las potencialidades mentales mediante diversos canales que van desde la mentira, las diferentes formas de adoctrinamiento, la manipulación, etc.

A pesar de ser maltratadas las mujeres, a menudo, permanecen con su pareja violenta porque creen que las alternativas que tienen son peores en su situación. Frecuentemente se engañan a sí mismas y se convencen de que las cosas no están tan mal, que es normal su situación. Creen que pueden evitar nuevos abusos si lo intentan, corrigiendo su comportamiento. Piensan que son ellas las que incitan a la violencia por no haberse quedado calladas, se auto inculpan y se censuran. Estas mujeres generan síntomas depresivos e incluso, tales cuadros duran hasta después de terminar la relación.

Formas frecuentes de violencia psicológica o emocional.

- Burlas, ridiculizaciones

- Indiferencia y poca afectividad
- Percepción negativa del trabajo de la mujer
- Insultos repetidamente en privados y en público
- Culpabilizar de todos los problemas a la pareja
- Amenazar de agresión física y abandono
- Generar un ambiente de terror constante
- Llegar de improviso al lugar de trabajo como una manera de control
- Llamadas telefónicas para controlar
- Impedir satisfacción de sus necesidades de sueño, comida, educación
- Amenazar con contar las intimidades o cuestiones personales o reservadas
- Controlar con mentiras, contradicciones, promesas o esperanzas falsas
- Atacar su personalidad, creencias y opiniones
- Amenaza con quitarles a los hijos e hijas
- Exigir toda la atención de la pareja
- Contar sus aventuras amorosas
- Se muestra irritado, no habla, no contesta
- No dejar salir a estudiar, trabajar, tener amistades, visitar a la familia, etc.
- Amenazas de muerte y de suicidio
- Intimidación
- Humillaciones públicas o privadas
- Aislamiento del resto de la sociedad (amistades, trabajo, familia, etc)

- Manipulación de los hijos
- Abandono o expulsión del hogar.

c) Violencia Moral

Este tipo de violencia finalmente se confunde con lo que entendemos por violencia psicológica, pero en todo caso tiende a desestabilizar los valores y principios por los que se rige la persona humana en cada caso en particular. No es muy común su empleo, pues más ampliamente se integra a la violencia psicológica.

d) Violencia Sexual: (Roldán, 2007)

Conceptualizada por Roig Gonzenmuller como *“cualquier actividad sexual no consentida”*

Se refiere a la imposición de actos en el ámbito de la sexualidad contra la voluntad de la víctima, incluyendo la violación marital, afectando a la autodeterminación sexual de una persona. Se produce en chiste y bromas sexuales, miradas fijas irascibles, comentarios desagradables, exhibicionismo, llamadas telefónicas ofensivas, propuestas sexuales indeseadas, visionado o participación forzada en pornografía, tocamientos indeseados, relación sexual obligada, violación, incesto, todo ello dirigido a la ejecución de actos sexuales que la víctima considere dolorosos o humillantes y explotación en la industria del sexo.

Tratándose de la violencia sexual dirigida contra la mujer cabe tenerse en cuenta el abuso sexual dentro de la misma pareja, las que tienden a minimizar este tipo de violencia, por creer que ellos, los hombres, tienen necesidades que deben satisfacer a su manera.

Cualquier acto ejercido sobre la mujer para imponerle una relación sexual es abuso sexual, y que finalmente más que lesiones físicas, tiene una profunda repercusión psicológica, muchas veces determinantes para la

estabilidad emocional de la mujer; pudiendo llegar muchas de ellas inclusive al suicidio, ante la imposibilidad psíquica de reponerse del grave daño psicológico ocasionado.

En el caso del abuso sexual acompañado de violencia física, las mujeres que suelen presentar denuncias, las realizan respecto a los golpes recibidos pero omiten denunciar la violencia sexual. Parten siempre de los prejuicios culturales y jurídicos según los cuales no se llama violación, ni abuso sexual, a este tipo de relación entre marido y mujer, para ellas la violación es un acto que se produce entre dos personas desconocidas. Esta es una de las principales razones del silencio de las mujeres casadas y del número tan pequeño de denuncias en el aspecto sexual.

Manifestaciones de violencia sexual.

- *Asedio en momentos inoportunos*
- *Burla de su sexualidad, sea en público o en privado*
- *Acusación de infidelidad*
- *Exigencia para ver material pornográfico*
- *Ignorar o negar sentimientos sexuales*
- *Criticar su cuerpo y su manera de hacer el amor*
- *Tocar de manera no consentida, o forzar a tocar lo que no desea*
- *Pedirle sexo contantemente*
- *Forzar a la mujer a desvestirse*
- *Exigir sexo con amenazas*
- *Impedir el uso de métodos de planificación familiar*
- *Violar*

➤ *Complacerse con el dolor durante el sexo*

e) Maltrato sin Lesión (Roldán, 2007)

La Ley de protección frente a la violencia familiar, considera como forma de violencia familiar, el maltrato sin lesión; aunque su reglamento no ha especificado sus alcances.

El maltrato sin lesión, se constituye como un atentado sutil contra la integridad física psíquica de la persona y que no llega a dejar huellas perceptibles por los sentidos.

Algunos estudios, equiparan el maltrato sin lesión con el abandono o negligencia, de tal forma que puede expresarse en la falta de atención a las necesidades físicas o emocionales de los integrantes de la familia, pudiendo ser temporal o permanente, manifestándose en algunos de los casos en no proporcionar alimentos, medicamentos, atención, afecto, etc. al sujeto pasivo del maltrato.

14. Causas

Los factores causales de la violencia ejercida contra la mujer, conforme a las conclusiones arribadas por la Mesa Nacional para la Prevención y Atención de la violencia familiar, integrado por el Ministerio de la Mujer, Ministerio de la Salud, Ministerio de Educación, Ministerio de Justicia , Ministerio Público, ministerio del Interior, Comisión de la Mujer del Congreso, Asociación de Municipalidades del Perú y otros; que consideran que las causas de la violencia ejercida contra la mujer se deben estudiar a partir de cuatro niveles, y a partir de ellos proponer un plan de atención; estos son:

a) Los factores individuales.-

Se refiere a aquellos rasgos de la personalidad o de la experiencia de desarrollo de un individuo que determina su respuesta a estímulos estresantes de su entorno familiar y factores externos y que son los más difíciles de abordar; entre los principales podemos mencionar: el afecto, la

comunicación, la autoestima, la indiferenciación, la dependencia emocional, la frustración personal, las necesidades de control, las experiencias infantiles, los sentimientos encontrados tales como el miedo, el temor, la negación, la justificación, la culpa y la anulación.

b) Los factores micro o del microsistema.-

Que están constituidos por los hechos que se dan en el entorno familiar : socialización y modelos parentales, experiencia temprana de maltrato, violencia entre padres, consumo de alcohol, principalmente. Para el hombre violento y su pareja, el microsistema sobresaliente es la familia, generalmente el lugar y el contexto de los episodios más abusivos.

El estudio intercultural de Levinson (1989) encontró que el dominio económico masculino y en la toma de decisiones en la familia, era uno de los más fuertes indicadores de las sociedades que demuestran altos grados de violencia en contra de las mujeres.

c) Los factores a nivel meso, o denominados también del ecosistema.-

El ecosistema se refiere a las estructuras sociales, tanto formales como informales, que inciden en los ámbitos más cercanos en los que se encuentra una persona y, de tal modo, influyen, delimitan o determinan lo que allí pasa. Los encontramos sobretodo en la pobreza, el desempleo, el acceso a la educación y salud, el hacinamiento y la migración. Existe una fuerte evidencia que el abuso conyugal se da con mayor frecuencia en las familias de bajos ingresos y con hombres desempleados, así en la encuesta nacional de la violencia familiar, las familias que vivían por debajo de la línea de pobreza era cinco veces mayor que la tasa abuso conyugal en las familias más pudientes.

d) Los factores del macro sistema.-

El macro sistema se refiere a los valores culturales y creencias que penetran e informan las otras tres capas de la ecología social. Los factores

del macro sistema funcionan a través de su influencia sobre los factores y estructuras más bajas del sistema entre los más significativos tenemos: las relaciones de poder, la violencia estructural, aspectos culturales, las desigualdades sociales, la anomia, la fragmentación de la identidad nacional y el desarraigo.

e) El Machismo (Roldán, 2007)

El machismo es una forma de socialización y aprendizaje de roles: muchos hombres especialmente en América Latina son educados con la idea que las mujeres son inferiores al varón debiendo mantener la situación de subordinación. En el proceso de socialización de las mujeres todavía es habitual que se les enseñe a ser sumisas y a servir a los demás: primero a los padres y hermanos varones , después a los esposos y finalmente a los hijos. En caso que la mujer incumpla sus obligaciones, se considera válido que sea corregida. **De esta percepción de los roles en la pareja emana la violencia familiar.** (Wilfredo, 2004)

En esta conducta de los varones hacia las mujeres, como lo señala Carmen Pimentel, encontramos dos principios básicos: (Carmen, 1998)

1. La imposición de la represión que se ejerce desde fuera de la voluntad de las personas y grupos dominados.
2. Un conjunto de valores, sistemas de ideas y actitudes, de manera de percibir la realidad, que opera desde dentro de la conducta de la persona y los grupos, no solamente refuerza la imposición externa, sino que principalmente permite la aceptación de la dominación como un hecho natural y legítimo, en lugar de percibirla como resultado de la historia y por tanto susceptible de modificación.

El machismo es el gran flagelo de nuestra realidad, especialmente en un país como el nuestro, en que la mujer inclusive contribuye a mantener estas relaciones de poder, provocando la desvalorización del género femenino. Las diferencias provocadas por estas conductas, determinan

las grandes desigualdades entre los géneros y provocan la discriminación en las diferentes áreas sociales de las mujeres.

f) La Drogadicción y el Alcoholismo (Roldán, 2007)

El consumo de bebidas alcohólicas, es un hábito malsano cuya práctica se ha generalizado durante las últimas décadas, práctica que domina a los hombres, pero no deja de incluir a las mujeres y hasta a los menores. Su consumo habitual produce en el consumidor, crisis degenerativas de la psiquis.

Muchos estudios han encontrado una relación directa entre el alto consumo de alcohol y la violencia física y sexual contra las mujeres; existe también evidencia que el alcohol desempeña una función desinhibidora en algunos tipos de abuso sexual.

Muchos investigadores consideran que el alcohol opera como un factor situacional incrementado la probabilidad de violencia al reducirse las inhibiciones y al disminuir la capacidad del sujeto de interpretar señales.

Sin embargo, cabe hacerse presente que también existe una corriente esencialmente feminista, que es muy cautelosa en reconocer la influencia del alcohol en el comportamiento violento, pues indican que muchos alcohólicos no golpean a sus esposas y no todos los hombres que golpean a sus esposas abusan del alcohol.

Pero a pesar de reconocerse al alcohol como un elemento desencadenante de conductas violentas, todavía no está claro cómo funciona el alcohol para incrementar el riesgo de agresividad. Estos comportamientos, en el padre de familia, se dirigen contra la mujer e hijos cuando él se encuentra bajo dicho estado.

Por otro lado, el consumo de drogas por parte de algún miembro de la familia, es motivo de alarma en ella, quien lo rechaza. Esta situación es motivo de reclamos generalmente del padre a la madre, dando lugar a tensiones que finalmente se convierten en maltratos.

g) El Autoritarismo. (Roldán, 2007)

Señala Marcial Rubio y su equipo en su investigación sobre violencia estructural que el autoritarismo es entendido como *jerarquía, distancia, obediencia y punición*. (Marcial, 1990) Supone una relación entre quien es la autoridad y quien es el subordinado, de tal manera que ambos se comportan consecuentemente con su posición. **El factor inicial fundamental es la socialización autoritaria en la familia, a partir de allí la persona parece asumir una actitud proclive al autoritarismo: lo sufre como niño y lo ejerce más tarde como adulto frente a su descendencia.** Agrega que el autoritarismo es corrosivo de la organización social y produce violencia a partir de circunstancias de violencia estructural. El autoritarismo cruza los niveles más variados de la organización social, incluida la dominación del varón sobre la mujer.

Es así que, las relaciones sustentadas en el autoritarismo tanto a nivel familiar como en las distintas relaciones sociales de nuestra sociedad, son conflictivas y dan lugar a continuos y para muchos imperceptibles actos de violencia contra la mujer, en la familia, el trabajo, la vida política y económica del país.

h) Elementos Educativos (Roldán, 2007)

La educación un elemento importantísimo en la formación de todo individuo, constituye un **factor que de forma indudable va a incidir en el comportamiento de las personas, especialmente en cuanto a los valores, principios en lo que ésta se sostiene**, que conducen el diario vivir de ellas y que finalmente será volcado en los propios miembros de su familia.

Así pues se tiene que la sociedad en general aquí y en la mayor parte de naciones la formación es eminentemente machista recibida durante siglos y aún en la actualidad, así las labores del hogar siguen siendo en buena parte patrimonio exclusivo de las mujeres desde la infancia, hace que la mujer aparezca configurada en muchas mentalidades como un ser inferior al hombre que necesita de su constante protección, llegando inclusive a

convertirse en objeto y propiedad de éste, siendo que la mujer debe someterse a las decisiones del varón.

i) Factores culturales (Roldán, 2007)

Es indudable que la cultura de una sociedad influye sobre los individuos y por ende puede provocar actos violentos dentro del seno familiar.

Así podemos identificar los siguientes factores como consecuentes en la aparición de violencia familiar: (Gina, 2000)

1. Jerarquías autoritarias de dominación y subordinación en la familiar
2. Sistema de roles rígidos en la familia
3. Invisibilidad del abuso, ciertos concesos sociales que imponen naturalidad o legitiman el uso de la violencia en la familia.

15.Efectos (Roldán, 2007)

La violencia familiar se expresa habitualmente en los siguientes síntomas:

- a) Conductas de ansiedad extrema, temor; son fruto de una situación de amenaza incontrolable a la vida y a la seguridad personal. La violencia repetida e intermitente, entremezclada con periodos de arrepentimiento y ternura, suscita en la mujer unas respuestas de alerta y sobresalto permanentes.
- b) Depresión y pérdida de autoestima, así como sentimientos de culpabilidad; los síntomas de depresión como la apatía, la indefensión, la pérdida de esperanza y la sensación de culpabilidad, contribuyen a hacer más difícil la decisión de buscar ayuda o de adoptar medidas adecuadas, los sentimientos de culpa están relacionados con las conductas que la víctima ha realizado para evitar la violencia: mentir, encubrir al agresor , tener contactos sexuales a su pesar, consentir en el maltrato a los hijos; etc.

Por otra parte la víctima asume que todo lo que le está ocurriendo es únicamente su responsabilidad, se considera culpable de los hechos

de violencia porque cree que en alguna medida merece ser castigada.

- c) Aislamiento social y dependencia emocional del agresor; la vergüenza social experimentada puede llevar a la ocultación de lo ocurrido y contribuye a una mayor dependencia del agresor, quien, a su vez experimenta un aumento del dominio a medida que se percata del mayor aislamiento de la víctima.
- d) Inseguridad; la persona agredida se muestra indecisa e incompetente para la toma de decisiones, como consecuencia de la inestabilidad que tiene frente a la pareja y el no saber cómo enfrentar el problema.
- e) Falta de empoderamiento; imposibilidad para tomar decisiones sobre su situación actual, debido a la gran inseguridad que presentan.
- f) Sentimientos ambivalentes; la víctima presenta sentimientos de amor y odio, ya que recuerda experiencias no violentas vividas y teme el abandono.
- g) En el campo económico –laboral; existe dependencia económica de la víctima respecto del agresor; existe baja productividad laboral, inclusive puede llegarse a la pobreza extrema y a la pérdida total de los bienes.

16. Fases o ciclos. (Roldán, 2007)

El fenómeno de la violencia familiar presenta un conjunto de dimensiones especiales que no hacen sino envolver a la víctima en un ciclo destructivo, afectando su autoestima dentro de una atmósfera que se caracteriza por el aumento de sentimientos de ansiedad y aislamiento. En este contexto, la víctima sufre desorden de estrés post-traumático similar al experimentado por víctimas de guerra, torturas o desastres naturales, lo cual demuestra que los efectos de la violencia familiar son severos y tiene duración prolongada.

La pareja que se encierra en una relación violenta experimenta un ciclo de violencia que se manifiesta en tres fases.

- a. **La fase inicial de aumento de tensiones;** en el cual se presenta incidentes menores que demuestran que el agresor se encuentra tenso, ansioso e insatisfecho. Por ejemplo arranques de furia o lanzamiento de objetos. El agresor entonces, empieza a asumir que la víctima es amable, tierna y culposa por la tensión que experimenta el agresor. La víctima achaca estos actos a factores externos como el exceso de trabajo, las frustraciones del día y empieza a experimentar los primeros síntomas de ansiedad e inseguridad.
- b. **La fase intermedia de incidentes de maltrato agudo;** llamada también de violencia o de explosión; esta fase tiene como resultado un número de actos de violencia dirigidos directamente a la víctima y la conciencia de esta última que no le es posible hacer nada para detenerla. El agresor ataca a su víctima física y verbalmente, pudiendo dejarla seriamente lesionada o incluso poner en peligro su vida.
- c. **La fase final de arrepentimiento amoroso o reconciliación;** Generalmente se presenta inmediatamente después del maltrato. El agresor cambia repentinamente y se convierte en una persona amorosa, tierna y arrepentida por sus malas acciones. Si bien el agresor quiere comportarse ejemplarmente, consciente o inconscientemente ha definido claramente las relaciones asimétricas de poder entre él y la agredida. Esta es la fase que tiene mayor duración, aquí se produce la reconciliación de la pareja, sin embargo, este trato cordial y cariñoso, dura poco tiempo.

17. Mecanismos legales de protección.-

La conveniencia de regular jurídicamente la violencia familiar se fundamenta en la necesidad de encontrar mecanismos para proteger los derechos fundamentales de los integrantes del grupo familiar frente a los cotidianos maltratos, insultos, humillaciones y agresiones sexuales que se producen en el ámbito de las relaciones familiares (J. C. ,

2001). Si bien es cierto que las manifestaciones de violencia familiar no se producen exclusivamente contra las mujeres, son estas a lo largo de su ciclo vitales afectadas con mayor frecuencia. De este modo, la casa constituye un espacio de alto riesgo para la integridad de mujeres y niños, derivándose de ahí precisamente la denominación de violencia doméstica o familiar.

La violencia en la familia no es igual a la que se presenta en la calle ni entre personas desconocidas. Ocurre en donde debería ser el lugar más seguro: nuestra propia casa. Esta violencia se ha convertido en un problema social, que suele suceder cuando alguno de sus integrantes abusa de su autoridad, su fuerza o su poder. Maltrata a las personas más cercanas: esposa, esposo, hijos, hijas, padres, madres, ancianos, u otras personas que formen parte de la familia, es una forma de cobardía.

Esta violencia se manifiesta en diferentes grados que pueden ir desde coscorriones, pellizcos, gritos, golpes, humillaciones, burlas, castigos y silencios, hasta abusos sexuales, violaciones, privación de la libertad y, en los casos más extremos, lesiones mortales.

El maltrato se puede presentar entre los distintos integrantes de la familia, y en ningún caso se justifica. La violencia más común es contra las mujeres, los menores, los ancianos y las personas con alguna discapacidad. "; El que una persona dependa económica, moral y emocionalmente de otra en ocasiones facilita que esta última abuse de su autoridad.

"El del dinero soy yo y te callas"

"Como soy muy macho, tengo derecho a decir y hacer lo que quiero" "Es la última vez que lo tolero, porque la próxima no respondo de mí" "La única manera como tú entiendes es a golpes".

Éstas son expresiones que muchas veces se acompañan de maltrato físico. Tanto hombres como mujeres podemos tener actitudes de control y dominio en la familia. Si bien hay que respetar y comprender el papel y las responsabilidades de quienes son los proveedores económicos de la familia, también hay que entender que no por eso tienen el derecho de ejercer violencia, ni de oprimir a los demás. Quienes viven situaciones violentas

temen al cambio y a la posibilidad de convivir en armonía porque no saben cómo lograrlo. Cada quien aprende a relacionarse con los demás.

Hay personas que conviven de manera pacífica, otras son poco tolerantes y otras más se comportan en forma violenta. En la mayoría de los casos, la violencia se presenta cuando: No hay conciencia del daño que se hace a los demás y en especial a los niños; No se comprenden los cambios físicos y emocionales por los que pasan los niños, los adolescentes, los jóvenes, los adultos y los mayores; existe una crisis por falta de empleo o carencias que producen preocupación; faltan espacios y tiempo libre para que la familia conviva y para la vida en pareja, pues ésta se dedica por completo al sostenimiento y al cuidado de sus hijas e hijos; hay desajustes familiares ocasionados por un nacimiento, una enfermedad, una muerte, así como por infidelidad, abandono o divorcio; ver mucho la televisión impide la comunicación y la convivencia.

Situaciones como éstas pueden generar violencia en la familia, independientemente de su condición económica. Afectan a todos, pero quienes más las sufren son los más indefensos que carecen de protección y apoyo de familiares y amigos.

Resulta evidente, sin embargo, que el agente de la violencia no se limita siempre a dichos espacios; encontramos casos de agresiones en las calles, los centros de estudio y/o trabajo y en general los espacios frecuentados por las víctimas.

a. Componentes básicos del sistema jurídico.-

El sistema jurídico tiene tres componentes básicos: El primero, la ley. Es la norma escrita, la que encontramos en los códigos y en las disposiciones legales. Es importante porque tiene carácter universal, es decir, de aplicación general para toda la sociedad desde el momento en que se encuentra vigente. Un ejemplo es el Código de los Niños y Adolescentes, que es precisamente el texto de la Ley, el componente central de lo que significaría un mecanismo legal de protección a niños y adolescentes, la ley de violencia familiar, etc. (Perú, 2008)

b. El segundo componente es la institucionalidad.-

Es decir, todos aquellos operadores de la administración pública o privada que están involucrados en la aplicación de este componente normativo, de la ley escrita. Es un componente clave cuando hablamos de mecanismos legales de protección frente a la violencia familiar. Son las instituciones que nos ofrecen la sociedad y el Estado para hacer realidad aquello que disponen las normas legales como son las Demunas, el Poder Judicial, etc.

c. Y el tercer componente es el relativo a lo cultural.-

Alude a la idiosincrasia, a la ideología que está detrás de los aplicadores de la norma, también de quienes la concibieron y de aquellas personas que, en determinado momento y frente a un hecho concreto, deciden acudir y solicitar su aplicación. Estos tres elementos son claves para entender todo lo que significa el problema de los mecanismos legales en una sociedad determinada.

18. Proceso Investigatorio de Violencia Familiar.-

9.1 Secuencia del Proceso Investigatorio y del Proceso Judicial

A.- Etapa Policial:

- a.-** Se asentará la denuncia por violencia familiar.
- b.-** Se le proporcionarán a la víctima los oficios destinados a que pase sus exámenes médicos en la División de Medicina Legal, a fin de acreditar los presuntos maltratos.
- c.-** Se citará al denunciado para que preste su manifestación.
- d.-** Cumplido ello (en el plazo de 15 días), se elaborará el Informe Policial, el cual será remitido a la Fiscalía Provincial de Familia competente.

B.- Fiscalía Provincial de Familia:

a) Recibido el Informe Policial

- Si la investigación está completa y se acredita la existencia de la violencia familiar, se dictará la Medida de Protección que corresponda a la gravedad del hecho. Las Medidas de Protección Inmediata que se adopten a solicitud de la víctima, o por orden del Fiscal incluyen sin que la enumeración sea limitativa:
 - El retiro del agresor del domicilio.
 - Impedimento de acoso a la víctima.
 - Suspensión temporal de visitas.
- Encomendándose su notificación y ejecución a la Comisaría del sector.
- Si falta cumplir con alguna diligencia en la investigación (como por ejemplo: la manifestación del denunciado o de la denunciante, o si ésta no cumplió con pasar el examen médico) se les notificará para que se apersonen al Despacho Fiscal.
- Una vez que la Comisaría remite el Acta de **enterado** de las medidas de protección debidamente firmadas por los involucrados, el Fiscal procederá a interponer la Demanda por Violencia Familiar ante el Juzgado Mixto o de Familia competente.

b) Si la denuncia (verbal o escrita) se formula directamente ante el Despacho Fiscal:

- El Fiscal puede abrir investigación Fiscal, brindándole los oficios a la víctima para los exámenes médicos correspondientes y citar al denunciado para su declaración.
- En casos de recargada labor, puede también remitir la denuncia a la Comisaría, encargándoles que lleven a cabo la investigación en el plazo de ley.

c) Si el Fiscal aprecia que los hechos denunciados no constituyen violencia familiar, o no se han acreditado fehacientemente, o los sujetos involucrados no corresponden a los mencionados en el artículo 2° de la ley, archivará el caso.

C.- Juzgado de familia:

a).- Requisitos:

- Una vez interpuesta la Demanda por Violencia Familiar, el Juez analizará si cumple con los requisitos establecidos en los artículos 424°, 425° y 427° del Código Procesal Civil en cuanto sean pertinentes.
- Si la demanda cumple la formalidad, emitirá el auto admisorio (Proceso único), en el que fijará la fecha para llevar a cabo la Audiencia y, de ser el caso, dictará la medida de protección o la medida cautelar que el caso requiera.
- Si la demanda carece de algún requisito de admisibilidad, será declarada inadmisibile y devuelta concediéndose al demandante tres días para subsanar.

b).- Audiencia:

« El Juez, fijará las medidas de protección a favor de la víctima; el tratamiento que debe recibir la víctima, su familia y el agresor; la reparación del daño; el establecimiento de una pensión de alimentos para la víctima, cuando corresponda legalmente y sea necesario para su subsistencia.

c).- Sentencia:

En la sentencia el Juez determinará si ha existido o no violencia familiar y establecerá, las medidas de protección a favor de la víctima, pudiendo ordenar, entre otras cosas, la suspensión temporal de la cohabitación, la salida temporal del agresor del domicilio, la prohibición temporal de toda clase de visitas por parte del agresor, además de cualquier otra forma de acoso para la víctima, entre otras

cosas, conforme lo prescribe el Artículo 21 del texto único ordenado de la Ley 26260. Asimismo el Juez resolverá el tratamiento que debe recibir la víctima su familia y el agresor, si se estima conveniente, así como sobre la reparación del daño y el establecimiento de una pensión de alimentos para la víctima cuando corresponda legalmente, si a criterio del Juzgado ello es necesario para su subsistencia.

d).- Ejecución Forzosa:

En caso de incumplimiento de las medidas decretadas, el Juez ejercerá las facultades coercitivas, contempladas en los Art. 53 del Código Procesal Civil y 205 del Código del Niño y Adolescente sin perjuicio de las responsabilidades penales a que hubiere lugar.

e).- Medidas Cautelares:

El Juez podrá adoptar medidas cautelares anticipadas sobre el fondo desde la iniciación del proceso y durante su tramitación, sujetándose en tal caso a lo previsto por el Código Procesal Civil.

j).- Medidas de Protección:

Si el Juez Civil adopta medidas cautelares necesarias para salvaguardar la integridad de la víctima, no procederá ninguna solicitud en la vía civil. Las medidas de protección civil, pueden sin embargo, solicitarse antes de la iniciación del proceso, como medidas cautelares fuera del proceso.

En Perú se ha avanzado en el tratamiento de la violencia familiar, por cuanto de ser un problema meramente familiar, se ha convertido en un problema de salud pública, considerando que el ciudadano peruano del futuro tiene que gozar a la par de salud física y de salud mental.

SUBCAPITULO III LA CONCILIACIÓN

6. Definición

La Conciliación entendida como expresión concordada de la voluntad de las partes constituye un acto jurídico que pone fin al conflicto. Morillo la define como "...un medio convencional o negocio directo, de eliminación de la incertidumbre en las relaciones o situaciones de derecho material en conflicto, en el sentido que, las partes se obligan a considerar, entre sí y para el futuro, como definitivas y sobre las nuevas bases acordadas, la figura histórica-jurídica de una relación o de una situación preexistente de derecho material." José Juncola considera como "...el acto jurídico e instrumento por medio del cual las partes en conflicto, antes de un proceso o en el transcurso de éste, se someten a un trámite conciliatorio para llegar a un convenio de todo aquello susceptible de transacción y que lo permita la ley..." Nuestra legislación califica a la Conciliación como una institución consensual, en tal sentido los acuerdos adoptados obedecen única y exclusivamente a la voluntad de las partes. "La conciliación es el acto jurídico por medio del cual las partes buscan solucionar su conflicto de intereses, con la ayuda de un tercero llamado conciliador". (Narvaez, 2000)

La Conciliación es pues un acto jurídico que descansa sobre el concierto de voluntades de las partes involucradas en el conflicto. Constituye un medio que suministra el ordenamiento jurídico para la autodeterminación de las partes, a fin de lograr un efecto práctico tutelado por el Derecho en la solución del conflicto.

Uno de los cuestionamientos que se hace a la Conciliación es su calificación como acto jurídico y no como negocio jurídico. Si bien tanto el negocio como el acto jurídico -en sentido estricto- participan de la misma naturaleza: son actos jurídicos porque derivan de una actuación humana realizada con conciencia y voluntad; la línea divisoria entre ambos se deriva en que en el negocio, el autor o autores autorregulan sus propios intereses, establecen una norma de conducta vinculante para su satisfacción. En cambio, en el acto jurídico se halla ausente todo contenido normativo, pues, el agente no tiene el poder de configurar las consecuencias jurídicas porque éstas, están predeterminadas por la ley. Bajo esa concepción se deja fuera del

ámbito del negocio jurídico a los **actos de autonomía de la voluntad que afecten a relaciones familiares o al estado civil de las personas**. Se puede utilizar la autonomía para crear un estado civil, una relación familiar, pero, **no se posee el poder para conformar el contenido, porque la ordenación de dichas relaciones ya está en la Ley**, es ella la que atribuye los efectos correspondientes en vista a los intereses generales de la comunidad. (Narvaez, 2000)

7. Características

7.1 Autonomía de la voluntad: *"La conciliación es una institución consensual, en tal sentido los acuerdos adoptados obedecen única y exclusivamente a la voluntad de las partes"*

La Conciliación es la expresión máxima de la autonomía de la voluntad, porque a través de ella se permite el nacimiento, modificación o extinción de las relaciones jurídicas para la satisfacción de aquellos intereses o necesidades en conflicto. Si bien el principio de autonomía de la voluntad no tiene una noción legal, éste se encuentra implícito en la concepción de acto jurídico. Para Vidal Ramírez, este principio "...responde a una noción puramente doctrinaria y es el contorno sobre el que se exponen las ideas enfatizándose la nota referida a la libertad", Díez-Picazo, define a la autonomía privada como "...el poder conferido a la persona por el ordenamiento jurídico para que gobierne sus propios intereses o atienda a la satisfacción de sus necesidades". Pero, la Conciliación, es algo más que un acto de autonomía privada que reglamenta una relación o situación jurídica; es fuente de una regla jurídica, de un precepto de autonomía privada. Esto es el poder conferido a las personas, no sólo lleva consigo la creación de relaciones jurídicas sino también la "determinación de su contenido". (Narvaez, 2000)

Uno de los problemas que se debate en doctrina es el determinar si los efectos de la autonomía privada se fundamentan en el mismo acto en la voluntad o en la Ley. Al respecto, la doctrina señala que la voluntad privada no tiene el poder de creación de efectos, sino el ordenamiento jurídico. Si se tiene en cuenta que

toda norma responde a un supuesto de hecho y una consecuencia jurídica, se puede colegir que los efectos del acto derivan de la Ley.

Es importante hacer esta distinción porque conforme señala Díez-Picazo, pudiera pensarse que los efectos jurídicos nacen por la voluntad, cuando la Ley permite que los autores del acto de autonomía privada determinen el contenido de una relación jurídica, como sucede en el ámbito patrimonial; pero ello no es exacto, porque "...la autonomía no abarca la totalidad de la situación jurídica sino que existen disposiciones que se imponen a las partes, aunque sea en grado mínimo, o complementan sus lagunas o insuficiencias. (...) Por otro lado, la causa de los efectos reside en la Ley, porque es ella la que autoriza el ejercicio de aquella facultad de regular la situación creada, lo que equivale a hacer suyos los efectos requeridos. Por las partes. Es decir, El que la norma admita un juego más amplio de la autonomía (en el sentido que ésta ya no se limita a poner el supuesto de hecho, sino también en mayor medida las consecuencias jurídicas) no desplaza su fuerza directiva y ordenadora: calificación del supuesto de hecho con arreglo a la finalidad práctica que se pretende alcanzar y atribución de las oportunas consecuencias jurídicas, cuya concreción se deja a los interesados, supliendo las normas legales esa falta de concreción". En esa misma perspectiva, se orienta Albaladejo» al considerar que "**...la propia ley reduce esa autonomía de la voluntad**, al establecer requisitos inalterables del negocio, o al preceptuar directamente unos límites a aquélla; mas, hay aún otros límites que proceden de la moral, de las buenas costumbres, del orden público...". (Adolfo, 1989)

Por otro lado, resulta interesante señalar que existe para un sector de la doctrina, una visión publicista de la autonomía privada que considera que los individuos a través de ese poder atribuido puedan crear normas jurídicas. Esa posición es rebatida porque si bien el acto jurídico crea normas para su autor o autores, ellas carecen de los requisitos necesarios para ser equiparadas a las normas jurídicas propiamente dichas, porque ni poseen una eficacia general obligatoria, ni los caracteres de abstracción y generalidad indispensables. Son

sólo reglas para el autor o autores del acto y para supuestos concretos en que aquél o aquellos están inmersos.

7.2 Autonomía limitada: *"La autonomía de la voluntad no se ejerce irrestrictamente. Las partes pueden disponer de sus derechos, siempre y cuando no afecten con ello normas de carácter imperativo ni contraríen el orden público ni las buenas costumbres"*

Para el logro de la conciliación confluyen la libre voluntad de las partes, a través de la cual, éstas tienen el poder de crear, regular, extinguir derechos y obligaciones jurídicas, mediante el ejercicio de la autonomía de voluntad. El sujeto puede en términos generales celebrar pactos según sea su voluntad, pero ese poder no es ilimitado, pues no puede ir más allá de los límites fijados por el Derecho positivo. **La autonomía privada no es una regla de carácter absoluto, todo lo contrario tiene límites. La naturaleza del hombre y el respeto a la persona exigen el reconocimiento de la autonomía, pero el orden social precisa que esta autonomía sea limitada, pues, otorgar el carácter de absoluto, sería reconocer el imperio sin límite del arbitrio individual.** El problema radica en delimitar sus límites, de tal manera que no sean tan amplios que otorguen al individuo una libertad desmesurada con la consiguiente, perturbación del orden, ni tan angostos que lleguen a suprimir la propia autonomía. **¿Cuáles son esos límites? Los derechos sobre los que debe versar la conciliación tienen una restricción "que no sean contrario a las leyes que interesan al orden público o las buenas costumbres". Los derechos indisponibles nos ubican en una zona intransitable para la libertad de las partes, un ámbito inviolable,** ciertas reglas que no pueden ser derogadas por la mera voluntad privada de las partes, porque la Ley pone un atajo. Como dice León Barandiarán, "es una legítima defensa, en salvaguarda de ciertas estructuras y ciertos intereses fundamentales que no deben ser afectados por la simple determinación de los individuos".

El acuerdo conciliatorio no puede pues encerrar intereses contrarios a los intereses sociales que el Derecho garantiza y tutela. **Ángel Gustavo Cornejo**

sitúa los intereses en todas aquellas condiciones que el ordenamiento jurídico ha considerado indispensable para la existencia de la sociedad y para la actuación de ella, de todo interés humano merecedor de la tutela del Derecho, bajo la idea de orden público Marcial Rubio, las define como "...un conjunto de normas jurídicas que el Estado considera de cumplimiento ineludible, y de cuyos márgenes no puede escapar, ni la conducta de los órganos del Estado, ni la de los particulares, para lo cual el Estado compromete sus atribuciones coercitivas y coactivas, de ser necesario recurrir a ellas".

Algunos autores cuando se refieren a la idea de orden público lo consideran como un elemento primordial del progreso social, pues, va a mantener la libertad de los pueblos, la obediencia de las leyes, el respeto a las personas y a la propiedad privada y pública; el acto que ofende al orden público afecta necesariamente a la vida social y no puede surtir efectos jurídicos, por ello no podría ampararse los acuerdos privados que normen la capacidad civil, la patria potestad, la reserva hereditaria, la renuncia a la acción por excesiva onerosidad de la prestación, la renuncia a la acción por lesión, celebrar actos de disposición del propio cuerpo que van a ocasionar una disminución permanente de la integridad física, por citar. El orden público está orientado hacia la solidaridad social y los principios que lo integran son fundamentales para mantener y conservar el orden y la paz social, y por lo mismo no pueden estar librados a la inspiración de los particulares, al afán de poder y de lucro desmedido de unos cuantos; ese orden no puede ser alterado ni por acción de los particulares ni por acción del Estado.

Las buenas costumbres también constituyen un límite a la autonomía de la voluntad, de tal forma que para determinar si un acuerdo conciliatorio no es contrario a las buenas costumbres el Juez tiene que compulsar serenamente y con la mayor objetividad el carácter social, de acuerdo al estándar general, el comportamiento de la gente de buena conducta de la colectividad para determinar si ha violado o no la costumbre no legislada. Como señala Díez-Picazo, "si bien es relevante el papel que asume la autoridad judicial como intérprete o

portavoz de las corrientes sociales, políticas o económicas de la época, no hay razón para negar la inseguridad que provocan estas normas con supuestos de hecho tan abiertos. Los institutos jurídicos corren el riesgo de funcionalizarse según los criterios discrecionales del Juez. Marcial Rubio. Destaca tres elementos que hacen que la costumbre social pueda ser calificada como jurídica: **la antigüedad en el tiempo, la conciencia de obligatoriedad y el uso generalizado**. Para Ángel Gustavo Cornejo'», la noción de buenas costumbres, es una definición pragmática que la jurisprudencia percibe y aplica con acierto y que es insustituible, por lo mismo que su imprecisión permite adaptarla a la infinita variedad de los hechos en que se desenvuelve la vida jurídica. (Escalante, 1998)

El considerar a las buenas costumbres como un parámetro para limitar la validez de un acuerdo conciliatorio, resulta de gran trascendencia social si tomamos en cuenta lo pluricultural de nuestro país, pues va a permitir a los intervinientes en el conflicto, hallar fórmulas de solución, que no necesariamente puedan recoger las leyes del Estado, sino todo lo contrario, el recurrir a los buenos usos y costumbres, lo que va a permitir flexibilizar de manera importante el rigor que eventualmente puedan tener las leyes del Estado, para ser aplicados a ciertos grupos sociales, aunque tengan sus propias cosmovisiones y difieran de las predominantes, siempre y cuando no sean contrarios al ordenamiento y sean reconocidos obligatorios por la comunidad. Por citar, la Organización Aguaruna de Alto Mayo, considera dentro del reglamento interno de la comunidad que "alguien que viene de lejos y que seduce a una chica, no podrá casarse con ella; un hombre casado que tiene relaciones sexuales con una mujer soltera, tendrá que casarse con ella; un hombre que entra en la casa en la noche para tocar a una mujer, recibirá como castigo veinticuatro horas de cárcel; los adultos que se pelean, pasarán veinticuatro horas en la cárcel; un adulto que no ayuda en el trabajo, que siempre se queda en su casa y que no escucha los consejos, recibirá como castigo veinticuatro horas de cárcel".

2.3 Objeto determinado o determinable: *"Son materia de conciliación las pretensiones determinadas o determinables que versen sobre derechos disponibles de las partes".*

Debe entenderse por objeto al contenido del acto negocial, esto es, el interés concreto materia de regulación. El objeto es todo aquello con que se satisface, se componen los intereses o se cumplen las prestaciones; es todo sobre lo cual recae la obligación jurídica. Aquello, de entidad material o no, que satisface el propósito práctico que, como resultado, fue la razón por la cual se celebró el acuerdo se llama objeto. Lohmann en una crítica a la manera cómo ha regulado el Código Civil al objeto, lo conceptúa como "...aquello, de entidad material o no, que satisface el propósito práctico que, como resultado, fue la razón por la cual se celebró el negocio". En esa misma línea resume que el objeto del negocio comprende tanto los intereses regulados por la voluntad, como los hechos a cumplirse, o el bien físico o inmaterial a que se contrae el precepto.

No es posible el acuerdo sin objeto porque las partes no pueden obligarse en abstracto sino sobre algo en concreto; la ausencia de objeto se traduce en "la inexistencia de la obligación", que resulta por su carencia de contenido, un lazo vacío o ilusorio".

El objeto debe reunir requisitos como: la posibilidad, la licitud, la determinabilidad y la patrimonialidad.

En cuanto a la posibilidad del objeto debemos decir que se debe trabajar hacia prestaciones físicas y jurídicamente posibles. Hay imposibilidad física cuando materialmente no es factible de realizar la prestación. Por ejemplo, cuando alguien se obligue a manejar un auto y sea ciego. Hay imposibilidad jurídica, cuando el obstáculo proviene del Derecho, como sería el caso de comprometerse a hipotecar una computadora cuando sólo es susceptible la prenda. La posibilidad jurídica del objeto se confunde con la licitud, pero ella no es tal, porque conforme lo resalta Lohmann...mientras la licitud se apoya en un criterio valorativo, la posibilidad jurídica radica en la naturaleza de las

instituciones jurídicas, o en la calificación jurídica objetiva de ciertos bienes o conductas, o en otras consideraciones como la que regula el art. 925 del C.C"

Por otro lado, el objeto de la prestación no puede consistir en un hecho ilícito. Por citar, X se compromete transportar droga por un precio; a diferencia de la imposibilidad jurídica, aquí no juega un obstáculo legal, sino un comportamiento contrario a la ley. A veces la ley no sanciona explícitamente como ilícita determinada conducta, pero no tutela la exigencia de la prestación de ella, como es el caso, de la inexigibilidad de acuerdos cuyo objeto sea la realización de actividades peligrosas para la vida o la integridad física.

El objeto debe recaer sobre algo concreto, ello conlleva a la posibilidad de identificar la conducta que se debe observar, es decir, el hecho positivo o negativo a realizar, o el bien sobre el cual recae el interés. Dicho objeto puede ser determinado o determinable. Es determinado cuando al tiempo de constituirse la prestación se conoce en su individualidad la cosa debida, o está definido, en sustancia y circunstancia el hecho o la abstención que habrá de satisfacer el deudor. Es determinable cuando, sin estar individualizado su objeto, es factible de individualización ulterior. Nuestra legislación ha regulado como materia de conciliación a las pretensiones determinadas o determinables. La medida de la determinabilidad está en función del tipo de acuerdo, encontrándose que las conductas admiten una mayor posibilidad de incertidumbre que las cosas. El objeto puede determinarse en función a criterios, objetivos como tiempo, lugar, especie, precio, etc.; o por criterios subjetivos, cuando la ejecución queda al arbitrio de una de las partes o de un tercero. Alterini señala que "...la obligación de dar cosa cierta plantea un ejemplo de prestación determinada; la de dar cosa incierta, en cambio, es indeterminada pero determinable, por medio de la elección. La prestación puede ser determinable aunque el objeto no exista aun materialmente, como es el caso de la venta de cosa futura, en que la prestación depende de un hecho condicionante suspensivo: si llegase a existir.

El objeto puede recaer en prestaciones que tengan o no carácter patrimonial. Nuestra legislación, considera que "...sólo se puede disponer los derechos

que tienen un contenido patrimonial; es decir, los que son susceptibles de ser valorados económicamente. También son derechos disponibles aquellos que, no siendo necesariamente patrimoniales, pueden ser objeto de libre disposición". La vieja discusión de la doctrina orienta a que el objeto de los negocios deben ser sólo de vinculación patrimonial, ha sido superada por la corriente que los negocios no patrimoniales también tienen objeto. La prestación que constituye objeto de la obligación debe ser susceptible de valoración económica, y debe corresponder a un interés, aunque no sea patrimonial, del acreedor. Es importante resaltar este último aspecto del objeto, la patrimonialidad como presupuesto para construir la regla general de los derechos disponibles, para decir que ella ha sido superada por corrientes modernas, que consideran difícil distinguir entre un interés patrimonial o no, por tal razón, se permite realizar actos conciliatorios en casos relacionados con el Derecho de Familia, que si bien no reúnen todas las características de los derechos patrimoniales son susceptibles de valoración, como el derecho de alimentos. Según el dictamen de la Comisión de Justicia al proyecto de Ley sobre Conciliación, no sólo lo patrimonial puede ser susceptible de disposición a través de la Conciliación¹⁴⁷, sino lo no patrimonial, siempre y cuando se persiga un interés patrimonial. Señala como argumento, tomando como referencia teórica al trabajo de Alfredo Bullard "La relación jurídico patrimonial" que si bien el derecho al honor, a la vida, a las relaciones paterno filiales o el matrimonio aparecen como relaciones que todos consideramos no patrimoniales, sin embargo, la violación del honor o el atentado contra la vida genera la obligación de pagar una indemnización que sí es económicamente valorizable. En igual forma las relaciones de naturaleza familiar, que pese a no ser disponibles, son susceptibles de ser patrimonialmente determinables.

2.4. Acuerdo solemne: *"El acuerdo conciliatorio es fiel expresión de la voluntad de las partes y del consenso al que han llegado para solucionar sus diferencias. La validez de dicho acuerdo está sujeta a la observancia de las formalidades solemnes, previstas en el art. 16 de la Ley, bajo sanción de nulidad". (Urtega, 1998)*

Si bien toda voluntad con existencia jurídica requiere una estructura que la evidencie, esa estructura en determinados casos como la Conciliación, necesita de formalidades para su validez. La formalidad *ad solemnitatem* está dirigida a dotar de eficacia al acuerdo. Nuestro Código Civil exige que para la validez del acto jurídico se observe la forma prescrita bajo sanción de nulidad¹⁴⁸. Es sustancial la formalidad; su omisión priva al acto de validez, por más que el consentimiento en sí o su contenido lo demuestren inequívocamente, esto es, no puede ser sustituida o subsanada por otros medios. Como señala Lohmann "...las formalidades responden a la necesidad de garantizar tanto el hecho mismo de la declaración como el correspondiente contenido preceptivo, pues, el negocio, como está dicho, no es sólo una voluntad de querer, sino una voluntad de un querer determinado y conscientemente dirigido a un resultado previsto que se quiere alcanzar". La solemnidad se convierte en garante de la trascendencia del acuerdo y de la univocidad de su contenido; trascendencia que le viene atribuida por la importancia económica, social o meramente subjetiva de ciertos acuerdos por la Ley. Responde a una doble función: evita abusos y salvaguarda la independencia de la voluntad; de otro lado, certifica el acuerdo como tal.

En un acuerdo es necesario diferenciar forma de formalidad. Forma es la manera de dar a conocer una declaración, aunque, las partes o la ley no hayan instituido ciertas formalidades. Si bien hay acuerdos que para su perfeccionamiento no requieren el cumplimiento de ninguna formalidad, otros, necesitan por disposición legal o convencional cumplir ciertas formalidades para que sean tenidos como válidos y puedan desplegar su plena eficacia dispositiva, como sucede en el caso del acuerdo conciliatorio: "...la validez del acuerdo conciliatorio está sujeta a la observancia de las formalidades solemnes previstas en el art. 16 de la Ley de Conciliación, bajo sanción de nulidad.

La función de la formalidad no debe ser vista desde un prisma individualista, pues, ella tiene relevancia en el cuerpo social. Como lo explica Lohmann las formalidades contribuyen a garantizar madurez en los acuerdos, evitando

acuerdos precipitados; al existir huellas de la celebración del acuerdo se reducen las dificultades probatorias y por tanto los litigios disminuyen; el acuerdo adquiere visibilidad ante terceros, por lo que a favor de ellos, cumple una función de publicidad y de seguridad. Pensamos que este criterio sólo se puede cumplir en la conciliación celebrada al interior del proceso judicial, a través de la figura de la protocolización del acuerdo». En el caso de la inscripción de los acuerdos conciliatorios extrajudicial la Ley de la materia, no regula nada sobre la inscripción de los acuerdos en los registros respectivos. Por otro lado, la necesidad de incorporar el derecho a un documento que permita su circulación hace que los acuerdos conciliatorios cumplan con la formalidad predeterminada en el art. 16 de la Ley.

2.5. Caducidad y prescripción

De una manera genérica podemos decir que ante la falta de ejercicio de los derechos, la prescripción es el efecto por el transcurso del tiempo. Vidal Ramírez, a la prescripción como "un derecho subjetivo, incuestionable, que consiste en el poder, que el ordenamiento jurídico reconoce, de liberarse de las pretensiones del sujeto con quien se tiene entablada una relación jurídica, frente a su inacción y como consecuencia del transcurso del tiempo". (Narvaez, 2000)

Para la prescripción si el titular de un derecho, durante un considerable transcurso de tiempo no hace efectiva su pretensión ni ejercita la acción correspondiente para que el órgano jurisdiccional lo haga cumplir; no debe permitirse la posibilidad de su ejercicio, bajo el fundamento del orden público. Conforme lo regula el art. 1989 del Código Civil, la prescripción no extingue el derecho del que deriva la acción a la que se ha opuesto, pues, sólo lo media, esto es, enerva la pretensión.

El tiempo de prescripción está fijado en la Ley, el mismo que no puede ser alterado convencionalmente, pues, la prescripción no puede entorpecerse por la mera voluntad individual. Es nulo todo pacto destinado a impedir los efectos de la prescripción.

Se podría admitir la renuncia convencional a la prescripción cuando el plazo prescriptorio ha transcurrido y se pueda ordenar con éxito la prescripción. La doctrina justifica esta renuncia porque cumplido el plazo prescriptorio se ha agotado el interés social, para dar paso luego a un interés privado. En este sentido, el art.1991 del C.C. permite la renuncia expresa o tácita de la prescripción. La prescripción no es de carácter personal y puede ser oponible inclusive a terceros.

Tiene un fundamento en el orden público, pues hay un interés social de liquidar situaciones pendientes y favorecer su solución. El sustento objetivo de la prescripción es la seguridad jurídica. Tradicionalmente se justificaba la prescripción bajo los argumentos de la presunción de renuncia del titular del derecho y en la necesidad de dotar de seguridad a las relaciones jurídicas; pero, modernamente dichos argumentos han sido rebatidos parcialmente, pues, se señala que, más que una presunción de renuncia, existe un efecto impuesto por la Ley por el transcurso del tiempo; poniendo mayor énfasis en la seguridad jurídica, a pesar que pudiera afectarse la justicia o la equidad en esta preferencia.

El plazo prescriptorio tiene importancia para los temas de conciliación porque los suspende. Los plazos de prescripción y caducidad establecidos en el Código Civil se suspenden a partir de la fecha de presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial. La suspensión consiste en detener el tiempo hábil para prescribir por causas sobrevinientes al nacimiento de la acción, independientemente de la voluntad de los sujetos de la relación jurídica. Lo trascendente es que puede oponer la suspensión a todos los que tengan un legítimo interés. La suspensión del decurso prescriptorio se produce cuando ésta viene corriendo. Desaparecida la causa de la suspensión, la prescripción reanuda su curso adicionándose el tiempo transcurrido anteriormente. El artículo 1994 del C.C. establece las causales de suspensión, siendo una de ellas, la imposibilidad de reclamar el derecho ante un tribunal peruano. Pareciera que la Ley de Conciliación ha tomado en consideración este supuesto de suspensión, regulado, en el inciso 8 del-art. 1994 del C.C. citado, con el hecho que

la conciliación es un requisito de procedibilidad necesario (ver art. 6 de la Ley de Conciliación) para justificar la suspensión del plazo prescriptorio. Se debe resaltar que esta suspensión es selectiva, pues sólo se entiende para las materias que resulten conciliables, las mismas que se encuentran reguladas en el art. 9 de la Ley de Conciliación.

La caducidad, es un modo de extinción de derechos por el transcurso del tiempo. Es una sanción que hace perder o impide nacer un derecho, porque no se ejercita dentro del plazo establecido por la Ley, la acción necesaria para su preservación. Este plazo que concede la ley para hacer valer un derecho, para realizar un acto determinado, tiene carácter fatal: una vez transcurrido, ocurra lo que ocurra, el derecho no puede ser ejercitado, el acto no puede ser ya cumplido, pues se ha perdido la posibilidad que concedía la Ley para su ejecución.

No debe confundirse prescripción con caducidad, pues transcurrido el plazo, el derecho ha dejado de existir, mientras que al cumplirse la prescripción el derecho sólo está paralizado mediante una excepción. León Barandiarán precisaba que los plazos de prescripción importan sólo una oposición a la pretensión del actor, pero no un desconocimiento a su derecho mismo, mientras que, los de caducidad importan que el derecho no existe más.

Una de las características más relevantes de la caducidad -según la doctrina- es la fatalidad de su plazo. Para Vidal Ramírez, una nota distintiva fundamental entre la prescripción y la caducidad es que en ésta los plazos no comportaban ni admitían causas de suspensión ni de interrupción y que ello era consecuencia de las disposiciones de la Ley que los prefijaban y que a los plazos les era ajena toda idea de prueba y de presunción. Este criterio también contenía la exposición de motivos del Proyecto de la Comisión Reformadora del Código Civil, pero, en la redacción final del Código se contempló que la caducidad no admite interrupción ni suspensión, salvo el supuesto previsto en el art. 1994, inc. 8 del Código Civil, esto es, la suspensión de los plazos mientras sea imposible reclamar el derecho ante un tribunal peruano». Esta situación recogida en el Código Civil ha permitido que la Ley de Conciliación contemple

en su redacción que también los plazos de caducidad pueden ser suspendidos tan igual que los de prescripción.

Para Rubio Correa aunque no se diga expresamente el título de caducidad, se aplica por la naturaleza de las cosas, porque el término inicial de la caducidad no puede ser otro que el momento en que puede ejercitarse la acción. Sostiene el citado autor que el término inicial de la caducidad debe ser fijado con criterios objetivos antes que subjetivos, y que ante la caducidad, la ignorancia de hecho del interesado debe carecer de efectos. Según Rubio Correa, "...hay que señalar que como algunos plazos de caducidad son muy cortos (los hay de días simplemente), entonces habrá que tomar especial consideración a la equidad, cuando se muestre que, entre término inicial y término final, fue imposible interponer la acción porque el Poder Judicial no estaba en funcionamiento".

Por último, debe señalarse que los plazos de prescripción y de caducidad establecidos en el Código Civil, se reinician en la fecha de conclusión de la audiencia de conciliación señalada en el acta para los casos en que la conciliación fuese parcial o no se hubiera realizado».

8. Fines De La Conciliación

El fin general de la Conciliación es buscar la solución al conflicto de intereses, con la ayuda de un tercero llamado conciliador. Esta finalidad se basa en el principio de la autonomía de la voluntad; pero por la oportunidad en que opera, la podemos ubicar orientada a satisfacer dos fines: (Narvaez, 2000)

3.1 La conciliación previa: orientada a evitar la judicialización del conflicto

Este fin se atribuye a la conciliación previa al proceso, pues, está orientada a evitar que el conflicto se judicialice, esto es, a prevenir los litigios, intentando resolver un conflicto sin recurrir a la fuerza ni a la tradicional decisión judicial. Con ello no queremos decir que se esté generando una jurisdicción sustitutiva o que se propicie una justicia de primera clase y otra de segunda clase o una

justicia para cada nivel socio económico o una justicia pública y otra privada; todo lo contrario, lo que se pretende es que el Estado asuma con convicción, la ineludible obligación de replantear el sistema de administración de justicia en el Perú, que genere mayores alternativas y espacios a quienes buscan Justicia, y puedan derivar el conocimiento de sus diferencias por medios distintos evitando su judicialización. El marco normativo de este fin lo encontramos en la **Ley de Conciliación N° 26872**, es importante considerar el criterio de la Comisión de Justicia» al dictaminar el proyecto de Ley de Conciliación, pues, la considera orientada a "...promover la democracia participativa a través del ejercicio de la autocomposición en la solución de los conflictos, por la cual las partes solucionan un conflicto con la ayuda de terceros.

Esto obedece a la necesidad de generar mecanismos no judiciales o semi judiciales más próximos a la ciudadanía, para que resuelvan de manera ágil y equitativa los conflictos por los que atraviesan".

3.2. La conciliación judicial: orientada a evitar la decisión del tercero heterocompositivo

Antes de la Ley de Conciliación N° 26872, en el Perú podíamos hablar que la Conciliación estaba orientada únicamente a evitar que los conflictos ya judicializados terminen por la decisión del Juez sino por la de las partes. Ésta operaba en las conciliaciones judiciales al interior del proceso judicial y se orientaba a ser un medio de conclusión del conflicto y del proceso; el art. 327 del C.P.C. la regula como una forma especial de poner fin al proceso, aunque deba entenderse este enunciado como una forma de poner fin al conflicto.

Luego de judicializado el conflicto, al interior del proceso judicial se obligaba a las partes a hablar de conciliación. La experiencia recogida en estos últimos años nos dice de la poca aceptación en el público litigante de esta posibilidad», quienes preferían las sentencias judiciales a las conciliaciones. El ejercicio de la conciliación tiene que ser previo al litigio, porque lo que se busca es perfilar un medio para desjurisdiccionalizar los conflictos y así dejar sólo y exclusiva-

mente al proceso judicial aquellos conflictos que aun habiéndose intentado la conciliación, no hubiere prosperado. (Narvaez, 2000)

Vemos pues, que hasta antes de la promulgación de Ley de Conciliación podíamos hablar de conciliación como un medio de evitar que las sentencias judiciales definan el conflicto, sino, que sean las propias partes involucradas en éste las que lo hagan. Hoy podemos hablar de la conciliación dual, orientada a satisfacer dos finalidades: a) evitar que el conflicto se judicialice; b) evitar que concluya por la decisión de un tercero heterocompositor (juez), sino, por la voluntad de las propias partes, esto es, bajo el sistema auto compositivo. Podemos ubicar esta última finalidad en el proceso laboral, civil, familia y en el área penal sólo en los delitos de acción privada, sobre los que se permite conciliar. Esta dualidad en los fines de la conciliación son calificados de contradictorios por Gozaini», pues, por un lado se considera al avenimiento como un proceso natural e independiente; y por otro, se interpreta como un acto procesal con una finalidad clara y precisa, "alcanzar un acuerdo voluntario en la diferencia de pretensiones sin necesidad de agotar una instancia judicial que, generalmente, es larga y fatigosa y no responde al espíritu inquieto del hombre ansioso por lograr el reconocimiento del derecho".

9. Clases De Conciliación

4.1. Por la oportunidad

4.1.1. La conciliación pre procesal (Choque, 1998)

Es la que se va a practicar con antelación a la procesalización del conflicto. Esta conciliación se orienta a evitar que el conflicto se judicialice o dicho en otros términos, a prevenir los litigios, intentado resolver los conflictos sin recurrir a la fuerza ni a la tradicional decisión judicial. A este tipo de conciliaciones algunos lo denominan "conciliación extrajudicial", nominación que por cuestiones didácticas no la hemos acogido para poder diferenciar de las que se dan, antes y después del

proceso, pues, ambas son extrajudiciales. Al margen de la precisión con la denominación coincidimos en señalar que este modelo de conciliación constituye un mecanismo alternativo para la solución de conflictos, por el cual, las partes pueden acudir a un tercero para que les asista en la búsqueda de una solución consensual al conflicto». Se trata - como señala Gozaini de la actuación de fórmulas compositivas a través de la gestión que encaminan mediadores-conciliadores designados por las partes de común acuerdo o seleccionados de organismos debidamente institucionalizados». Debemos tener en cuenta que la actividad del tercero conciliador para solucionar el conflicto, persigue atenuar temperamentos extremados procurando limar sus asperezas y favoreciendo proposiciones de autocomposición, pero, teniendo en claro que la solución depende siempre de las partes y no de la fórmula que el tercero conciliador propicie. (Narvaez, 2000)

Los efectos de las conciliaciones previas, difieren según la entidad que lo realice. Cuando se practica ante los centros privados de conciliación, jueces de paz letrados, jueces de paz, conciliadores en equidad y el Ministerio Público se considerarán como títulos de ejecución. Fuera de dichas entidades, los efectos que se les asigna será la de un título ejecutivo o la un documento privado, según sea el caso. Para el ejercicio de esta conciliación previa, las partes puedan optar de manera excluyente por concurrir a diversos entes, como:

- o Los centros privados de conciliación, creados por Ley N^o 26872 a fin de conciliar las pretensiones determinadas o determinables que versen sobre derechos disponibles de las partes; en asuntos relacionados al Derecho de familia las pretensiones que versen sobre alimentos, régimen de visitas y violencia familiar».
- o Los juzgados de paz letrados o a falta de estos ante los juzgados de paz». En estas dependencias judiciales también se podrá celebrar conciliaciones previas, sobre las materias que regula el art. 9 de la Ley

de Conciliación citada.

- o Las defensorías del niño y del adolescente» tienen como funciones específicas el promover el fortalecimiento de los lazos familiares, para lo cual podrá efectuar conciliaciones entre cónyuges, padres y familiares, fijando normas de comportamiento, alimentos y colocación familiar provisional, siempre que no existan procesos judiciales sobre estas materias. (Choque, 1998)
- o Las Fiscalías en el tema de violencia familiar regulado por la Ley N° 26260, permite al fiscal convocar a la víctima y al agresor a audiencia de conciliación para buscar una solución que permita el cese de los actos de violencia. El acuerdo conciliatorio tendrá los efectos de sentencia con autoridad de cosa juzgada. El incumplimiento de ésta concede al Fiscal el derecho de recurrir al Juez de Familia, para exigir judicialmente su ejecución».
- o Los Centros de Conciliación en Equidad, regulados por el D.S. N° 080-98-JUS, pueden celebrar conciliaciones previas al proceso, con la asistencia de un conciliador, quien es la persona notable del grupo o la comunidad, propuesto por ésta ante el Ministerio de Justicia, para que trabaje buscando fórmulas de solución al conflicto que se susciten entre los miembros de la comunidad, proponiendo soluciones inspiradas en los usos y costumbres de la comunidad, a la que pertenecen las partes confrontadas y el conciliador.

4.1.2. La conciliación *intra* procesal

Como su nombre lo sugiere, la conciliación intraprocesal es la que se desarrolla al interior de un proceso judicial donde las partes a través de un procedimiento obligatorio y bajo la dirección del Juez, van a intercambiar sus puntos de vista sobre sus pretensiones y propuestas de composición, atribuyendo a los acuerdos que logren, los efectos de la cosa

juzgada y sancionando pecuniariamente a quien se resiste a ello. (Narvaez, 2000)

La finalidad de esta conciliación intra-proceso no va a estar orientada a la desjudicialización del conflicto, sino todo lo contrario, va a trabajar con el conflicto judicializado para lograr una solución a base de la autonomía de la voluntad de las partes y no por una decisión jurisdiccional. La pacificación provocada por la actividad judicial, en la audiencia conciliatoria, es un mecanismo dirigido a atenuar ánimos exacerbados, evitando la prolongación de un pleito y obteniendo respuestas anticipadas sin necesidad de obtenerlas de la sentencia definitiva. Para Gozaini, la presencia del Juez en la audiencia significa contar con sensibilidades distintas en el ánimo de los partícipes. Ya no es puro voluntarismo el que decida la composición, sino un elemento de prudencia y consejo que, sin generar prejuizgamiento, permite conocer cierta postura ante los hechos que afronta. En dichos términos radica el justo camino para la conciliación: ser un acto poder para el juzgador y un derecho absolutamente dispositivo para las partes.

Esta conciliación la podemos encontrar regulada en el proceso único que regula el Código de los Niños y Adolescentes, en los casos de violencia familiar donde el Juez podrá ejercer la facultad conciliadora conforme lo señala la Ley N° 26260 y en el prorrato de las obligaciones alimentarias'».

En materia laboral, la conciliación puede ser promovida según la Ley Procesal de Trabajo N° 26636 al interior del proceso sea como conclusión anticipada del proceso o como una etapa de éste, luego del saneamiento.

Tratándose de delitos de calumnia, difamación, injuria y contra el honor sexual, no perseguibles de oficio, pero sometidos a un procedimiento especial, el Juez debe invitar a las partes a conciliar. El nuevo Código Procesal Penal, regula en igual forma esta institución así: "el día de la audiencia, el Juez invitará a las partes a conciliarse; en caso de no

producirse, pedirá que expliquen sus razones para no aceptar la conciliación".

Otra manifestación de la conciliación intraprocesal la tenemos desarrollada en el proceso civil. Ésta constituye una etapa obligatoria del proceso, que va a operar luego del saneamiento procesal. Lo interesante de este proceso es la "fórmula conciliatoria" que propone el Juez, según le aconseje su prudente arbitrio. Sin embargo, hay algunos autores que cuestionan la propuesta de la fórmula conciliatoria en el curso de la audiencia respectiva porque consideran que redundante en la propuesta de sacrificios concretos que pueden llevar a predisponer desfavorablemente a las partes acerca de la imparcialidad del Juez; Jorge Peyrano se ubica en esta línea y señala que no es adecuado que el juez proponga a las partes, que rígidamente, acepten o rechacen una fórmula conciliatoria. Parece más conveniente que la fórmula sea configurada entre todos mediante ofertas, contraofertas y negociaciones de las partes y del juez; a que éste "cierre el debate" y le imponga a los contendientes una fórmula conciliatoria que solamente podrán tomar o dejar. Por ello, dicho autor considera que no es aconsejable que el Juez proponga cuánto debería abonar el demandado o cuánto debería renunciar el actor, sino más bien su actividad debe apuntar a esclarecer a los litigantes acerca de posibilidades conciliatorias no advertidas por los mismos, por citar, si se debate sobre la propiedad de un inmueble, indicarles la posibilidad de enajenarlo y repartirse el precio en porcentajes que acordarán. (Escalante, 1998)

4.1.3. La conciliación post procesal

Posiblemente el tema que se propone desarrollar, resulte desde ya preocupante, al pretender que posteriormente a la conclusión del proceso judicial y por ende del conflicto, pueda operar un acuerdo de voluntades, como sería la conciliación post-procesal.

Como ya hemos referido, el conflicto es la materia prima sobre el que trabaja la autocomposición o la heterocomposición, pero dichos sistemas no obstante operar con el conflicto, se excluyen entre sí. Por citar, solamente se puede invocar la solución al conflicto por conciliación en cualquier estado del proceso, siempre que no se haya expedido sentencia en segunda instancia. Ello nos podría llevar a decir que a *posteriori* a la sentencia judicial, sea ésta consentida o ejecutoriada, no se puede hablar de conciliación. Recordemos que quién logre primero decidir el conflicto, tiene prioridad en el tiempo para generar cosa juzgada. Así, si la solución se logró hasta antes que se expida sentencia en segunda instancia, es la solución conciliatoria la que va a primar sobre la decisión judicial. Con ello tenemos que colegir que la voluntad de las partes están limitadas para operar, en función a la oportunidad en que se logre la solución. Además ¿si el conflicto está decidido por sentencia judicial podrá operar a *posteriori* la conciliación? La conciliación *post* procesal opera con un conflicto ya dirimido a través de la decisión jurisdiccional. Ya no será tema de la conciliación *post* procesal la pretensión originaria del actor, o la posición del emplazado, sino el reparto que ha operado en la definición del conflicto, esto es, la decisión judicial. Hablamos pues de "la mutación del conflicto", que opera de la evolución de pretensiones originarias contenida en la demanda o en la contestación, a una conciliación que operará sobre lo declarado por *la jurisdicción* en la sentencia.

Es falso que la conciliación no pueda operar a *posteriori* a la sentencia judicial, pues, nuestro sistema procesal permite a través del art. 339 del CPC que se practique actos jurídicos a *posteriori* a la sentencia consentida o ejecutoriada tendientes a regular o modificar el cumplimiento de la sentencia.

Si partimos de la idea que toda sentencia judicial genera cosa juzgada, no por efecto de la sentencia en sí, sino por una cualidad que la Ley le atribuye a fin de acrecentar su estabilidad ¿por qué celebrar acuerdos conciliatorios a

posteríori a ella? Podemos decir que la conciliación opera con el conflicto, tan igual como el proceso judicial. En la medida que no exista conflicto no habrá conciliación o proceso judicial. Si el conflicto ya se ha decidido por declaración judicial, ¿la conciliación *a posteríori* sobre qué conflicto va a operar? Necesariamente tendrá que operar sobre la decisión judicial. Entonces ya no sería propio hablar de solución al conflicto por conciliación sino de la "ejecutabilidad de la decisión jurisdiccional por conciliación". Si bien se permite celebrar cualquier acto jurídico tendiente a modificar o regular el cumplimiento de la sentencia, dichos acuerdos no generarán cosa juzgada ni serán ejecutables, pues, solamente lo que goza de dicha calidad es la sentencia consentida o ejecutoriada, en mérito a la consideración de la seguridad jurídica y el orden público a que responde la institución de la cosa juzgada, la que preserva el orden y la paz, evitando que los debates judiciales se renueven indefinidamente.

Quando nos referimos a los fines de la conciliación dijimos que ella está orientada a evitar que el conflicto se judicialice o el ya judicializado, culmine con una declaración judicial llamada sentencia sino por voluntad de las partes ¿cuál será entonces los fines de la conciliación *a posteríori* al proceso judicial? Evidentemente que el conflicto ya está judicializado, y que éste ha sido dilucidado por una decisión heterocompositiva, contenida en un fallo judicial. También es verdad que no todas las decisiones heterocompositiva son las soluciones idóneas para el conflicto porque siempre se va a trabajar bajo el reparto ganador-perdedor. Las soluciones que no satisfacen los intereses de las partes involucradas en él, será el caldo de cultivo latente para poder desencadenar en otras manifestaciones antagónicas, como la inejecución de la decisión judicial. Ante ello, se ha permitido, que sin trastocar la cosa juzgada las partes puedan encontrar concordancia en cómo van a cumplir la sentencia judicial. Allí reside su finalidad, que la conciliación *post* procesal evite la judicialización del posible conflicto que podría desencadenar el incumplimiento de la sentencia, trabajando por la viabilidad de una

solución que inclusive puede llegar a "condonar la obligación que ésta contiene, novarla, prorrogar el plazo para su cumplimiento, convenir una dación en pago y, en general celebrar cualquier acto jurídico destinado a regular o modificar el cumplimiento de la sentencia.

En conclusión, podemos hablar de una conciliación *sub géneros* porque opera sobre un tema en el que ha recaído la cosa juzgada. Es una conciliación que no deviene en exigibles las prestaciones a la que hubieran arribado las partes porque no genera cosa juzgada, no resuelve ningún conflicto, sino concilia la ejecución de éste, pues, parte de dos supuestos: un conflicto ya resuelto y la seguridad jurídica que ello implica.

4.2. Por la condición del tercero

4.2.1. Conciliación judicial (Narvaez, 2000)

En este tipo de conciliaciones, el tercero conciliador, no obstante ser Magistrado y ejercer la potestad jurisdiccional, se despoja de ella y asume la **función conciliatoria, operando con las reglas de la autocomposición. El juez conciliador, puede realizar su actividad conciliatoria extraproceso o intraproceso.**

Debemos recordar en la conciliación intraprocesal, que los Magistrados están facultados para propiciar la conciliación de las partes mediante un comparendo en cualquier estado del juicio, siempre y cuando la naturaleza del proceso lo permitan. Según el art. 185 inc.1 del T.U.O. de la LOPJ (D.S. N° 017-93-JUS) si la conciliación se realiza en forma total, se sienta acta indicando con precisión el acuerdo a que lleguen las partes. Si sólo es parcial, se indica en el acta los puntos en los que las partes están conformes y qué quedan pendientes para resolución judicial. Ratificadas las partes en el texto del acta, con asistencia de su respectivo abogado, proceden a firmarla, en cuyo caso los acuerdos que se hayan

concertado son exigibles en vía de ejecución de sentencia, formando cuaderno separado cuando la conciliación es sólo parcial.

La conciliación extraprocesal podemos ubicarla en la justicia de paz letrada y la justicia de paz. Se presenta cuando el acto conciliatorio, previo al proceso judicial, está orientado a satisfacer dos fines estrictamente procesales: a) constituir un requisito de admisibilidad de la demanda, y; b) generar un título de ejecución frente al conflicto. Ello responde a que conforme lo señala el art. 7 de la Ley de Conciliación, no sólo los centros privados de conciliación serán los únicos llamados a convocar las audiencias conciliatorias sino que las partes puedan optar por recurrir a la justicia de paz letrada y a falta de ella a la justicia de paz. La elección que hagan, por las alternativas que le propone la Ley de Conciliación: Centros de conciliación o justicia de paz letrada serán excluyentes. Debemos precisar que en este caso el Juez de Paz Letrado o Juez de Paz no operará con reglas del proceso judicial, sino las del procedimiento conciliatorio que son totalmente distintas, además, que su intervención será previa al conflicto.

Expresiones de conciliación judicial podemos ubicar en el proceso civil. La conciliación es considerada como un acto procesal donde las partes a través de un procedimiento conciliatorio bajo la dirección del juez van a intercambiar sus puntos de vista sobre sus pretensiones y propuestas de composición, atribuyendo los acuerdos que logren los efectos de la cosa juzgada y sancionando pecuniariamente a quién se resiste a ello. Esta conciliación trabaja con el conflicto ya judicializado y va estar orientada a buscar que el proceso judicial, no termine por la decisión de un tercero llamado Juez sino por la autonomía de la voluntad de las partes. Es importante señalar que la conciliación judicial, en el proceso civil, constituye una etapa ineludible del proceso, a ejecutarse con posterioridad al saneamiento procesal, en igual forma también es ineludible que el Juez, conciliador proponga fórmula conciliatoria al conflicto que se ventila. No

obstante que la audiencia conciliatoria constituye una etapa obligatoria del proceso, ella puede volver a celebrarse si es que las partes lo solicitaren al Juez o si este último considerara necesario invitar nuevamente a ellas para tal fin; la única restricción es la oportunidad para celebrarla, esto es, antes que se emita sentencia en segunda instancia.

Otra expresión de la conciliación judicial es la que opera en los procesos regulados por el Código de los Niños y Adolescentes. Como parte del proceso único, luego del saneamiento, el Juez invoca a las partes a resolver la situación del niño conciliatoriamente. Si hay conciliación está tendrá efectos de sentencia.

La conciliación judicial en el área laboral está regulada por la Ley Procesal de Trabajo. Se puede dar en las siguientes situaciones: 1) como conclusión anticipada del proceso: la conciliación puede ser promovida o propuesta después de la audiencia única, en cualquier estado del proceso, antes de la sentencia; 2) como parte de la audiencia única: luego de saneado el proceso, en la misma audiencia el juez invita a las partes a conciliar el conflicto; 3) como parte del proceso sumarísimo en los procedimientos especiales regulados en el art. 70 de la Ley Procesal.

En los casos de denuncias por violencia familiar, la legislación especial de la materia ha previsto la intervención conciliatoria del Juez de Familia, según el art. 23 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 26260, aprobado por D.S. N° 006-97-JUS de 27/06/97.

4.2.2. Conciliación administrativa

La idea fundamental, en este tipo de conciliaciones, es que el tercero conciliador sea una autoridad administrativa, perteneciente al Ejecutivo. Se rigen por una legislación especial, propia de la entidad en la que interviene, por citar:

4.2.3. Conciliación fiscal

El Ministerio Público, es un organismo también facultado para realizar actos conciliatorios en casos de violencia familiar. El Fiscal convoca a la víctima y al agresor a audiencia de conciliación para buscar una solución que permita el cese de los actos de violencia. En caso de conciliación, ésta tendrá los mismos efectos previstos en el art. 328 del CPC. El incumplimiento de la conciliación concede al Fiscal el derecho de recurrir al juez de familia para exigir judicialmente la ejecución. El tema de la conciliación de violencia familiar, también puede ser abordado por otros entes, tal como lo permite el art. 9 de la Ley N° 26872. (Escalante, 1998)

4.2.3. Conciliación privada

Es la que se practica por conciliadores particulares y se requiere que la persona esté capacitada y cumpla sus labores a través de un Centro u organización orientada hacia la práctica de la conciliación. El Ministerio de Justicia acredita a los conciliadores privados. El acta que contiene el acuerdo constituye título de ejecución y es exigible a través del proceso de ejecución de resoluciones judiciales.

Forman parte de la conciliación privada los actos que practican los árbitros, siempre y cuando ésta forme parte del procedimiento arbitral. Los árbitros son competentes para promover conciliación en todo momento.

En materia laboral la conciliación privada es voluntaria y se puede realizar ante una entidad o ante un conciliador individual, debiendo para su validez ser homologada por una Sala Laboral ante solicitud de cualquiera de las partes, caso en el cual adquiere autoridad de cosa juzgada.

10. Los Sujetos De La Conciliación (Adolfo, 1989)

5.1. El Conciliador

5.1.1. Clases de conciliadores

a. **Conciliadores judiciales:** Son los que operan al interior de un proceso judicial o previamente a éste. Estos conciliadores tienen una

característica especial, ejercen naturalmente, una función jurisdiccional y trabajan para la solución de los conflictos bajo el sistema auto compositivo. Desde los albores de la Conciliación en nuestro país, se concibió al Juez de Paz como la persona especializada en buscar la conciliación, facultad que hasta la fecha mantiene nuestro sistema. Lo interesante es que los actos conciliatorios no implican una función jurisdiccional, sino una mera función judicial, justificada por la investidura de quien lo realiza. Se debe recordar además que es una facultad de los magistrados propiciar la conciliación entre las partes, en cualquier estado del proceso. Puede darse este tipo de conciliaciones al interior del proceso civil, en el proceso único del Código de los Niños y Adolescentes; en la conclusión anticipada del proceso laboral; en los casos de violencia familiar; en los delitos de contrabando y defraudación de rentas de aduanas; en los delitos contra el honor y la libertad sexual. Una expresión de conciliación judicial fuera del proceso es la que se practica, previa al litigio, bajo las reglas de la Ley N° 26872.

b. Conciliadores administrativos: En este modelo, los conciliadores son terceros que desempeñan una actividad laboral en las dependencias administrativas del Estado. En materia laboral operan a cargo del Ministerio de Trabajo y Promoción Social, como el servicio de orientación legal; y en los casos de deslinde y titulación del territorio de las comunidades campesinas ante la Dirección Regional Agraria». También se practica la conciliación ante la Comisión de Protección al Consumidor y de la Comisión de Represión de la Competencia Desleal (INDECOPI)»; ante la Oficina de Derechos de Autor»; ante la Oficina de Marcas de Productos y de Servicios»; en el procedimiento para la solución de controversias en la vía administrativa ante OSIPTEL».

c. Conciliadores privados: Son terceros que intervienen a pedido de las partes para asistirles en la búsqueda de soluciones al conflicto. Pertenecen también a este grupo, la conciliación que se da al interior

del procedimiento arbitral; y la que regula la Ley Procesal del Trabajo». En igual forma los conciliadores según la Ley N° 26872, son personas capacitadas y acreditadas por el Ministerio de Justicia que cumplen labores en un Centro de Conciliación, propiciando la comunicación entre las partes y eventualmente proponiendo fórmulas conciliatorias no obligatorias. Para el ejercicio de la conciliación extrajudicial es necesario que el conciliador ejerza dicha función en los centros correspondientes. Para ello se requiere estar acreditado en un Centro de Conciliación y capacitado en técnicas de negociación y en medios alternativos de solución de controversias.

También se ubican dentro del esquema de conciliadores privados a los conciliadores en equidad regulados por el Reglamento de la Ley N° 26872. Esta conciliación, practicada al interior de la comunidad, cuyo conciliador es propuesto por la comunidad para que trabaje únicamente al interior de dicho grupo buscando fórmulas de solución al conflicto que se susciten entre los miembros de la comunidad.

La designación de conciliadores privados ha generado algunas preocupaciones por los efectos jurídicos de dichos actos y porque personas distintas a los clásicos entes estatales como los jueces, van a servir de conciliadores en pro de la solución de los conflictos. Pero tal permiso, requiere de un control por parte del Estado, que vele por la institución y figura del conciliador. Tan importante función no podía dejarse al arbitrio de personas cualesquiera; se requería que reuniera ciertas calidades de reconocida honorabilidad, sapiencia e imparcialidad, que poseyera dotes de profunda convicción de lo que es igualdad entre las partes, la equidad y la Justicia. Por eso es que, tanto los centros de conciliación como los conciliadores en equidad, están debidamente reglamentados y contienen controles legales, que deben cumplirse para que tengan la debida autorización oficial, de tal

manera, que su labor conciliatoria tenga la eficacia que se pretende en la solución de conflictos y se le dé realce a la figura de la conciliación.

5.1.2. Cualidades del conciliador

Para el éxito de su función debe gozar de ciertas cualidades, como: (Adolfo, 1989)

a. Ser imparcial.- Esta cualidad se va a apreciar en la comunicación que va a desplegar durante todo el procedimiento conciliatorio con cada una de las partes en litigio. El considerarse totalmente ajeno a los intereses de cada una de las partes en el conflicto, le va a permitir dirigir y construir en mejor forma soluciones de mayor satisfacción para ambas partes.

b. Conocer el conflicto.- El conciliador debe manejar el máximo de información sobre la situación controvertida, para lo cual, tendrá que ubicar el centro del conflicto, el querer de cada parte y las posiciones que enarbolan. Tratándose de conciliaciones intra-procesales esa información se podrá obtener en un primer momento, a través de la demanda, de la contestación a ésta y de los elementos probatorios que presenten las partes. Cuando mayor información tenga del conflicto y de los intereses que mueven a las partes, se podrá trabajar en mejor forma las alternativas de solución a éste. Por ello resulta acertada la propuesta que hace Jorge Peyrano cuando señala, que para el éxito de la audiencia conciliatoria, es fundamental que el juez conciliador haya tomado cabal conocimiento de las actuaciones respectivas.

c. Dirigir el procedimiento conciliatorio.- El conciliador es el organizador del proceso que debe indicar los distintos caminos o vías que pueden utilizar los litigantes para poder llegar a la concordia que se pretende. Muchas veces el conciliador deberá educar, enseñar e informar a los contendientes de su ubicación jurídica o de su posición personal en el conflicto, orientar las decisiones, sin que caiga en

situaciones de influencia o dominación, por ello el conciliador tiene que ser paciente, reflexivo y bastante tolerante. La conciliación enfrenta la paradoja que, quien no tiene poder alguno para decidir, es quien conserva la dirección de los movimientos arriba del escenario. Según Caivano si comparamos la conciliación con una obra de teatro, el conciliador es su director: determina la escenografía, dispone la ubicación de los elementos y de las personas dentro y fuera del escenario, distribuye los roles y los tiempos, dirige los movimientos, les infunde confianza, ajusta el discurso y los gestos de los actores y los dota de credibilidad .

d. Generar confianza.- La confianza es la expresión de una relación bien llevada. Ella se puede lograr en la medida que el conciliador tenga un comportamiento coherente, mantenga una actitud abierta hacia la otra parte y respete las confidencias, en esa misma medida podrá lograr que sus sugerencias sean atendidas. Despertará confianza en las partes, por su misma personalidad, por el respeto que éste tenga por los litigantes y la comprensión que les defiera. No obstante el protagonismo de las partes, para Roque Caivano, el mantener un cierto ascendiente sobre ellas le permitirá ser creíble a la hora de evaluar alternativas, introducir criterios de legitimidad o eventualmente sugerir posibles soluciones. El conciliador asume un liderazgo natural en el proceso, que debe aprovechar para crear un ámbito en el que prime el respeto, no sólo entre las partes, sino también con relación a sí mismo.

e. Ser buen comunicador.- El conciliador debe tener la capacidad de escuchar activamente a las partes para descubrir sus intereses. Las partes en conflicto transmitirán mensajes al conciliador destinados a que comprenda la situación, pistas o claves respecto de cuáles podrían ser las soluciones, pero no siempre lo harán en forma clara, todo lo contrario, vendrán mezclados con emociones, temores, reservas. Si las partes se sienten amenazadas, frustradas, no escuchadas o no

comprendidas, el conciliador puede intervenir explicando las cosas con la mayor claridad, sin distorsiones y sin parecer demasiado compasivo.

El conciliador tiene que escuchar una mezcla de hechos, emociones, prejuicios, percepciones, suposiciones, opiniones, etc.

Gladys Álvarez y Elena Houghton presentan un perfil de conciliador con la paciencia de Job, la sinceridad de un inglés, el ingenio de un irlandés, la resistencia física de un maratonista, la habilidad para escabullirse de un futbolista, la creatividad para las estratagemas de Maquiavelo, la aptitud de conocer las personalidades de un psiquiatra, la capacidad de ganarse la confianza de un mudo, la piel de un rinoceronte y la sabiduría de Salomón.

A lo que Calvano agrega cualidades como la creatividad de un chef de cocina, la capacidad analítica de un matemático, el respeto y la credibilidad de un sacerdote, la oratoria de Demóstenes, la capacidad organizativa de un militar y la sensibilidad de un artista.

5.2. Las partes

5.2.1. Definición

Las partes son personas, sean naturales o jurídicas, vinculadas por divergencias, contradicciones o posiciones antagónicas. Están interrelacionadas y tienen un elemento en común; el conflicto sobre el cual va a trabajar la voluntad. Ellas son lo más importante de un proceso conciliatorio, pues, por más que el conciliador sea una persona con mucha destreza, autoridad y experiencia, el éxito del proceso conciliatorio va a estar marcado por la buena voluntad de las partes de querer lograr una convergencia, que se va a expresar en el ejercicio de la llamada autonomía privada de la voluntad. (Peña, 1997)

Existen diversas maneras de conformación de las partes. Una de ellas es la singular, esto es, que cada uno de los extremos del conflicto lo

constituye un solo individuo, sea persona natural o jurídica. Para los efectos de la conciliación, cuando uno de los extremos del conflicto es una persona jurídica, el hecho que el ente lo conformen una serie de personas, no quiere decir que sea plural o compleja, pues, la voluntad y decisión la toma quien actúe en representación de la persona jurídica, que por ficción se toma como si fuera una persona natural. No obstante que el acto conciliatorio es eminentemente personal, excepcionalmente puede admitirse la representación. En este último caso, supone la declaración de voluntad del representante que interviene a nombre, por cuenta y en interés del representado, surtiendo su declaración efectos directos respecto del representado.

Otra modalidad de conformación de partes es a través de la figura del litisconsorcio, que significa la presencia de varias personas sean naturales o jurídicas, en una misma calidad. Para determinar la existencia de litisconsorcio se debe tomar en cuenta la relación jurídico-sustancial que generó las obligaciones motivo de controversia. Es importante examinar la presencia del litisconsorcio porque necesariamente va a influir en la posibilidad de celebrar o no el acto conciliatorio, por citar, en el supuesto del litisconsorcio necesario. Es necesario señalar, que la acepción de parte en la conciliación difiere de la que se tiene en el proceso, pues, en ella no puede hablarse de parte activa o parte pasiva del conflicto, sino ambas tienen el mismo tratamiento, con igualdad y equilibrio.

5.2.2. Características (Peña, 1997)

a. Acto consensual

La Conciliación es una institución consensual, esto es, que los acuerdos adoptados a través de ella, obedecen única y exclusivamente a la voluntad de las partes. Si bien el conciliador tiene un rol activo, imparcial y de autoridad en la dirección del procedimiento conciliatorio; es la libre y deliberada voluntad de las partes la que da el punto final a la

conciliación. La autonomía de la voluntad de las partes se refleja en este acto, con la salvedad, que el Juez en el caso de la conciliación intra-proceso, debe aprobar la decisión que se haya tomado, siempre que esté conforme a Derecho, esto es, la decisión requiere de una aprobación u homologación que la convalide, pues el ejercicio de la voluntad no se ejerce irrestrictamente. Las partes pueden disponer de sus derechos siempre y cuando no afecten con ello normas de carácter imperativo ni contraríen el orden público ni las buenas costumbres. En el caso de la conciliación extrajudicial, el control de esa voluntad -en primer orden- será ejercida por el abogado del centro de conciliación, quien supervisará la legalidad de los acuerdos conciliatorios, pero, siempre se requerirá de la intervención del Juez para la función homologatoria en la conciliación, sobre todo para los efectos de la cosa juzgada.

b. Acto ha pedido de parte

Las partes tienen la obligación de realizar la audiencia de conciliación, como un requisito de procedibilidad necesario y previo a los procesos contenciosos. Las partes pueden decidir individual o conjuntamente que la actividad conciliatoria sea ejercida ante un Centro de Conciliación, un Juzgado de Paz Letrado y Centro de Conciliación en Equidad. Esta obligatoriedad tiene excepciones cuando la parte emplazada domicilia en el extranjero y en los procesos cautelares, de ejecución y de garantías constitucionales. La obligatoriedad de la conciliación antes del proceso motiva fervorosas opiniones en contrario. Unos sostienen que se constituyen en obstáculos verdaderos al acceso a la Justicia y que su ineficacia queda demostrada por las numerosas legislaciones que abandonaron su curso para instalarlo dentro del trámite litigioso. Otros señalan que el Derecho comparado es manifiesto portavoz de la confianza que se tiene a este instituto y la contribución de éste para descongestionar las sedes jurisdiccionales y obrar como agentes

interesados en la búsqueda de carriles rápidos para solucionar controversias.

5.2.3. Derechos, deberes y prohibiciones de las partes (Peña, 1997)

Tomando como referencia la Ley de Conciliación N° 26872, proponemos los siguientes:

a. Derechos

Los acuerdos deben responder única y exclusivamente a la voluntad de las partes .

La conciliación extrajudicial puede ejercerse de manera excluyente ante los centros de conciliación o ante los jueces de paz letrados.

Las partes pueden prorrogar el plazo de Ley para la audiencia de conciliación.

La conciliación extrajudicial puede ser solicitada en forma conjunta o individual.

Recabar copia certificada del Registro de Actas de conciliación del centro de conciliación o del Juzgado de Paz Letrado.

Dar un contenido diferente a las pretensiones inicialmente previstas, en el desarrollo de la conciliación.

Solicitar medida cautelar con antelación al proceso principal y a la conciliación.

Ser asesoradas por personas de confianza, sean letrados o no.

Plantear la separación del proceso del conciliador ante causales de recusación.

b. Deberes

Intentar la conciliación previo al proceso judicial porque constituye un requisito de procedibilidad.

Mantener reserva de lo actuado en la audiencia conciliatoria.

Concurrir a la audiencia de conciliación personalmente.

Conciliar derechos de libre disposición.

Pedir la conciliación luego de ejecutada la medida cautelar.

c. Prohibiciones

Someter a conciliación extrajudicial las controversias sobre hechos que se refieren a la comisión de delitos o faltas.

6. La audiencia conciliatoria

6.1. Definición (Peña, 1997)

La audiencia conciliatoria es el acto por medio del cual una autoridad judicial, en función de conciliar, escucha a las partes y les propone fórmulas de avenimiento. Constituye la ocasión procesal para que las partes puedan discutir directamente y entre sí las pretensiones en conflicto con la asistencia del Juez-conciliador. Como está premunida la actividad conciliatoria de la confidencialidad, las sesiones de conciliación deben ser privadas y no públicas como son los actos jurisdiccionales, salvo excepciones. El art. 469 del CPC señala que esta audiencia tiene por finalidad principal propiciar la conciliación entre las partes. Para tal efecto, el juez sujetará su intervención a lo dispuesto en el Código sobre conciliación.

6.2. Oportunidad

Tomando como referencia la legislación civil podemos señalar que la audiencia conciliatoria puede operar en cualquier estado del proceso, siempre que no se haya expedido sentencia en segunda instancia. La convocatoria a ella, puede realizarse a pedido de las propias partes o por oficio del Juez. En algunas situaciones la ley procesal ha regulado la

obligatoriedad para su realización, tal es el caso que expedido el auto que declara saneado el proceso o subsanados los defectos advertidos, el Juez fija día y hora para la realización de la audiencia conciliatoria. La suspensión y posterior reanudación de la audiencia conciliatoria puede darse en un plazo no mayor de diez días según el art. 326 del CPC. En materia laboral, la ley procesal señala que la conciliación puede ser promovida o propuesta después de la audiencia única, en cualquier estado del proceso, antes de la sentencia. Tratándose de procesos ordinarios, ella constituye una etapa luego del saneamiento procesal. (Narvaez, 2000)

De la redacción de nuestro CPC podemos decir que éste se aleja del Código Tipo Iberoamericano, que aconseja consagrar la conciliación en una audiencia preliminar. Este conciliatorio si bien se realiza en una primera audiencia, dentro del proceso, a la que deben comparecer ambas partes, ante el Tribunal con el fin primordial de evitar el litigio o limitar su objeto y depurar el procedimiento.

6.3. Confidencialidad de la audiencia

Es presupuesto fundamental para que pueda operar la actividad conciliatoria que tanto el conciliador-juez como las partes, guarden absoluta reserva de todo lo sostenido o propuesto en la audiencia.

Como ya hemos señalado, la actividad conciliatoria requiere de cierta técnica y capacitación en el manejo de la comunicación, por parte del conciliador, a fin que pueda asistir en la búsqueda de los intereses de las partes. Recordemos que esos intereses no están presentados a simple vista, sino que muchas veces, forman parte de nuestras emociones, sentimientos, frustraciones, complejos, que están celosamente protegidos en la intimidad de cada persona. El éxito del conciliador para la búsqueda de esos intereses estará condicionado por la confianza que pueda éste generar a los participantes. La confianza requiere el respeto a la confidencialidad, sobre todo cuando se trata de una relación que

compromete el compartir aspectos íntimos de la vida de la persona actuar como conciliador tiene que desenvolverse bajo las reglas de la confidencialidad, ello implica que nada de lo que se exprese en las sesiones de conciliación pueda ser tomado como referencia en la actuación del juez-sentenciador. Este hecho conlleva a enarbolar la idea que el juez deja de ser imparcial puro, pues, el estar en contacto con las partes, y tomar conocimiento directo de sus temores, sensaciones, sentimientos, en relación al conflicto, ellos influirán en el fuero interno del Juez, que desde ya, puede ser, un elemento que erosiona sutilmente la imparcialidad del sentenciador. Esta apreciación se identifica con el trabajo de Iván Ormachea, en relación a la conducta que asumen los magistrados, luego de la audiencia de conciliación.

6.4. Dirección exclusiva del juez

La intervención del juez en la dirección del conciliatorio es tema polémico para la doctrina porque se dice que dicha tarea debe ser asignada a un conciliador y no al juzgador. Este conciliador, ajeno al juez tradicional, debe responder a un funcionario preparado para ese fin, excluyendo al juez en la tarea conciliatoria o interviniendo al lado del juez, quien será el que prepare y proponga a las partes la solución del litigio. Esta posición no es compartida por el Código Tipo por las siguientes consideraciones: a) el juez mejor que nadie conoce las pretensiones y el Derecho, lo que le permitirá en la audiencia ser un mejor conciliador. Si bien se reconoce las deficiencias del Juez en el manejo de las técnicas que requiere la conciliación, ello puede arreglarse con asesores técnicos y no un conciliador, que tampoco podrá ser un especialista en los temas jurídicos que discutan las partes; b) el criterio que el juez es imparcial en la medida que se encuentre alejado de las partes, tampoco es argumento para su no intervención en las audiencias, "...en todos los países donde el proceso es oral, el tribunal interviene activamente, rechaza peticiones, recrimina a las partes y los abogados que no actúan con lealtad y probidad, inclusive los

sanciona.) y luego continúa su tarea terminando con la sentencia, sin que nadie piense que ha perdido su imparcialidad".

Estas argumentaciones se orientan a reforzar la propuesta del Código tipo que considera a la conciliación como un acto a realizar en la audiencia preliminar, presidida por el Juez, para procurar evitar el conflicto o reducirlo.

El comportamiento de la conciliación en la función judicial, ha sido recogida en un interesante trabajo empírico realizado por Ormachea, de la que debemos resaltar lo siguiente: los magistrados consideran importante intervenir en la conciliación, pues, el contacto directo con las partes les permitirá auscultar en mejor forma el problema; inclusive para algunos magistrados le es más difícil sentenciar cuando no han llevado a cabo la audiencia. Cappelle, considera que el método más justo de participación del juez en la conciliación lo encuentra en la experiencia de los estamentos judiciales de New York, donde el conflicto es tratado por un juez distinto del que intentó conciliarlo. "Esto obvia el problema de las partes, que consienten en una conciliación propuesta, solamente porque, o bien suponen que el resultado sería el mismo después del juicio, o porque temen incurrir en la censura o el resentimiento del Juez".

Nuestro parecer se orienta porque el conciliatorio se practique por el magistrado que tendrá que sentenciar a futuro el conflicto. Es innegable las ventajas que dicho acto genera en el magistrado para sentir el Derecho a través de sus actores en discordia, pero, esa ilusión es pasajera porque tenemos que reconocer que no existe una adecuada capacitación en los magistrados para que operen como conciliadores. Su formación profesional y su experiencia diaria les acercan a ser respetables magistrados, concedores del Derecho, más no reconocidos conciliadores. Son dos lenguajes totalmente distintos, responden a dos esquemas diferentes de ver y afrontar la solución del

conflicto. No puede ser lo mismo intervenir de tercero conciliador y de tercero sentenciador. El comportamiento del conciliador debe ajustarse a las reglas de la auto-composición, donde las partes tienen el control de lo que suceda en el proceso y en lo que deseen disponer de su derecho; en cambio el tercero juez, juega bajo las reglas de la heterocomposición, donde él tiene la potestad de decidir los conflictos. El desconocimiento del rol que le toca en cada sistema, por parte del magistrado, está llevando a desnaturalizar la conciliación practicada en sede judicial, como lo advierten los estudios empíricos realizados en estos últimos años sobre el tema.

SUBCAPITULO IV

LA CONCILIACIÓN EN CASOS DE VIOLENCIA FAMILIAR

6. ¿Por qué la Violencia Familiar no es un asunto conciliable? (Jurídica, 2004)

La Ley N° 27982 derogó los artículos 13, 14 y 15 del Texto único Ordenado de la Ley de Protección frente a la Violencia Familiar Ley N° 26260, aprobado por Decreto Supremo N° 006-97-JUS. De esta manera, se suprimió del ordenamiento jurídico la conciliación ante el Ministerio Público. Pero ¿Por qué la violencia familiar no es un asunto conciliable?.

En los dictámenes de las Comisiones de Justicia; Mujer y Desarrollo Social; Salud, Población, Familia y personas con Discapacidad del Congreso de la República recaídos en las iniciativas legislativas que motivaron la dación de la ley N° 27982, se destaca que violencia familiar constituye una violación de derechos humanos fundamentales: los derechos a la integridad personal y a no ser víctima de violencia, previstos en los artículos 2.1 y 24.h de la Constitución. De acuerdo con ello, y “teniendo en consideración que la conciliación es una institución consensual, toda vez que los acuerdos adoptados obedecen única y exclusivamente a la voluntad de las partes, la conciliación en violencia familiar convierte un derecho humano en un derecho negociable; transforma a la víctima que es titular de un derecho en titular de un interés que puede ceder en parte”.

La violencia familiar no es materia conciliable por constituir una vulneración a derechos fundamentales, que, por su naturaleza, son indisponibles o no negociables.

Esto así, porque los Derechos Humanos son prerrogativas inalienables, perpetuas y oponibles erga omnes que corresponden a toda persona, por su sola condición de tal, de las que no puede ser privada por la acción del Estado ni de otros particulares porque ello implicaría un desmedro o menoscabo a su dignidad. Ello se aprecia del principio genérico de respeto a la dignidad de la persona por ser tal, contenido en la Carta Fundamental; presupuesto ontológico para la existencia y

defensa de sus derechos. La dignidad, así, constituye un *mínimum* inalienable que todo ordenamiento debe respetar, defender y promover.

7. ¿Por qué la violencia Familiar afecta los derechos a la integridad personal y a no ser víctima de violencia? (Jurídica, 2004)

Uno de los ataques más directos a la dignidad humana es el que se concreta en la afectación de la integridad personal del ser humano. El tribunal constitucional ha precisado que “el respeto al contenido esencial del derecho a la integridad personal tanto en lo que respecta el ámbito físico como en lo que atañe el ámbito espiritual físico y psíquico de la persona, transita entre aquellos atributos que constituyen la esencia mínima imperturbable en la espera subjetiva del individuo”; por cuanto este derecho garantiza la inviolabilidad de la persona, como expresión directa de la dignidad al considerarse que el ser humano es un todo integral física, emocional y espiritualmente.

El derecho a la integridad personal se reconoce por primera vez en nuestra historia constitucional en la constitución de 1979, la que solo protegía a la integridad física. Es la carta 1993 la que protege además la integridad psíquica y moral al apreciarse la especial naturaleza de la corporeidad humana, elementos íntimamente vinculados y no autónomos entre sí. Por lo que la afectación de uno de ellos afecta a los restantes.

La finalidad del actual precepto es la tutela de todos aquellos elementos que componen la corporeidad humana elementos que por supuesto van más allá de lo estrictamente físico. Quizá lo adecuado sería sustituir la alusión a la integridad física, psíquica y moral por integridad personal, sin adjetivar a dicha integridad de física, psíquica o moral. No obstante cualquiera que sea la opción, ello no modifica en nada la profunda significación del precepto.

Las tres dimensiones que componen la corporeidad humana hacen posible la diversidad del hombre; al oponer su realidad a las otras realidades de su especie consigue que cada uno sea diferente de todos los demás, configurándose así como una realidad única. De esta manera, la integridad personal puede ser definida como el conjunto de elementos orgánicos que constituyen la estructura anatómica y funcional del individuo (integridad física), de elementos emocionales e

intelectuales que constituyen la personalidad, el carácter y temperamento del individuo (integridad psíquica) y de sentimientos, ideas, vivencias y creencias (integridad moral), indispensables para poder habitar y vivir la propia vida, y cuyo equilibrio, al facilitar al individuo la opción de unas posibilidades frente a otras, permite la unidad del cada uno de los seres humanos y su libre desarrollo de acuerdo a su condición de persona.

De este modo, la alteración o intromisión en el conjunto de elementos que conforman la corporeidad humana supone una afectación del desarrollo como persona. Así, el contenido esencial de la integridad personal se concreta en la inviolabilidad de la corporeidad humana y en el respeto a la condición de persona que ostenta todos los individuos, lo que impide que pueda ser rebajado o degradado a una condición inferior.

Dentro de este marco, el derecho a la integridad personal se complementa con la previsión de que nadie pueda ser víctima de violencia, por ser consustancial al hecho mismo de vivir física, psicológica y moralmente con integridad, que el individuo no sea víctima de violencia; por lo que la realización de esta conducta conculcaría el propio contenido esencial del derecho a la integridad personal, hasta el punto de quedar desvirtuado.

Como queda expuesto el derecho a la integridad personal protege la inviolabilidad de la persona, no solo contra ataques dirigidos a lesionar su cuerpo y espíritu, sino también contra toda clase de intervención en esos elementos que carezcan del consentimiento de su titular. De acuerdo con ello y en términos generales, la violencia se manifiesta como la alteración o intromisión en el conjunto de elementos que constituyen la corporeidad del individuo.

En ese sentido, la violencia física es aquella que afecta cualquiera de los aspectos orgánicos- funcionales del cuerpo humano; mientras que, la violencia psíquica es aquella que agrede el normal desenvolvimiento de la personalidad: se dirige a desfigurar la relación de la persona con las dimensiones del espacio y del tiempo; amén de alterar el proceso normal de discernimiento, como análisis u crítica del entorno personal y coexistencial de la persona. Por último la violencia moral es aquella que vulnera las convicciones más íntimas de la persona, como el

desconocimiento de su condición de persona, que supone una alteración del equilibrio interno necesario para su libre desarrollo: se dirige a macillar sus creencias más sentidas sean religiosas, filosóficas, políticas. Tal es el caso de forzar a un creyente cristiano a pisotear una imagen religiosa; a un ciudadano, el quemar su propia bandera o a un ciudadano el renegar públicamente de una adhesión a un movimiento político, etc.

En última instancia, la prohibición constitucional permite a las personas ser libradas no solo de que se les inflijan sufrimiento físico, sino que cualquier forma de coacción psíquica, envilecimiento o deshonra moral. Al respecto, el tribunal constitucional ha Establecido que el derecho a la integridad personal no depende del nivel de educación, las costumbres o las conductas de los cónyuges: “los derechos personales (...) y a no ser víctima de violencia (...) son derechos constitucionales aplicables a todo ser humano sin que interese su grado de educación, sus costumbres o su identidad cultural. En lo que respecta a estos derechos fundamentales, todas las personas son iguales y no debe admitirse, en algunas personas y en otras no, la violación de estos derechos. (...) la violencia no deja de ser tal por el hecho de que quien la realiza o el que la sufre, o ambos, tengan determinado nivel de educación o cultura, o vivan en un ambiente donde se acostumbre aceptarla, pues en todos los casos vulnera la integridad física y psíquica de la víctima, así como su dignidad y derecho a vivir en paz (...).

Que, en cuanto a la costumbre, si bien es cierto que en algunos lugares del territorio peruano, o entre algunas parejas, socialmente se acepta la violencia del marido sobre la mujer, ello no justifica que el Estado recoja esa costumbre por el simple hecho de ser tal, y la plasme legislativamente, porque es de ver del Estado y de este Tribunal orientar a la sociedad peruana hacia un estatus cada vez más civilizado y justo. Costumbres que vulneran derechos fundamentales como el de la integridad física y psicológica, el de la dignidad y del derecho a gozar una vida en paz, deben ser erradicadas de la sociedad por el Estado. La violencia entre marido y mujer sin importar donde ocurra o que arraigada esté, es siempre violatoria de tales derechos constitucionales que protegen a los seres humanos, todos ellos con

dignidad, tengan o no cultura, tengan o no educación, tengan o no el peso de una costumbre primitiva y degradante”.

8. ¿Por qué la Violencia Familiar afecta el derecho a la vida de familia, complemento del derecho a la protección de la Familia? (Jurídica, 2004)

Debe también considerarse que la violencia familiar vulnera, además, el derecho a la protección de la familia. Ello se aprecia al considerar que una de las funciones básicas de la familia es la protección psicosocial de sus miembros, que se desarrolla durante la convivencia. Esto significa que el crecimiento de los miembros de la familia se logra mediante un proceso de integración por su pertenencia a la unidad, y de diferenciación a través de su constante individuación; haciéndose indispensable la protección del espacio personal que, por cierto, debe compatibilizarse con la cohesión de la familia y la asunción de las responsabilidades que nacen de ella para los miembros que la integran.

De acuerdo con el informe N° 38/96, del 15 de octubre, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos considera que la protección a la familia comprende, además del reconocimiento de la institución propiamente dicha, el derecho a la vida de la familia.

En lo que se refiere al primer aspecto, la protección presupone la existencia de una familia, sin la que proceda distinguir entre familia matrimonial o extramatrimonial; deduciéndose de la lectura del artículo 17 de la Convención Americana sobre derechos humanos, que la familia esta intrínseca y esencialmente determinada por el hecho de la generación humana y las consiguientes relaciones de paternidad, maternidad y filiación.

La noción de familia no alude pues, esencialmente, a una simple unidad de convivencia más o menos estable, por muy basada en el afecto o el compromiso de mutua ayuda que pueda estar. No se refiere a simples relaciones de afecto o amistad y apoyo mutuo, aunque ciertamente las implique derivadamente como consecuencia natural de los vínculos de parentesco que le son propio y exclusivos. Todos los textos internacionales que, desde el artículo 16 de la Declaración Universal de 1948, proclaman que la familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de sociedad y del

estado, sitúan esta institución explícita o implícitamente en relación intrínseca con el hecho capital de la generación de nuevas personas humanas.

A partir de tal consideración este aspecto del derecho de protección de la familia impone a los poderes públicos el deber de proteger jurídicamente a la familia, evitando precisamente su desamparo como consecuencia de no hacerla objeto de un tratamiento jurídico distinto y más protector que el que se dispense a las formas de convivencia al modo doméstico contrarias al modelo familiar.

De otro lado, si pensamos que la familia se enraíza en el hecho capital de la generación humana y en la necesidad de atención personal que requiere todo ser humano hasta llegar a ser adulto, no es difícil situar precisamente ahí la clave de su carácter tanto natural como fundamental que tiene para el hombre y el conjunto de la sociedad, a esto se refiere el otro aspecto del derecho de protección de la familia: el derecho a la vida de familia; esto es, a mantener y desarrollar las relaciones familiares. pocas cosas más importantes para la dignidad del ser humano que el modo y la circunstancia que es procesado, dado a luz, criado, cuidado y educado hasta que adquiere la capacidad de valerse enteramente por sí mismo. Todas esas fases determinan el altísimo grado la identidad de cada persona humana, su intimidad personal, sus referentes y actitudes más básicas y vitales. Si hay algo sobre lo que la sociedad y los poderes públicos deben velar para que ninguna persona sea tratada como cosa sino cabalmente como persona, es precisamente todo ese proceso en el que todo ser humano es especialmente débil, frágil y moldeable.

Como explica la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, “el derecho a la vida de familia puede sufrir ciertas limitaciones inherentes al mismo. Hay circunstancias especiales, como el encarcelamiento o el servicio militar que, aunque no suspenden el derecho, inevitablemente afectan su ejercicio y no permite que se disfrute plenamente de él”. Sin embargo, la violencia familiar se presenta como una limitación ilegítima del derecho a la vida de familia, creando una disfuncionalidad de la finalidad de protección psicosocial de sus integrantes.

9. Por comprender derechos indisponibles, la violencia familiar también es un asunto no conciliable en el ámbito judicial. (Jurídica, 2004)

Debe destacarse que ya la Ley N° 27398, ley que modificó diversas disposiciones de la ley de conciliación extrajudicial- había precisado que la violencia familiar no es un asunto conciliable, por las razones antes expuestas.

Reconociéndose, entonces que la violencia familiar no es un asunto conciliable por comprender derechos fundamentales de carácter indisponible, debe concluirse también que en sede judicial no debe citarse a las partes a audiencia de conciliación ni proponerse formula conciliatoria alguna, de conformidad con el artículo 325 del código procesal civil: “el juez aprobará la conciliación que trate sobre derechos disponibles, siempre que el acuerdo se adecue a la naturaleza jurídica del derecho en litigio”. Ello es así por cuanto el juez controla los presupuestos procesales y sustanciales que condicionan la disponibilidad sobre el objeto y legalidad del contenido del acuerdo conciliatorio.

Se aprecia entonces que los derechos indisponibles, vale decir, los que interesan al orden público no pueden ser objetos de conciliación porque defienden ciertos intereses o fines sociales que el legislador quiere que sean respetados necesariamente. En el derecho se da el encuentro entre dos grandes principios que son como los fundamentos ontológicos para el hombre en cuanto se halla inserto en el mundo del derecho: la libertad y el orden. El ser humano puede actuar en su existencia con libertad, pues existe el axioma de que nadie está prohibido lo que la ley no le prohíbe.

En consecuencia, funciona la llamada autonomía de la voluntad. El sujeto puede, en términos generales, celebrar pactos según su voluntad lo que quiera. Pero esta libertad no es absoluta, pues ello represaría la arbitrariedad y esto no puede ser consentido por el Derecho, ya que aquella es algo connaturalmente opuesto a este. A esta virtud, nos e admiten pactos que se opongan a lo que la ley establece de un modo ineluctable, pues son contrarios al principio de una orden que, para ciertos asuntos y cuestiones, hace que la ley ponga un veto a la libertad de

pactación; de modo, pues, que debe prevalecer necesariamente lo establecido por las normas respectivas con imperatividad forzosa

10. Asimismo, La Violencia Familiar No Es Un Asunto Conciliable Ante Las Defensorías Del Niño Y Del Adolescente (Jurídica, 2004)

Las razones expuestas precedentemente también determinaron modificar el artículo 30 del Texto Único Ordenado De La Ley De Protección Frente A La Violencia Familiar con el propósito de excluir de la facultad conciliatoria de las Defensorías Municipales Del Niño Y Del Adolescente los conflictos originados por violencia familiar: “las Defensorías Municipales Del Niño Y Del Adolescente podrán, un ejercicio de sus atribuciones, llevar adelante audiencias de conciliación destinadas a resolver los conflictos señalados en los literales c) y d) del artículo 45 del Código De Los Niños Y Adolescentes, con excepción de los conflictos originados por violencia familiar”.

SUBCAPITULO V

REGULACIÓN JURÍDICA DE LA CONCILIACIÓN EN CASOS DE VIOLENCIA FAMILIAR

1. CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ

CAPÍTULO II

DE LOS DERECHOS SOCIALES Y ECONÓMICOS

Artículo 4°.

La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono. También protegen a la familia y promueven el matrimonio. Reconocen a estos últimos como institutos naturales y fundamentales de la sociedad.

La forma del matrimonio y las causas de separación y de disolución son reguladas por la ley.

2. TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY N° 26260, LEY DE PROTECCIÓN FRENTE A LA VIOLENCIA FAMILIAR DECRETO SUPREMO N° 006-97-JUS (22/12/1993)

Alcance de la ley

Artículo 1.- Por la presente Ley, se establece la política del Estado y de la sociedad frente a la violencia familiar, así como las medidas de protección que correspondan.

Definición de violencia familiar

Artículo 2.- A los efectos de la presente Ley, se entenderá por violencia familiar cualquier acción u omisión que cause daño físico o psicológico, maltrato sin lesión, inclusive la amenaza o coacción graves, que se produzcan entre:

- a. Cónyuges;
- b. Convivientes;
- c. Ascendientes;

- d. Descendientes;
- e. Parientes colaterales hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad; o,
- f. Quienes habitan en el mismo hogar, siempre que no medien relaciones contractuales o laborales. Política y acciones del Estado

Del conocimiento y acciones iniciales del Fiscal Provincial

Artículo 9.- El Fiscal Provincial de Familia que corresponda, dará trámite a las peticiones que se formulen verbalmente o por escrito en forma directa por la víctima de violencia, sus familiares, cualquiera de los mencionados en el Artículo 2 de esta ley o tratándose de menores cualquier persona que conozca de los hechos, o por remisión del atestado de las delegaciones policiales. También podrá actuar de oficio ante el conocimiento directo de los hechos.

De las medidas de protección inmediatas

Artículo 10.- Recibida la petición o apreciados de oficio los hechos, el Fiscal puede dictar las medidas de protección inmediatas que la situación exija.

Las medidas de protección inmediatas que pueden ser adoptadas a solicitud de la víctima incluyen, sin que la enumeración sea limitativa, el retiro del agresor del domicilio, impedimento de acoso a la víctima, suspensión temporal de visitas, inventarios sobre sus bienes y otras medidas de protección inmediata que garanticen su integridad física, psíquica y moral.

El Fiscal de Familia debe poner en conocimiento del Juez de Familia las medidas de protección adoptadas.

De la solicitud de medidas cautelares

Artículo 11.- Si la seguridad de la víctima o de su familia requiriera de una decisión jurisdiccional, solicitará las medidas cautelares pertinentes al Juez Especializado de Familia, las que se tramitarán como Medidas Anticipadas fuera de proceso, de conformidad con lo dispuesto por los Artículos 635 y siguientes del Código Procesal Civil. Es especialmente procedente la solicitud de una asignación anticipada de alimentos. Las medidas cautelares se concederán sin el requisito de contracautela.

De la potestad especial del Fiscal Provincial

Artículo 12.- Para el ejercicio de su función, el Fiscal gozará de la potestad de libre acceso al lugar donde se haya perpetrado la violencia.

De la conciliación ante el Fiscal Provincial

Artículo 13.- El Fiscal convocará a la víctima y al agresor a audiencia de conciliación, para buscar una solución que permita el cese de los actos de violencia. Son nulos los acuerdos que legitimen los actos de violencia y aquellos referentes a la renuncia de los derechos de la víctima. Para dicha conciliación, podrá requerirse del apoyo psicológico correspondiente.

El Fiscal está obligado a suspender la conciliación, cuando la víctima experimente temor ante coacción presente o eventual y se sienta en una situación de inseguridad o se desista de participar en ella. El proceso sólo se reinicia tomándose las medidas necesarias para garantizar la seguridad e integridad de la víctima.

De las facultades del Fiscal Provincial en la conciliación

Artículo 14.- La citación al agresor se efectuará bajo apercibimiento de ser denunciado por delito de resistencia o desobediencia a la autoridad en caso de inconcurrencia a que se refiere el Artículo 368 del Código Penal.

De los efectos de la conciliación

Artículo 15.- El acta de conciliación, tendrá los efectos previstos en el Artículo 328 del Código Procesal Civil.

El incumplimiento de la conciliación concede al Fiscal el derecho de recurrir al Juez de Familia, para exigir judicialmente su ejecución.

De la legitimidad procesal

Artículo 16.- No habiéndose alcanzado la conciliación o por frustración de la misma, el Fiscal interpondrá demanda ante el Juez de Familia, la que se tramitará con arreglo a lo dispuesto en el Artículo 18 de la presente Ley.

De las otras funciones del Fiscal Provincial

Artículo 17.- Corresponde además, al Ministerio Público en su función tuitiva visitar periódicamente las dependencias policiales para conocer sobre la

existencia de denuncias sobre violencia familiar, e intervenir de oficio cuando corresponda conforme esta Ley.

De la competencia del Juez Especializado de Familia

Artículo 18.- Corresponde el conocimiento de los procesos al Juez Especializado de Familia del lugar donde domicilia la víctima o del lugar de la agresión, indistintamente.

De la legitimidad procesal

Artículo 19.- El proceso se inicia por demanda:

- a) De la víctima de violencia o su representante.
- b) Del Fiscal de Familia.

Del procedimiento

Artículo 20.- Las pretensiones sobre Violencia Familiar se tramitan como Proceso Unico, conforme a las disposiciones del Código de los Niños y Adolescentes, con las modificaciones que en esta ley se detallan.

De la sentencia

Artículo 21.- La resolución judicial que pone fin al proceso determinará si ha existido o no violencia familiar y establecerá:

- a) Las medidas de protección en favor de la víctima pudiendo ordenar entre otras, la suspensión temporal de la cohabitación, la salida temporal del agresor del domicilio, la prohibición temporal de toda clase de visitas por parte del agresor, además de cualquier otra forma de acoso para la víctima, entre otras, conforme lo prescribe el segundo párrafo del Artículo 10 de esta Ley.
- b) El tratamiento que debe recibir la víctima, su familia y el agresor, si se estima conveniente.
- c) La reparación del daño.
- d) El establecimiento de una pensión de alimentos para la víctima, cuando corresponda legalmente, si a criterio del juzgado ello es necesario para su subsistencia.

En atención a la función tuitiva de este proceso, el Juez puede agregar a su decisión los mandatos que aseguren la eficacia de las pretensiones exigidas y los derechos esenciales de la víctima.

De la ejecución forzosa

Artículo 22.- En caso de incumplimiento de las medidas decretadas, el Juez ejercerá las facultades coercitivas, contempladas en los Artículos 53 del Código Procesal Civil y 205 del Código de los Niños y Adolescentes, sin perjuicio de las responsabilidades penales, a que hubieran lugar.

De las medidas cautelares y conciliación ante el Juez de Familia

Artículo 23.- El Juez podrá adoptar medidas cautelares anticipadas sobre el fondo, desde la iniciación del proceso y durante su tramitación, sujetándose en tal caso, a lo previsto por el Código Procesal Civil. Podrá ejercer igualmente la facultad de conciliación, en los términos previstos por el Artículo 13 de la presente Ley.

De las medidas de protección

Artículo 24.- Si el Juez Penal adopta en el proceso respectivo medidas cautelares de protección a la víctima, no procederá solicitarlas en la vía civil.

Las medidas de protección civil, pueden sin embargo, solicitarse antes de la iniciación del proceso, como medidas cautelares fuera de proceso.

De la conciliación ante el Defensor Municipal del Niño y del Adolescente

Artículo 30.- Las Defensorías Municipales del Niño y del Adolescente, podrán, en ejercicio de sus atribuciones, llevar adelante audiencias de conciliación destinadas a resolver conflictos originados por violencia familiar.

Segunda.- Deróguense las disposiciones que se opongan a la presente ley.

3. LEY DE CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL LEY N° 26872

CAPITULO II

DE LA CONCILIACION

Artículo 5.- Definición.- La Conciliación Extrajudicial es una institución que se constituye como un mecanismo alternativo para la solución de conflictos, por el cual las partes acuden ante un Centro de Conciliación o al Juzgado de Paz Letrado a fin que se les asista en la búsqueda de una solución consensual al conflicto.

Artículo 6.- Carácter obligatorio.- El procedimiento conciliatorio es un requisito de admisibilidad para los procesos a que se refiere el Artículo 9.

No procede la conciliación extrajudicial cuando:

- A. La parte emplazada domicilia en el extranjero;
- B. En los procesos contencioso administrativos;
- C. En los procesos cautelares;
- D. De ejecución;
- E. De garantías constitucionales;
- F. Tercerías;
- G. En los casos de violencia familiar; y,
- H. Cuando se trate de derechos y bienes de incapaces a que se refieren los Artículos 43 y 44 del Código Civil.

La conciliación será facultativa en aquellos asuntos en los que el Estado sea parte.

(*) De conformidad con el Artículo 1 de la Ley N° 27398, publicada el 13-01-2001, se implementa la obligatoriedad de la Conciliación en el distrito conciliatorio de Lima y Callao, a partir del 01-03-2001. Quedan excluidas temporalmente de la obligatoriedad las materias sobre derechos de familia y laboral.

Artículo 7.- Vías Alternativas.- En la Conciliación Extrajudicial las partes pueden optar de manera excluyente por los Centros de Conciliación o recurrir ante los Jueces de Paz Letrados. (*)

(*) De conformidad con la Tercera Disposición Transitoria y Final de la Ley N° 27398 publicada el 13-01-2001 el derecho de opción queda en suspenso, en

consecuencia el proceso de conciliación ante los Jueces de Paz Letrado y de Paz entrará en vigencia una vez que se implemente los medios necesarios

Artículo 8.- Confidencialidad.- Los que participan en la Conciliación deben mantener reserva de lo actuado. Nada de lo que se diga o proponga tendrá valor probatorio.

Artículo 9.- Materias conciliables.- Son materia de conciliación las pretensiones determinadas o determinables que versen sobre derechos disponibles de las partes. También lo son las que versen sobre alimentos, régimen de visitas, tenencia, liquidación de sociedad de gananciales y otras que se deriven de la relación familiar. El conciliador tendrá en cuenta el interés superior del niño.

La conciliación en materia laboral se lleva a cabo respetando la irrenunciabilidad de los derechos del trabajador reconocidos por la Constitución y la ley.

No se someten a conciliación las controversias sobre hechos que se refieran a la comisión de delitos o faltas. En las controversias relativas a la cuantía de la reparación civil derivada de la comisión de delitos o faltas, será facultativa en cuanto ella no hubiera sido fijada por resolución judicial firme."

Artículo 10.- Audiencia Única.- La Audiencia de Conciliación es una y comprende la sesión o sesiones necesarias para el cumplimiento de los fines previstos en la presente ley

4. LEY QUE MODIFICA TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 26260 "LEY DE PROTECCIÓN FRENTE A LA VIOLENCIA FAMILIAR. LEY N° 27982"

Artículo 1.- Objeto de La Ley. Modificanse los artículos 4°, 10°,16°, 20° y 30° del Texto Único ordenado de la Ley de Protección frente a la Violencia Familiar Ley N° 26260 aprobado por Decreto Supremo N° 006-97-JUS, con el siguiente texto:

Artículo 30: Las Defensorías Municipales del Niño y del Adolescente , podrán en ejercicio de sus atribuciones, llevar adelante audiencias de conciliación destinadas a resolver los conflictos señalados en los literales c) y d) del artículo 45° de Código de los niños y adolescentes, con excepción de los conflictos originados por violencia familiar.

Las Actas derivadas de estas conciliaciones, tiene carácter obligatorio.

Artículo 2°.- Derogatoria de Normas.

Deróguense los artículos 13° , 14°, 15° del Texto Único Ordenado de la Ley de Protección frente a la Violencia Familiar, Ley N° 26260 , aprobado por Decreto Supremo N° 006-97-JUS

5. LEY DE CONCILIACIÓN FISCAL EN ASUNTOS DE DERECHO DE FAMILIA LEY N° 28494

Artículo 1° Modifica el artículo 96-A° de la Ley Orgánica del Ministerio Público.

Modifícase el artículo 96 A de la Ley Orgánica del Ministerio Público, aprobada por Decreto Legislativo N° 052, el mismo que quedará redactado de la siguiente manera:

Artículo 96-A°.- Son atribuciones del Fiscal Provincial de Familia:

Inc. 3 Intervenir, a solicitud de parte , como conciliador en asuntos de familia. Para propiciar acuerdos entre las partes y lograr la solución consensual al conflicto, siempre que no se haya iniciado proceso judicial, en asuntos de alimentos , tenencia de menores, régimen de visitas y del régimen de patria potestad. No se podrá propiciar acuerdos sobre derechos no disponibles, irrenunciables o sobre materias que tengan connotación penal.

Artículo 2° Adicional inciso J) al artículo 144° del Código de los Niños y Adolescentes.

Adicionase el inciso j) al artículo 144° del Código de los niños y adolescentes, el mismo que quedará redactado de la siguiente manera:

Artículo 144°.- Competencia

Compete al Fiscal de Familia:

j) Actuar como conciliador del conflicto en asuntos de familia, para propiciar acuerdo entre las partes y lograr la solución consensual al conflicto, siempre y cuando no se hubiere iniciado proceso judicial. No podrá propiciar acuerdos sobre derechos no disponibles , irrenunciables o sobre materias que tengan connotación penal.

6. LEY 29990 LEY QUE MODIFICA EL ARTÍCULO 170 DEL CÓDIGO DE LOS NIÑOS Y ADOLESCENTES, EL ARTÍCULO 7-A DEL DECRETO LEGISLATIVO 1070, DECRETO LEGISLATIVO QUE MODIFICA LA LEY 26872, LEY DE CONCILIACIÓN y ARTÍCULO 7 DE LA LEY 27939, LEY QUE ESTABLECE PROCEDIMIENTO EN CASOS DE FALTAS Y MODIFICA ARTÍCULOS 440, 441 Y 444 DEL CÓDIGO PENAL, A FIN DE ELIMINAR LA CONCILIACIÓN EN LOS PROCESOS DE VIOLENCIA FAMILIAR.

(26 de enero del 2013)

Artículo 1. Modificación del artículo 170 del Código de los Niños y Adolescentes

Modifíquese el artículo 170 del Código de los Niños y Adolescentes, en los siguientes términos:

"Artículo 170.- Audiencia.-

Contestada la demanda o transcurrido el término para su contestación, el Juez fijará una fecha inaplazable para la audiencia. Esta debe realizarse, bajo responsabilidad, dentro de los diez días siguientes de recibida la demanda, con intervención del Fiscal.

En los procesos de violencia familiar no hay audiencia de conciliación."

Artículo 2. Modificación del artículo 7-A del Decreto Legislativo 1070, Decreto Legislativo que modifica la Ley 26872, Ley de Conciliación

Modifícase el artículo 7-A del Decreto Legislativo 1070, Decreto Legislativo que modifica la Ley 26872, Ley de Conciliación, en los siguientes términos:

"Artículo 7-A°.- Supuestos y materias no conciliables de la Conciliación

No procede la conciliación en los siguientes casos:

- a) Cuando se desconoce el domicilio de la parte invitada.
- b) Cuando la parte invitada domicilia en el extranjero, salvo que el apoderado cuente con poder expreso para ser invitado a un Centro de Conciliación.
- c) Cuando se trate de derechos y bienes de incapaces a que se refieren los artículos 43 y 44 del Código Civil
- d) En los procesos cautelares.
- e) En los procesos de garantías constitucionales.
- f) En los procesos de nulidad, ineficacia y anulabilidad de acto jurídico, este último en los supuestos establecidos en los incisos 1, 3 y 4 del artículo 221 del Código Civil.
- g) En la petición de herencia, cuando en la demanda se incluye la solicitud de declaración de heredero.
- h) En los casos de violencia familiar.

i) En las demás pretensiones que no sean de libre disposición por las partes conciliantes"

CAPITULO III

METODOLOGÍA DE LA

INVESTIGACIÓN

1. TIPO DE INVESTIGACIÓN JURÍDICA.

- **Por su profundidad.**

La presente investigación es de tipo **descriptivo- explicativa**. Primero, porque se ha realizado una descripción detallada del problema planteado, a partir del estudio independiente de las variables identificadas (independiente y dependiente); y, segundo, porque de la interrelación de las mismas se ha podido brindar una explicación cierta y válida al problema en su conjunto.

- **Por su finalidad:**

Aplicada: Jurídico Propositiva.

Resulta ser Aplicada, ya que tiene como primordial propósito la inmediata aplicación de las recomendaciones arribadas y contenidas en el presente trabajo de investigación.

2. DISEÑO DE INVESTIGACIÓN.

De acuerdo al diseño de investigación: No experimental – Longitudinal.

3. MATERIAL DE INVESTIGACIÓN.

- **Población:**

La población de estudio está conformada por los 597 informes ingresados a la Primera Fiscalía de Familia de Trujillo en el año 2012.

- **Muestra:**

La muestra estará conformada por un legajo de 21 Actas de Conciliación realizadas en el Primer Juzgado de Familia de Trujillo en el año 2012.

4. **MÉTODOS DE INVESTIGACIÓN**

10.1 **Métodos Generales**

- **Método Científico.**

La presente investigación ha sido desarrollada a través del método científico, entendiéndose éste como el conjunto de procedimientos destinados a verificar o refutar proposiciones referentes al tema de nuestra investigación.

- **Método Inductivo.-**

Tras una primera etapa de observación, análisis y clasificación de los hechos sobre la conciliación en los casos de violencia familiar, se logró postular la hipótesis que permitió brindar una solución a la realidad problemática planteada y llegar a las conclusiones.

- **Método Deductivo.-**

Este método se utilizará para determinar si la conclusión está implícita en las premisas.

- **Método Analítico.-**

Se empleó para precisar la realidad problemática recabando información de todos los casos de violencia familiar ingresados en el año 2012 en la Primera Fiscalía de Familia, para así determinar la cuantía de procesos que culminaron en Actas de Conciliación, lo que permitió demostrar inferencias lógicas y sistemáticas.

5.2 Métodos Específicos.

Dentro de los cuales podemos precisar:

- **Método Doctrinario.-**

Se utilizó este método para la interpretación, análisis de doctrina nacional, esencialmente al momento de elaborar el marco teórico sobre el proceso de violencia familiar y la conciliación.

- **Método Exegético.-**

Por el cual se estudió los artículos de forma taxativa de la Ley N° 26260- Ley de Protección frente a la Violencia Familiar y sus modificatorias.

- **Método Hermenéutico.**

Se utilizó este método para interpretar y analizar la normativa, permitiendo establecer qué interpretación se debe y puede invocar.

11. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE INVESTIGACIÓN.

6.1 Técnica De Recopilación Documental.

Técnica que mediante el instrumento sensorial, permitió al investigador informarse y conocer aún más sobre el tema que fue materia de investigación, así como por ejemplo la información brindada por las bibliotecas, tesis, tesinas, artículos, etc.

Asimismo, porque se ha recopilado las actas de conciliación en la Primera Fiscalía de Familia de Trujillo.

11.2 Instrumento Del Fotocopiado.-

Donde se utilizó el instrumento del fotocopiado con la finalidad de extraer la información y luego sistematizarla en la investigación. Permitted photocopying relevant information from books, magazines

sobre el tema abordado, así como diversas informaciones relacionadas al tema investigado.

Se recurrió a la Primera Fiscalía de Familia y al Primer Juzgado de Familia para sacar copia de las Actas de conciliación para su posterior sistematización en nuestra investigación.

11.3 Internet.-

Esta técnica se empleó para obtener información variada y específica sobre el tema de la investigación, así a través del instrumento de las Páginas web se conoce la opinión y trabajos de diferentes investigadores como estudio de derecho.

Porque a través de ella, se recurrió a la búsqueda y obtención de información relacionada a los antecedentes y marco teórico ***con su instrumento la página web.***

12. TÁCTICAS DE RECOLECCIÓN DE INFORMACIÓN.

1º Paso: Se recurrió a las bibliotecas de las principales universidades de Trujillo, a fin de recabar la información necesaria de libros y tesis referidas al tema materia de investigación, posteriormente una vez localizada la información se procedió a su reproducción fotostática.

2º Paso: Se empleó el servicio de internet para recopilar aún más información de la ya obtenida, la cual ha sido indispensable a la hora de elaborar el marco teórico del presente trabajo de investigación. De igual manera se procedió a buscar datos, doctrinas, teorías avocadas al tratamiento general respecto del tema en investigación.

3º Paso: Por otra parte se realizó una búsqueda especializada en internet con la finalidad de poder tener acceso a artículos referentes al proceso de

violencia familiar, la conciliación, y la conciliación en violencia familiar, presentados por autores nacionales, brindando una perspectiva más clara y concisa sobre el tema en investigación.

4º Paso: Se acudió a la Primera Fiscalía de Familia para averiguar cuantos fueron los casos de violencia familiar que ingresaron en el año 2012, es decir antes de la derogación de la conciliación en violencia familiar.

5to Paso: Se acudió al Primer Juzgado de Familia para averiguar cuantos fueron los proceso de violencia familiar que culminaron en conciliación, es por ello que se recopiló las actas de conciliación del año 2012.

6º Paso: Se determinó el objeto y la finalidad de la tesis, se establecieron la hipótesis, variables, las justificaciones. Posteriormente se trabajó el marco teórico.

7º Paso: Se ha procedido a analizar y extraer la información relevante, contenida en las actas de conciliación del Primer Juzgado de Familia; tarea realizada con la ayuda de una guía de observación.

8º Paso: se determinó los instrumentos, valoraron los resultados y finalmente se elaboraron las conclusiones y recomendaciones.

13. DISEÑO Y PROCESAMIENTO DE ANÁLISIS

8.1. Interpretación De La Información

La información recopilada de diversas fuentes fue sujeto a análisis jurídicos para determinar las conclusiones las cuales nos permitirán fundamentar nuestra hipótesis así como para la elaboración de nuestro marco teórico. De esta forma las ideas expresadas por diversos juristas y autores nos permitió

sustentar los planteamientos iniciales de nuestra presente investigación, dando lugar a la negación expresada en los resultados de nuestro trabajo.

8.2 Depuración De Los Datos Obtenidos en las Actas de Conciliación

Se procedió a analizar y extraer la información relevante, así como depurar la información no relevante contenida en las actas de conciliación del Primer Juzgado de Familia de Trujillo; tarea realizada con la ayuda de una guía de observación.

8.3 Tabulación De La Información

Una vez extraída la información relevante de las actas de conciliación, se procedió a realizar la tabulación de las mismas, a fin de procesar cada una de las actas, los resultados fueron representados mediante gráficos donde podemos apreciar las diferencias existentes entre uno y otro factor de acuerdo a su respectivo cuadro.

8.4 Arribo De Las Conclusiones.

Después de haber leído, analizado y comprendido toda la información recopilada, se procedió a realizar las respectivas conclusiones de la investigación.

9.- DISEÑO DE PRESENTACIÓN DE LA INFORMACIÓN.

Presentación de la información de los datos, al estar la tesis dividida en:

- **Capítulo I**, El cual contiene realidad problemática, antecedentes de la investigación, enunciado del problema, Hipótesis, Variables, Operacionalización de Variables, Objetivos, Justificación a la investigación.
- **Capítulo II**, El mismo que contiene marco teórico referido a todos los argumentos doctrinarios relacionados con la familia, la violencia familiar, la

conciliación, la conciliación en casos de violencia familiar y las leyes pertinentes.

- **Capítulo III**, En éste se explica la Metodología Aplicable, el diseño de investigación, material de investigación, métodos de investigación, técnicas e instrumentos de investigación, tácticas de recolección de información, diseño y procesamiento de análisis, diseño de presentación de la información.
- **Capítulo IV**: En el cual se presenta los Resultados de la Investigación, los cuadros y gráficos, así como su interpretación.
- **Capítulo V**: Se precisa de la Investigación, las Conclusiones y Recomendaciones.

CAPITULO IV

RESULTADO DE LA INVESTIGACIÓN

Subcapítulo I

De las Actas de Conciliación

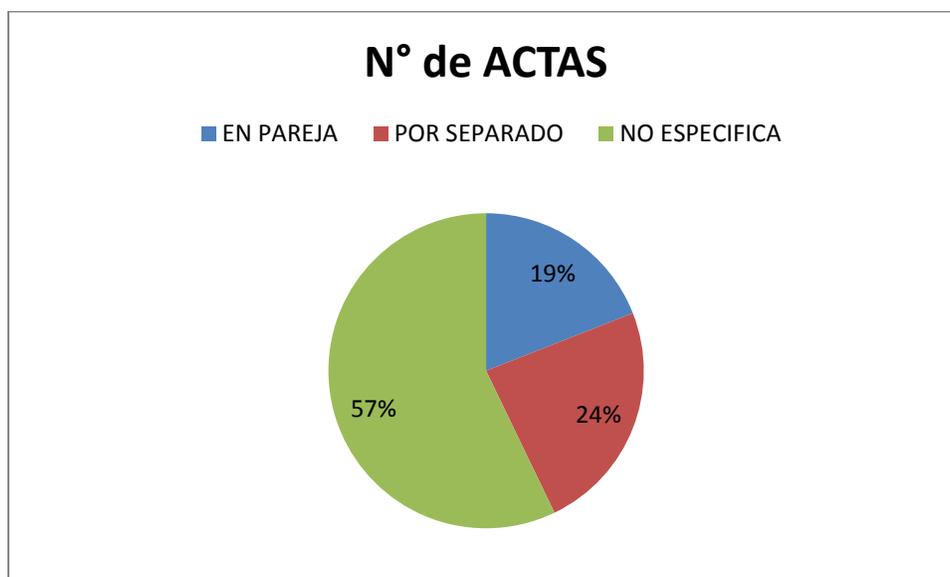
Cuadro N°1

FORMA DE LA TERAPIA PSICOLÓGICA

FORMA DE LA TERAPIA PSICOLÓGICA	N° de ACTAS	PESO
EN PAREJA	4	19%
POR SEPARADO	5	24%
NO ESPECIFICA	12	57%
Total	21	100%

Grafico N° 1

FORMA DE LA TERAPIA PSICOLÓGICA



➤ **Interpretación, análisis y discusión.**

De las 21 actas de conciliación realizados en la Primer Juzgado de Familia de Trujillo se interpreta lo siguiente: en cuatro actas de conciliación ambas partes realizarán la terapia psicológica en pareja (19%), en cinco actas de conciliación las partes realizarán la terapia psicológica por separado, es decir independientemente (24%) y en doce actas de conciliación el demandado y la demandante no especifican si la terapia psicológica será por separado o en pareja(57%); con lo cual se puede analizar y discutir, que los operadores jurídicos, en este caso los jueces poco hacen por salvaguardar el núcleo y la estabilidad familiar, ya que lo idóneo sería que las terapias sean realizadas en forma independiente, y en pareja; así se podría analizar detalladamente el génesis de la violencia individualmente, lo que desencadena en violencia familiar; de esta manera la conciliación efectivamente propiciaría la armonía, unión y núcleo familiar.

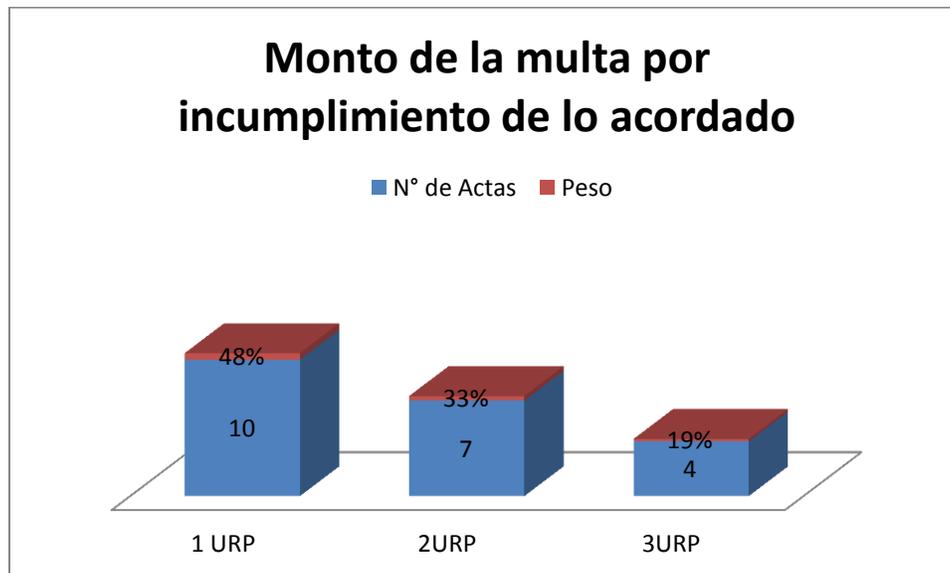
Cuadro N°2

MONTO DE LA MULTA POR INCUMPLIMIENTO DE LO ACORDADO

Monto de la multa por incumplimiento de lo acordado	N° de Actas	Peso
1 URP	10	48%
2URP	7	33%
3URP	4	19%
TOTAL	21	100%

Gráfico N° 2

MONTO DE LA MULTA POR INCUMPLIMIENTO DE LO ACORDADO



➤ **Interpretación, análisis y discusión.**

De las 21 actas de conciliación realizados en la Primer Juzgado de Familia de Trujillo se interpreta lo siguiente: en diez actas de conciliación el monto de la multa en caso de incumplimiento y de volverse a producir una agresión debidamente comprobada se le aplicará una multa de 1 URP (48%), en siete actas de conciliación el monto de la multa en caso de incumplimiento y de volverse a producir una agresión debidamente comprobada se le aplicará una multa de 2 URP (33%) en cuatro actas de conciliación el monto de la multa en caso de incumplimiento y de volverse a producir una agresión debidamente comprobada se le aplicará una multa de 3URP (19%); con lo cual se puede analizar y discutir, que los operadores jurídicos utilizan su discrecionalidad para evaluar el monto de la multa en caso de incumplimiento de lo acordado en el acta de conciliación; por tanto, no siguen una regla o un método para evaluar los casos en que la multa debería ser de mayor o menor cuantía.

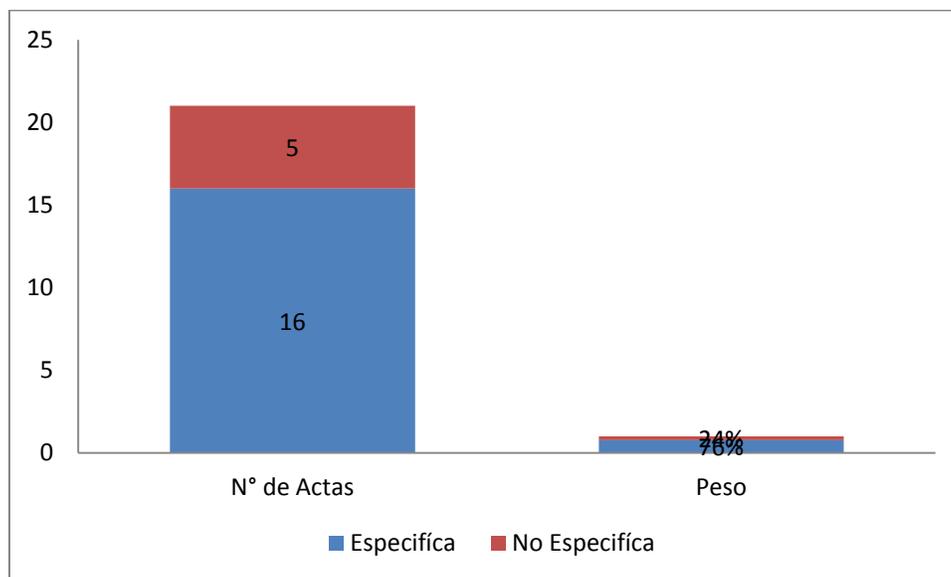
Cuadro N°3

COMPROMISO DE DIÁLOGO ANTE UN CONFLICTO

Compromiso de diálogo ante un conflicto	N° de Actas	Peso
Específica	16	76%
No Específica	5	24%
Total	21	100%

Gráfico N°3

COMPROMISO DE DIÁLOGO ANTE UN CONFLICTO



➤ **Interpretación, análisis y discusión.**

De las 21 actas de conciliación realizados en la Primer Juzgado de Familia de Trujillo se interpreta lo siguiente: en dieciséis actas de conciliación el demandado se compromete a utilizar como instrumento para la solución de conflictos el diálogo (76%), en cinco actas de conciliación el demandado se compromete a utilizar como instrumento para la solución de conflictos el diálogo (24%); con lo cual se puede analizar y discutir, que los operadores jurídicos en este caso los jueces, plasman en el acta la forma en que las partes solucionarán sus conflictos, pero no el medio que les ayudará a realizar el diálogo, porque la terapia psicológica no garantiza que el agraviado controle su carácter frente a situaciones extremas de conflicto, además no existe un control del juzgado, a través del departamento de trabajo social para controlar y verificar que las partes efectivamente asistan a la terapia psicológica.

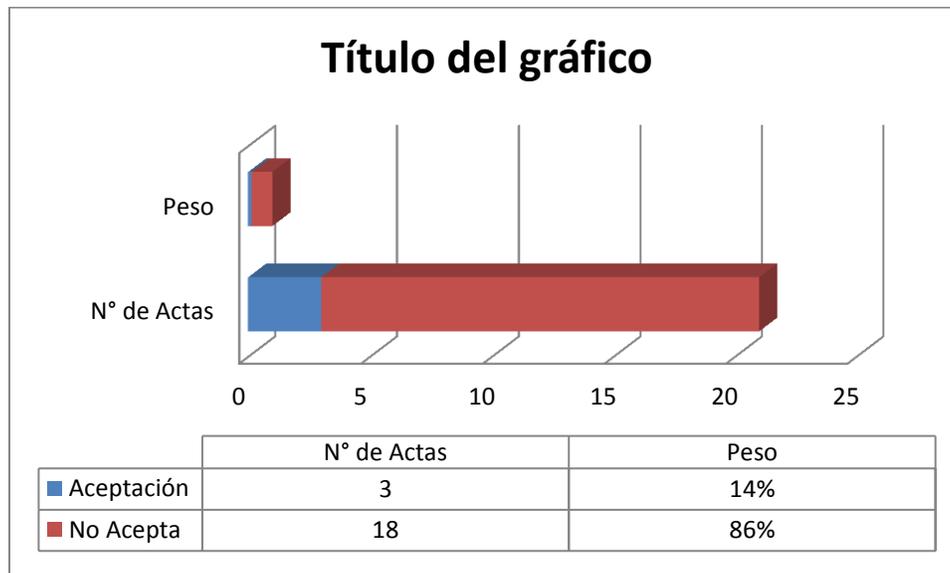
Cuadro N°4

ACEPTACIÓN DE CONCILIACIÓN SIN RECONOCIMIENTO DE HECHOS

Aceptación de Conciliación Sin Reconocimiento De Hechos	N° de Actas	Peso
Aceptación	3	14%
No Acepta	18	86%
Total	21	100%

Gráfico N°4

ACEPTACIÓN DE CONCILIACIÓN SIN RECONOCIMIENTO DE HECHOS.



➤ **Interpretación, análisis y discusión.**

De las 21 actas de conciliación realizados en la Primer Juzgado de Familia de Trujillo se interpreta lo siguiente: en tres actas de conciliación el demandado el demandado acepta la conciliación, pero no acepta los hechos materia del proceso (14%), en dieciocho actas de conciliación el demandado no acepta los hechos materia del proceso de violencia familiar, pero acepta la conciliación como método alternativo de solución del conflicto (86%); con lo cual se puede analizar y discutir, que en el primer caso (14%) es mucho más factible iniciar un tratamiento completo ya sea psicológico, médico y de trabajo social, es decir un equipo disciplinario que pueda apoyar tanto a la víctima como a su agresor, puesto que el demandado reconoció los hechos; sin embargo en el segundo caso (86%), es mucho más complicado apoyar a las partes en el proceso de violencia familiar, debido a que el agresor no acepta los hechos materia del proceso, por tanto es poco probable que el demandado aproveche el tratamiento de un de un equipo

multidisciplinario, ya que no siente que cometió una mala acción contra algún familiar, siendo muy posible que vuelva a cometer violencia familiar.

SUBCAPITULO II.

LA CONCILIACIÓN HA GARANTIZADO LA PROTECCIÓN DE LA FAMILIA EN LOS PROCESOS DE VIOLENCIA FAMILIAR, DURANTE EL 2012 EN TRUJILLO.

La conciliación no ha garantizado la protección de la familia en los procesos de violencia familiar en el año 2012, por las siguientes razones.

Primera razón:

Las audiencias de conciliación intraproceso son realizadas con el fin de culminar el proceso, es decir, sin tener en cuenta el daño que tiene tanto la agraviada como el agresor y su entorno, aumentando la probabilidad de una nueva agresión, ya que las actas de conciliación son solo modelos de escritos que se repiten y son redactados para todos de la misma forma y con los mismos puntos, “plantillas”, que si bien es cierto permiten acelerar el trabajo de los operadores, acelerando los escritos, los cuales no contribuyen a mejorar los procesos, debiendo utilizarlos adecuándolos a cada caso, de este modo se menoscaba y tergiversa la intención que tienen las partes para solucionar sus conflictos, así como las verdaderas soluciones que podrían plantear las partes para controlar y superar la violencia.

Asimismo, de las actas de conciliación del Primer Juzgado de Familia del año 2012, analizadas se puede constatar que los operadores jurídicos, vale decir jueces y fiscales no tienen como verdadero propósito y finalidad realizar una conciliación entre las partes, la cual les permita solucionar adecuadamente sus problemas y sobre todo les brinde seguridad y estabilidad a nivel personal y familiar.

Segunda Razón:

De las actas de conciliación se analizó que, los tratamientos psicológicos son ordenados sin un previo análisis de los hechos, y sin importar lo óptimo para la salud de las partes, puesto que el juez ordena que el tratamiento sea indistinto, ya sea en pareja o independientemente, dando la posibilidad que las terapias sean realizadas a elección de las partes por un psicólogo adscrito al Poder Judicial o por un psicólogo particular.

Con respecto a que, las terapias psicológicas sean realizadas por un psicólogo particular, no habría forma de controlar de manera fehaciente, el verdadero avance clínico del agresor (paciente) y víctima (paciente), en controlar sus emociones u otras psicopatías.

En cuanto a las terapias psicológicas por psicólogos adscritos al Poder Judicial, éstas no son controladas constantemente por todo un equipo multidisciplinario (médico, psicólogo y trabajadora social, que permita que las familiar surjan y se reconstruyan propiciando la armonía, unión y continuidad de la familia.

Tercera razón

Las audiencias de conciliación deberían ser realizadas por equipos multidisciplinarios, integradas por un Juez, el Fiscal Especializado de Familia, un Perito Psicólogo, una Trabajadora Social, un Médico especialista (psiquiatra y/o neurólogo); todos reunidos en la audiencia para un mejor análisis de los hechos y así poder ayudar tanto a la víctima, a su agresor y a las personas que cohabitan o rodean a las partes de un determinado proceso; puesto que, las audiencias de conciliación sobre violencia familiar son realizadas solo por el juez especializado y el secretario.

Además, el equipo multidisciplinario debería estar constantemente investigando, supervisando, analizando y controlando a las partes para evitar un nuevo conflicto que conduciría a violencia y/o maltrato y finalmente a un nuevo proceso judicial; conllevando de esta manera a reducir la carga procesal desde su inicio, es decir

en las comisarías, las diferentes fiscalías de familia y finalmente los juzgados especializados en familia;

Es por ello que, las actas de conciliación, no encuadran con el objetivo y finalidad que debería tener esta forma alternativa de solución de conflictos, sobre todo en una materia tan vulnerable como es la violencia familiar, en la que no se discuten negocios o actos jurídicos, sino actos que atentan contra los derechos humanos, vulnerándose el derecho a la vida, a la integridad física y mental y a no ser sometidos a tratos inhumanos o degradantes.

Cuarta Razón

La conciliación en los procesos de violencia familiar convierte un derecho humano en un derecho negociable; transforma a la víctima que es titular de un derecho en titular de un interés que puede ceder en parte, ello teniendo en consideración que la conciliación es una institución consensual, toda vez que los acuerdos adoptados obedecen única y exclusivamente a la voluntad de las partes.

La violencia familiar no es materia conciliable por constituir una vulneración a derechos fundamentales que, por su naturaleza, son indisponibles o no negociables.

Esto así, porque los Derechos Humanos son prerrogativas inalienables, perpetuas y oponibles erga omnes que corresponden a toda persona, por su sola condición de tal, de las que no puede ser privada por la acción del Estado ni de otros particulares porque ello implicaría un menoscabo a su dignidad. Ello se aprecia del principio de respeto a la dignidad de la persona por ser tal, contenido en la Carta Fundamental; la dignidad, así, constituye un *mínimum* inalienable que todo ordenamiento debe respetar, defender y promover.

CAPITULO V

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

CONCLUSIONES.

PRIMERA.

Del análisis e interpretación de la Ley de Protección Frente a la Violencia Familiar, se logró determinar que no existe ningún vacío legal, ya que la derogación de la conciliación en materia de violencia familiar, según el análisis de la presente investigación fue correctamente realizado por el legislador.

SEGUNDA.

De la interpretación y análisis de las 21 actas de conciliación, se logró concluir que los operadores jurídicos, utilizaban la conciliación de una manera errónea sin tener en cuenta que las audiencias conciliatorias eran para discutir temas tan delicados como la familia, la integridad tanto física, moral y psicológica y la propia vida y no actos o negocios jurídicos.

TERCERA

A partir del análisis de diferentes autores nacionales e internacionales, se determinó que los Derechos Humanos son prerrogativas inalienables, perpetuas y oponibles erga omnes que corresponden a toda persona, por su sola condición de tal, por tanto la conciliación en materia de violencia familiar convierte un derecho humano en un derecho negociable.

CUARTA.

Las actas de conciliación realizadas en la Primera Fiscalía de Familia de Trujillo carecen de eficacia, puesto que no cumplen con los mínimos requisitos para propiciar la armonía, unión y continuidad del núcleo de la sociedad, es decir no colaboran con la disminución de la violencia familiar en nuestra ciudad.

QUINTA.

Los jueces utilizaban a la conciliación como un mero mecanismo facilitador para culminar los procesos de violencia familiar, por tanto a través del tiempo la conciliación en procesos de violencia familiar fue perdiendo eficacia.

SEXTO.

La conciliación en proceso de violencia familiar, no debió ser realizada solo por el juez y el fiscal, sino por un equipo multidisciplinario integrado por el juez , el fiscal, asistente social, psicólogo y en casos extremos inclusive por un médico especialista, para una adecuada audiencia y sobre todo para el bienestar familiar de las partes en el proceso.

RECOMENDACIONES.

- La academia de la Magistratura, así como la Corte Superior del Distrito Judicial de La Libertad deben organizar y auspiciar conferencias y certámenes en los que participen destacados expositores tanto nacionales como extranjeros en materia de conciliación para la capacitación de los Magistrados.
- Se puede mejorar la infraestructura de los juzgados con dotación de personal debidamente capacitado e implementar una logística eficiente y eficaz destinada a proporcionar los instrumentos necesarios para enfrentar los casos de violencia familiar

17. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

- Almeida Peña F. (1997) La Conciliación en la Administración de Justicia Ed. Marsol Perú Editores S.A Trujillo- Perú pp.31
- Alterini A y Lopez C. (1995) La Responsabilidad Ed. Abeledo – Perrot. Buenos Aires (Humanos, 2008)
- Alvarado Velloso A. (1989) “ La conciliación : Medio Idóneo para solucionar conflictos de intereses”. Ed. Cuzco. Lima –Perú pp. 49-57
- Asociación Pro Derechos Humanos (2008) Violencia contra la mujer
- Ardito Wilfredo (2004), Violencia Familiar en la Región Andina , Instituto de Defensa Legal , Primera Edición Lima
- Carozzo J. (2001) Violencia y Conciliación en la Agenda Familiar Ed. Layalar.Lima
- Cabanellas Guillermo (1994) Diccionario Enciclopedico de Derecho Usual, Ed. Eliasta . Argentina pp 30
- Fernandez Sessarego C. (1992) Protección Jurídica de la Persona Ed Blg Lima
- Gaceta Jurídica Tomo 124 (2004) La ref (Narvaez, 2000)orma de la Ley de Protección Frente a la Violencia Familiar pp. 35-44.
- Ledesma Narvaez M. ((2000) El Procedimiento Conciliatorio Gaceta Jurídica. Lima- Perú 74-165
- Ledesma Narvaez M. (1996) La Conciliación Tomo I Ed. Lagrimas SRL Lima- Perú pp. 32
- Mendez Costa Marías Josefa y DAntonio Daniel Hugo .(2002) Derecho de Familia Ed Rubinzal Culzoni Editores pp 31

- Movimiento Manuela Ramos (2004), Manual sobre Violencia Familiar y Sexual , Ed Gráfica Kip`s Lima
- Ormachea Choque Ivan (1998), Manual De Conciliación Procesal Y Pre-Procesal , Asociación Gráfica Educativa . lima
- Pimentel Sevilla Carmen (1998) Familia y Violencia en la Barriada Ed Tipacon Lima.
- Pontificia Universidad Católica del Perú (2008) Derecho de Familia pp.39-56
- Placido A. (2001) Manual de Derecho de Familia Ed Gaceta Jurídica. Lima
- Promudeh (2000) Violencia Familiar desde una Perspectiva de Género Lima
- Rubio Correa Marcial y otros, (1900), Marco Teórico Y Conclusiones De La Investigación Sobre Violencia Estructural, Asociación Peruana de Estudios e Investigación para la Paz, Lima
- Sagastegui Urtecha P. (1998) “La conciliación Judicial y Extrajudicial” Ed. Ediciones Forenses”_ p (Promudeh, 2000) (Perú, 2008)p. 29
- Umeres Altamirano J. (2006) Violencia Familiar Ed. Ediciones Jurídicas . Lima
- Velloso, Gladys (1998) La Conciliación y Medición Ed Granica Buenos Aires.
- Klaiber Jeffrey (1998) Violencia y Crisis de Valores en el Perú Ed Pontificia Univesidad Católica del Perú- Fondo Editorial. Lima
- Zegarra Escalante H.(1998) “Formas alternativas de concluir un proceso civil” Ed. Marsol Perú Editores Trujillo- Perú pp. 28-29

ANEXOS