

UNIVERSIDAD PERUANA DE LAS AMÉRICAS



ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

TRABAJO DE INVESTIGACIÓN

**EL DELITO DE LESIONES EN SU MODALIDAD DE
DAÑO PSÍQUICO Y SU PERSECUCIÓN PENAL EN
EL DISTRITO FISCAL DE LIMA NORTE 2021**

PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO

AUTOR:

**DANIEL JORGE JARES RAYME
CÓDIGO ORCID: 0000-0003-2009-8028**

ASESOR:

**MG. MARCO HERNÁN PANTIGOZO LOAIZA
CÓDIGO ORCID: 0000-0001-6616-0689**

LÍNEA DE INVESTIGACIÓN: DERECHO PENAL, CIVIL Y

CORPORATIVO

LIMA, PERÚ

DICIEMBRE, 2021

Resumen

El presente trabajo de investigación tiene como objetivo principal demostrar la inoperatividad del novísimo ilícito de daño psíquico a raíz de su entrada en vigor mediante la Ley N° 30364 del 23 de noviembre de 2015 y sus posteriores modificatorias.

La investigación descriptiva – explicativa tiene un método inductivo, sistemático y funcional. La muestra tomada para la presente investigación estuvo conformada por 100 carpetas fiscales de las Fiscalías Provinciales Penales de Independencia que son competentes en este tipo de delito, en la jurisdicción de los distritos de Los Olivos, Carabayllo, San Martín de Porres.

Asimismo, concluiremos que luego de realizado el respectivo análisis de las carpetas fiscales tomadas como muestra, que ninguna de ellas ha sido formalizada ante el juzgado penal competente, toda vez que en su mayoría no existe una pericia psicológica o psiquiátrica que pueda determinar que alguna de las víctimas sufra de daño psíquico moderado o grave; tal es así, que en su mayoría las carpetas fiscales tienen como resolución final la de archivo definitivo o la derivación al juzgado de paz letrado a fin de que la “afectación psicológica” sea vista como la falta de maltrato psicológico y no como delito.

Palabras Clave: Violencia familiar –delito -daño psíquico –maltrato psicológico – inoperatividad –mujer -grupo familiar

Abstrac

The present research work has as a general objective to demonstrate the inoperativity of the latest illicit of psychic damage as a result of its entry into force through Law No. 30364 on November 23, 2015 and its subsequent amendments.

The research has an inductive, systematic and functional method. The sample taken for the present investigation was made up of 100 fiscal folders of the Santa Anita Provincial Criminal Prosecutors' Offices that are competent in this type of crime, in the jurisdiction of the districts of Ate, Santa Anita and Lurigancho -Chosica.

Likewise, we will conclude that after carrying out the respective analysis of the folders taken as a sample, that none of them have been formalized before the competent Criminal Court, since in their majority there is no psychological or psychiatric expertise that can determine that any of the victims suffer from moderate or severe psychic damage; So much so, that most of the fiscal folders have the final resolution as the final file or the referral to the Justice of the Peace Court so that the “psychological affectation” is seen as the lack of psychological abuse and not as a crime.

Keywords: Family violence - crime - psychic damage - psychological abuse - innocence -woman - family group.

Tabla de contenido

Tabla de contenido

<i>Resumen</i>	<i>ii</i>
<i>Abstrac</i>	<i>iii</i>
<i>Tabla de contenido</i>	<i>iv</i>
<i>Introducción</i>	<i>1</i>
<i>Antecedentes nacionales e internacionales</i>	<i>2</i>
<i>Antecedentes internacionales</i>	<i>3</i>
<i>Desarrollo del tema</i>	<i>5</i>
<i>Control social</i>	<i>9</i>
<i>Derecho penal como medio de control social</i>	<i>12</i>
<i>Violencia</i>	<i>15</i>
<i>Tipos de violencia</i>	<i>16</i>
<i>Violencia física</i>	<i>16</i>
<i>Violencia psicológica</i>	<i>16</i>
<i>Violencia sexual</i>	<i>17</i>
<i>Violencia económica o patrimonial</i>	<i>17</i>
<i>Violencia interpersonal</i>	<i>18</i>
<i>Violencia auto infligida</i>	<i>19</i>
<i>Violencia colectiva</i>	<i>20</i>
<i>La violencia y su protección constitucional</i>	<i>21</i>
<i>Derecho fundamental a la integridad personal</i>	<i>22</i>
<i>Derecho fundamental a la libertad y seguridad personal</i>	<i>25</i>
<i>La mujer y su protección legal</i>	<i>29</i>
<i>Marco normativo nacional</i>	<i>30</i>
<i>Marco normativo internacional</i>	<i>35</i>
<i>Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer</i>	<i>35</i>
<i>Violencia psicológica</i>	<i>37</i>
<i>Conclusiones</i>	<i>40</i>
<i>Aporte de la Investigación</i>	<i>41</i>
<i>Recomendaciones</i>	<i>42</i>
<i>Referencias bibliográficas</i>	<i>43</i>

Introducción

La presente investigación se ha realizado observando la realidad del distrito fiscal de Lima Norte, al haber obtenido las muestras dentro del Ministerio Público y en el ámbito territorial señalado. Precisamente, se ha observado la problemática en las fiscalías provinciales Penales de Santa Anita, que en la actualidad vienen atravesando un alto índice delictivo. En ese sentido, se advierte que desde la entrada en vigencia del ilícito de daño psíquico el 23 de noviembre de 2015, las denuncias por dicho delito se han incrementado año tras año. El primer objetivo de la presente investigación es establecer el nivel de denuncias por daño psíquico en el distrito fiscal de Lima Este.

Esta investigación es importante debido a que nos encontramos ante un nuevo delito que no ha sido estudiado debidamente para su incorporación en el sistema penal peruano. Debido a ello, la única limitación para elaborar el presente trabajo fue la poca cantidad de material dogmático sobre el tema objeto de investigación que, además, no estaba actualizado según los cambios que se han establecido en la legislación penal vigente. La presente tesis es realizada con un enfoque mixto (cuantitativo – cualitativo), es no experimental y de tipo descriptivo, explicativo y propositivo. Se ha utilizado el método inductivo, sistemático y funcional, ya que se ha partido de la observación de una muestra de 100 carpetas fiscales sobre el ilícito de daño psíquico. Estas carpetas fueron seleccionadas mediante un procedimiento no probabilístico y al azar.

Las conclusiones a las cuales se arribó luego de la investigación. En ese sentido, se ha logrado establecer que el ilícito considerado como daño psicológico en el ámbito de las lesiones no tiene eficacia, por cuanto los casos no dan lugar a una persecución penal en la Fiscalía, o se archivan o se envían a los juzgados de paz letrados para que sean considerados como faltas en la modalidad de maltrato, todo lo cual da lugar a las conclusiones y recomendaciones que se exponen al final de la presente investigación.

Antecedentes nacionales e internacionales

Antecedentes nacionales

El primero de estos trabajos es el de Arriola (2013), quien publicó una tesis sobre la violencia familiar en su modalidad de violencia psicológica dentro del ámbito civil tutelar de conformidad a la Ley N° 26260 (Ley de Protección frente a la Violencia Familiar), así como de lo dispuesto por algunos tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por el Estado peruano.

Para el desarrollo de su tesis, la aludida autora tuvo que estudiar once (11) expedientes que llegaron a segunda instancia judicial tanto en consulta como en apelación. Sus conclusiones fueron las siguientes: Los procesos duraron demasiado tiempo, sobre todo a nivel de primera instancia judicial. Demora para obtener medidas de protección a nivel prejudicial, lo que tiene que ver, sobre todo, con el retraso en la obtención de los resultados de las pericias psicológicas, así como con la falta de seguimiento a la ejecución de las sentencias que disponen la terapia psicológica para el demandado.

Obstáculos para el acceso a la justicia debido a la definición de violencia familiar que contenía nuestra legislación, ya que esta no precisa que el daño o afectación, como requisito para configurar la violencia familiar, debe entenderse de forma amplia, además de que omite referirse a una valoración o escala del daño psicológico.

Obstáculos debido a la valoración de la pericia psicológica, ya que conforme se advirtió del grupo de expedientes analizados, la mayoría de las sentencias que declararon infundadas las demandas, después de largos años en los juzgados, se basaron en las conclusiones de las pericias psicológicas, que no indicaban expresamente que el evaluado(a) presentaba daño psicológico. Asimismo, de la valoración de dichos informes psicológicos, resaltan los diferentes criterios frente a las conclusiones de “reacción ansiosa”, criterios que no señalan una escala de ansiedad o del daño.

Antecedentes internacionales

En Chile, mediante la Ley N° 20066, se regula la violencia familiar, así es que modificó su Código Penal para agravar las penas en los casos de violencia en la pareja o ex pareja. Asimismo, mediante la Ley N° 20480 de 18 de diciembre de 2010, tipificó el denominado delito de feminicidio. Así tenemos, que el artículo 390° del Código Penal chileno dispone: «El que, conociendo las relaciones que los ligan, mate a su padre, madre o hijo, a cualquier otro de sus ascendientes o descendientes, o a quien es o ha sido su cónyuge o su conviviente, será castigado, como parricida, con la pena de presidio mayor en su grado máximo a presidio perpetuo calificado. Si la víctima del delito descrito en el inciso precedente eso ha sido la cónyuge o la conviviente de su autor, el delito tendrá el nombre de femicidio».

Sokolich (2014), cuya tesis versaba sobre el maltrato sin lesión, de la que su autora resalta que es una forma de violencia familiar que no deja huellas visibles en la víctima. Desde el enfoque del *ius puniendi* del Estado, el referente legal del maltrato sin lesión se encuentra en el artículo 442° del Código Penal, que tipifica y sanciona dicha agresión como falta contra la persona.

Conforme a los objetivos planteados en la tesis de la autora en mención, se ha comprobado la hipótesis de que la calificación del maltrato sin lesión en “sentido estricto” acarrea la ineficacia de la Ley de Protección frente a la Violencia Familiar: al respecto, la autora enfatiza que la inadecuada calificación del maltrato sin lesión imposibilita, desde la perspectiva de la aplicación de la aludida ley, que muchas víctimas de violencia pueden beneficiarse con medidas de protección específicas y acceder al proceso judicial respectivo en aras de obtener una solución al conflicto familiar que los aqueja.

La citada autora concluye que las respuestas a la escasa incidencia de denuncias por maltrato sin lesión pueden ser múltiples: 1) La víctima no identifica propiamente los actos de maltrato sin lesión como forma de violencia; 2) Se califica inadecuadamente los hechos de violencia;

3) Se subsume el maltrato sin lesión en el maltrato psicológico; y 4) No se le da importancia al maltrato sin lesión al no advertirse en la víctima huellas visibles de su existencia.

Desarrollo del tema

Bases teóricas

El proceso de criminalización

La actuación o forma de comportarse del ser humano en la sociedad, va variando a lo largo del tiempo, ya sea porque se van adquiriendo nuevas costumbres o porque el mismo ser humano quiere explorar nuevas tendencias. Es así, que en este constante cambio mediante el cual va evolucionando la sociedad es que se van originando nuevas formas de pensamiento y se van estableciendo nuevas reglas de convivencia.

El tema de la criminalización se analiza en la presente investigación debido a que el daño psíquico no era sancionado en el ordenamiento jurídico, aunque recientemente fue criminalizado mediante la Ley N° 30364. Por consiguiente, es fundamental conocer qué se entiende por este proceso y en base a qué criterios es posible criminalizar determinadas conductas.

El término “criminalizar” ha sido definido por la Real Academia de la Lengua Española como: “atribuir carácter criminal a alguien o algo”. En ese sentido, la criminalización consiste en estigmatizar las características principales de un individuo o grupo específico para que el resto de la población los considere como persona o personas peligrosas. En otras palabras: la criminalización es la acción de calificar a una persona o grupo de personas como aquellos capaces de actuar en contra del ordenamiento jurídico. Sin embargo, en el presente proyecto no me refiero a la criminalización de las personas, sino más bien de determinado tipo de conducta.

A través del tiempo, la criminalización ha sido la respuesta del Estado para intentar frenar el

crecimiento de la delincuencia y las conductas lesivas que intentan perjudicar la paz social.

Al respecto, Zaffaroni, Alagia y Slokar (2002) expresan:

Todas las sociedades contemporáneas que institucionalizan o formalizan el poder (estados) seleccionan a un reducido grupo de personas, a las que someten a su coacción con el fin de imponerles una pena. Esta selección penalizante se llama *criminalización* y no se lleva a cabo por azar sino como resultado de la gestión de un conjunto de *agencias* que conforman el llamado *sistema penal*. La referencia a los entes gestores de la criminalización como *agencias* tiene por objeto evitar otros sustantivos más valorativos y equívocos (tales como corporaciones, burocracias, instituciones, etc.). *Agencia* (del latín *agens*, participio del verbo *agere*, hacer) se emplea aquí en el sentido amplio -y neutral- de *entes activos* (que actúan). El proceso selectivo de criminalización se desarrolla en dos etapas, denominadas respectivamente, *primaria* y *secundaria* (p. 7).

En ese sentido, se tiene la criminalización no es más que una forma de estigmatizar un comportamiento, el mismo que si bien no es realizado por el común de las personas, lo que busca es poner freno aquellos comportamientos que pueda involucrar una alteración de la paz social; y siendo esta uno de los presupuestos de protección de todos los Estados, es que estos atendiendo a su poder coercitivo, es que institucionalizan dicho poder en un ente capaz de perseguir estos comportamientos, a fin de poder sancionarlos. Es así que esta institucionalización, no es que se dé de manera inmediata y sin control o planificación alguna, sino que la misma va surgiendo conforme la surgiendo la misma sociedad.

Es por ello, los autores citados reconocen que este proceso de criminalización que involucra a ciertos agentes que forman parte del sistema penal, como es el caso del Ministerio Público, el Poder Judicial, la Policía Nacional o el legislador penal, llevan a cabo una tarea que puede ser considerada en dos niveles: la criminalización primaria y la denominada secundaria.

Criminalización primaria es el acto y el efecto de sancionar una ley penal material, que

incrimina o permite la punición de ciertas personas. Se trata de un acto formal, fundamentalmente programático, pues cuando se establece que una acción *debe ser* penada, se enuncia un *programa*, que *debe ser* cumplido por agencias diferentes a las que lo formulan. Por lo general, la criminalización primaria la ejercen agencias políticas (parlamentos y ejecutivos), en tanto que el programa que implican lo deben llevar a cabo las agencias de criminalización secundaria (policías, jueces, agentes penitenciarios). Mientras que la criminalización primaria (hacer leyes penales) es una declaración que usualmente se refiere a conductas o actos, *la criminalización secundaria es la acción punitiva ejercida sobre personas concretas*, que tiene lugar cuando las agencias policiales detectan a una persona, a la que se atribuye la realización de cierto acto criminalizado primariamente, la investiga, en algunos casos la priva de su libertad ambulatoria, la somete a la agencia judicial, ésta legitima lo actuado, admite un proceso (o sea, el avance de una serie de actos secretos o públicos para establecer si realmente ha realizado esa acción), se discute públicamente si la ha realizado y, en caso afirmativo, admite la imposición de una pena de cierta magnitud que, cuando es privativa de la libertad ambulatoria de la persona, es ejecutada por una agencia penitenciaria (prisionización).

La criminalización primaria es un programa tan inmenso, que *nunca y en ningún país se pretendió llevarlo a cabo en toda su extensión, y ni siquiera en parte considerable, porque es inimaginable.* La disparidad entre la cantidad de conflictos criminalizados que realmente acontecen en una sociedad y los que llegan a conocimiento de las agencias del sistema es tan enorme e inevitable que no llega a ocultarse con el tecnicismo de llamarla *cifra negra u oscura*. Las agencias de criminalización secundaria tienen limitada capacidad operativa y su crecimiento sin control desemboca en una utopía negativa. Por ende, se considera *natural* que el sistema penal *lleve a cabo la selección criminalizante secundaria, sólo como realización de una parte ínfima del programa primario.* (pp. 7-8)

En ese sentido, conforme se ha señalado, el acto de criminalizar una acción, no es que se establezca de manera impensada, sino que la misma es producto de un procedimiento; es allí donde aparece lo que se denomina la criminalización primaria y secundaria, ya que lo que primero se ha realizado es el análisis de una realidad y la forma de como es que se va comportando o desarrollando la misma sociedad; es en atención a ello, que se fijan parámetros para generales los mismos que se plasman en una norma general, la misma que lleva a coaccionar a todas las personas; luego de ello, es que recién es que se materializa la criminalización secundaria, ya que es de aplicación directa para quien a pesar de conocer los alcances de una prohibición, la realiza cometiendo así el hecho prohibido y sancionado.

Asimismo, es importante considerar lo que Zaffaroni (2009) opina, acertadamente, sobre la criminalización:

Los legisladores proyectan la punición en abstracto, lo que se llama *criminalización primaria*. La criminalización primaria es un proyecto legal tan enorme que en sentido estricto abarcaría a casi toda la población. Es un programa irrealizable que se cumple en muy escasa medida, pues sólo en un pequeño número de casos las agencias ejecutivas seleccionan a personas sobre las que ejercen el poder punitivo (esta selección se llama *criminalización secundaria*). La desproporción entre lo programado por la criminalización primaria y lo realizado por la secundaria es inconmensurable, por lo que esta última inevitablemente tiene un amplísimo espacio de arbitrio selectivo. Este arbitrio no se ejerce al azar ni por la gravedad del delito, sino siguiendo las reglas de todas las burocracias: se hace lo más sencillo y lo que ocasiona menos conflictos. De ello resulta una preferente selección conforme a *estereotipos*. (p. 22)

El autor, lo que hace es confirmar lo ya expuesto, respecto a que la criminalización primaria, siempre estará dirigida no aun número preciso de personas, sino que es dirigida a toda la sociedad; es por ello, que este tipo de criminalización se materializa en una norma, la misma que para que sea una norma idónea está dirigida a todas las personas de una determinada

sociedad, ello en razón al principio de territorialidad.

Es así, como en la actualidad han venido surgiendo nuevas acciones que se han criminalizado, más aún, aquellos hechos o acciones que se cometen dentro del vínculo familiar o en su entorno. Pues, hace años, era imposible poder pensar en una sanción contra un miembro de la familia, si ocasionaba un perjuicio psicológico a otro miembro del hogar; sin embargo, en la actualidad, ya no lo es, pues este tipo de proceder ya se ha venido criminalizando. En ese sentido, cuando se trata de la violencia psicológica contra la mujer e integrantes de la familia, la criminalización de esta figura trae consigo diversas dificultades, siendo una de las principales la intromisión que el derecho penal va a tener en ámbitos íntimos de la vida personal y familiar.

Control social

El ser humano siempre ha buscado socializarse, busca interactuar con otras personas, vinculándose así en diversos aspectos de su vida, como lo puede ser por negocios, por territorio, por religión entre otros. Sin embargo, el ser humano como ente individual, siempre tiene su propia forma de pensar, sentir y hacer las cosas; es decir, siempre su accionar está dirigido en busca su bienestar personal; es por ello, que cuando, el ser humano, busca interrelacionarse, y es en atención a esta búsqueda individual, que estas relaciones sociales en la mayoría de los casos traen consigo un sin fin de conflictos, lo que obliga al Estado a intervenir ya sea de oficio o a pedido de alguien. Por ello, el Estado debe proporcionar y asegurar el orden social junto con el respeto a las normas de convivencia.

Según Rodríguez (1991), el control social puede entenderse como el conjunto de instrumentos (generalmente normativos), instituciones y acciones encaminadas al cumplimiento de los fines y valores propuestos por el sistema imperante, logrando en esta forma mantener el orden social (p. 102). Por su parte, Muñoz (1985) expresa al respecto:

El control social es una condición básica de la vida social. Con él se aseguran el cumplimiento de las expectativas de conducta y los intereses contenidos en las normas que rigen la convivencia, confirmándolas y estabilizándolas contra fácticamente, en caso de su frustración o incumplimiento, con la respectiva sanción impuesta en una determinada forma o procedimiento. El control social determina, pues, los límites de la libertad humana en la sociedad, constituyendo, al mismo tiempo, un instrumento de socialización de sus miembros (p. 36).

Es en ese sentido, se puede establecer que ante las distintas formas comportamiento de los seres humanos, el Estado usando su poder coercitivo establece lineamientos y parámetros de comportamiento, a fin de establecer en un determinado orden de convivencia; es decir, ejerce un determinado control del accionar de su población; es por eso, que pone límites a la convivencia y forma de proceder de cada individuo dentro de la sociedad; es decir, el control social, limita de una u otra forma el comportamiento del hombre.

El fin del control social es la preservación del orden social y su objeto lo constituyen las denominadas conductas desviadas, que son las que afectan con mayor o menor intensidad el orden social.

El control social dispone de numerosos medios o sistemas normativos (la religión, la moral, la ética, la costumbre, la terapia el Derecho Civil, Administrativo o Penal, etc.); de diversos órganos o portadores del mismo (la familia, la Iglesia, la Ciencia, el legislador, los partidos, los sindicatos, organizaciones varias, la Justicia); de distintas estrategias o respuestas (prevención, represión, socialización, etc.); de diferentes modalidades de sanciones (positivas: ascensos, recompensas, distinciones, etc.; negativas: tratamiento clínico, reparación del daño causado, sanción pecuniaria, privación de libertad, etc.), y de particulares destinatarios (estratos sociales privilegiados, estratos sociales deprimidos, etc.) (A.P. García, 1988, p.105).

Conforme lo señala el autor en comentario, el control social, si bien es “aplicado” en gran medida por el Estado, ello no significa que éste sea el único que establece parámetros de convivencia o de actuar del ser humano; es así que se puede establecer que existen otros medios capaces de poder dirigir el comportamiento del hombre; así tenemos, por ejemplo, a la religión, la misma que basada en un dogmas de fe y amparados por un castigo divino, es que impone reglas de comportamiento y de actuar del ser humano.

Al referirse al control social, Bustos y Hormazabal (1997) señalan que este se divide en formal e informal:

El control social informal lo ejercen instituciones sociales no en forma primordial sino como actividad complementaria. Se trata de instituciones cuya función principal no es el ejercicio del control sino otra. Está constituido por instituciones como la familia, la vecindad, la escuela, el centro de trabajo, el partido político, etc. El control social que ejercen estas instituciones se rige por un sistema normativo informal de usos, costumbres, tradiciones y con frecuentes apelaciones a un código ético o moral no escrito y también a la reciprocidad (...).

El control social formal es el que es ejercido por instancias que han sido establecidas precisamente con la finalidad de ejercer el control social, como la policía, los tribunales, el derecho penal, el procedimiento penal, los establecimientos penitenciarios en un sentido amplio (cárceles, establecimientos socio-terapéuticos, etc.) y también las oficinas encargadas de registrar, clasificar y archivar la información sobre personas que alguna vez han sido objeto de alguna sanción penal (pp. 18-19).

En consecuencia, se tiene que el control social, no solo es regulado por el Estado, sino que también existen otras instituciones que pueden realizar este tipo de control; por tanto, atendiendo a quien ejerza el control es que el mismo podrá ser calificado como un control social formal o informal; pues como se ha manifestado, el Estado como tal es el encargado de poder ejercer “presión” en sus habitantes a fin de que se comporten conforme a las normas que

éste ha instituido. Pero, si bien el Estado es el ente encargado de garantizarla paz social; también es cierto que existen instituciones que, si bien no impondrán sanciones que tengan relevancia más allá que su ámbito familiar o social, ayudaran al estado, de una forma directa o indirecta, a mantener la paz social.

La vida social del hombre, cada vez viene en un mayor crecimiento; es por ello, que han surgido u originado mayores conflictos, no solo fuera del círculo familiar, sino también dentro de ella. Es por ello, que debido al incremento de las cifras de la violencia intrafamiliar y contra la mujer, existe la necesidad de que el Estado intervenga a través de los medios formales, como es el caso del derecho penal, a fin de evitar que dichas conductas se sigan repitiendo y la violencia afecte ámbitos tan importantes como el de la familia.

Derecho penal como medio de control social

El Estado, a fin de poder realizar un adecuado control social, es que implementa diversos mecanismos o instrumentos a fin de poder lograr ello. Entre estos mecanismos, tenemos al derecho administrativo y, especialmente, al derecho penal, que si bien es aquel instrumento de control social que debería ser aplicado muy escasamente, atendiendo al principio de intervención mínima, sin embargo, actualmente no se observa ello, por el contrario, se verifica que el derecho penal cada vez es más usado en la sociedad.

El derecho penal es un instrumento de control social que obedece a los principios de última ratio y estricta legalidad. En ese sentido, no puede perseguir toda conducta ilícita si los conflictos sociales pueden ser dirimidos en la vía civil o administrativa. Hurtado y Prado (2013) sostienen al respecto:

El derecho penal es uno de los medios de control social, el mismo que está constituido tanto por modelos culturales y símbolos sociales como por actos, mediante los cuales dichos símbolos y modelos son determinados y aplicados. Cualquiera que sea el sistema político-

económico, el Estado busca “desmontar los elementos conflictivos potenciales y de aceitar la maquinaria de la circulación social”; superar las tensiones sociales. De esta forma garantiza el ejercicio de los derechos y libertades, condición indispensable para que las personas puedan realizar sus programas individuales de vida. El ejercicio del poder punitivo no es, en consecuencia, un fin en sí mismo (p. 9).

Conforme lo expone el autor, no toda conducta antisocial, debería ser atendida por el derecho penal, pues este sólo debería interactuar cuando se trate de situaciones extremas que pongan en peligro la paz social. Es así, que el derecho penal para poder intervenir, debe siempre respetar el principio de última ratio o intervención mínima.

Los autores antes citados añaden lo siguiente:

Mediante la amenaza penal, se trata de conseguir que los miembros de la comunidad se abstengan de cometer actos delictuosos y así lograr reforzar el respeto de las prescripciones del sistema normativo; es decir, que acepten “ciertos esquemas de vida social”. La intervención penal debe producirse sólo si no se alcanza dicho objetivo por otros medios. En esto, precisamente, radica el peculiar carácter del derecho penal “como medio de control social” (p.10).

Del mismo modo, Hurtado y Prado (2013) agregan que el derecho penal debe ser utilizado, en consecuencia, de manera coherente y complementaria con respecto a los demás recursos y procesos que conforman el arsenal del “control social” estatal (p. 40).

Conforme lo exponen los autores antes mencionados, se tiene que el derecho penal como mecanismo de control social, no puede ni debe ser usado de manera indiscriminada, sino que el mismo debe ser aplicado de una manera coherente, siendo su uso únicamente si no existe otro mecanismo que pueda sancionar la conducta irregular de la persona que ha vulnerado la paz social. Es en ese sentido, que se reafirma el principio de intervención mínima del derecho

penal, ya que éste se encuentra en la cúspide de la pirámide sancionada que posee el Estado; por ello, si es posible sancionar mediante otros mecanismos una acción que vulnere la paz social, éstos deben ser aplicados y no recurrir al derecho penal.

Si bien el derecho penal tiene un papel primordial en la organización del Estado y en la determinación de las relaciones sociales en el seno del control social, no es, sin embargo, el único medio de control social: existen otros, como es el caso del derecho administrativo. No obstante, también el derecho penal es el que genera mayor represión, ya que para ello usa la violencia. Al respecto, Muñoz y García (2010) afirman:

El Derecho penal, tanto en los casos que sanciona, como en la forma de sancionarlos, es, pues, violencia; pero no toda la violencia es Derecho penal. La violencia es una característica de todas las instituciones sociales creadas para la defensa o protección de determinados intereses, legítimos o ilegítimos. La violencia es, por tanto, consustancial a todo *sistema de control social*. Lo que diferencia al Derecho penal de otras instituciones de control social es simplemente la *formalización* del control, liberándolo, dentro de lo posible, de la espontaneidad, de la sorpresa, del coyunturalismo y de la subjetividad, propios de otros sistemas de control social. El control social jurídico-penal es, además, un control normativo, es decir, se ejerce a través de un conjunto de normas creadas previamente al efecto (p. 30).

Conforme lo expone el autor en comentario, se tiene pues, que efectivamente el derecho penal, es una forma de violencia, quizá se podría decir que es una violencia formalizada y permitida ya que su presencia lo que busca es sancionar a quien ha dañado el orden social, siendo esta sanción permitida por el mismo Estado; más aún, su violencia no se limita en la sanción impuesta, sino que coaccionada o amenaza a las demás personas de que si cometen una acción contra el orden social, serán castigadas.

La intervención del derecho penal como medio de control social obedece a ciertas reglas objetivas, como el que esté en riesgo o se hayan dañado bienes jurídicos individuales o colectivos. En el tema materia de mi investigación, se afecta una dimensión importante de la integridad personal, como es la integridad psicológica.

Violencia

El ser humano como ente social, busca actuar en grupos, sin embargo esta interrelación que puede tener con sus semejantes, muchas veces puede ocasionar problemas, discusiones e indiferencias, llevándolos así a buscar soluciones, que muchas veces no son tan pacíficas. El ser por su propia naturaleza, siempre busca proteger sus intereses y para ello se puede valer de diferentes circunstancias, como puede ser el uso de la fuerza.

Es por ello, que el uso de la violencia no es una problemática que ha nacido en los últimos años, ya que desde siempre el ser humano ha usado la fuerza física con la finalidad de imponerse ante los demás. Muñoz y García (2010) expresan que la violencia es, desde luego, un problema social, pero también un problema semántico, porque solo a partir de un determinado contexto social, político o económico puede ser valorada, explicada, condenada o definida (p. 29).

García (2008) señala que violencia es un acto social y, en la mayoría de los casos, un comportamiento aprendido en un contexto permeado por inequidades sociales basadas en el género, la edad, raza, con imágenes de violencia y fuerza física como la manera prevaleciente de resolver conflictos (p. 31).

Las definiciones antes señaladas de violencia se limitan solo al uso de la fuerza física, pero existen otras formas de violencia que afectan distintas dimensiones del desarrollo humano, como lo psicológico y lo moral. Actualmente se han analizado diversos tipos de violencia, de tal manera que a través del Estado se pueda proporcionar una protección integral. Si bien como se ha expuesto, generalmente se tiene como violencia a la fuerza física ejercida contra algo o contra alguien, ello no es contundente ni limitante, pues la violencia no necesariamente o simplemente se da en el ámbito físico, puesto que, de ser así, diríamos que solo los que tienen una mayor masa muscular, serían los que siempre podrían ejercer la violencia. Sin embargo,

Ello no es correcto y mucho menos absoluto, hoy la violencia se ha venido generalizando, pero no hablamos de una violencia física, sino de muchos otros tipos de violencia, como puede ser la violencia psicológica.

Tipos de violencia

Como se tiene dicho, la violencia no solo presente de manera física, sino que la misma puede presentarse de distintas maneras, siendo que su principal fin de la violencia es el causar un menoscabo en la persona que la reciba y, la demostración de cierto grado de “poder” de quien la ejerce. La concepción de violencia a lo largo del tiempo ha venido evolucionando, es así que, como se tiene dicho, ya no solo se habla de una violencia física, sino de otras variantes. Esta forma de ir conceptualizando a la violencia, es que también se ha venido reflejando en las distintas normas que protegen a las personas contra este tipo de accionar.

En el artículo 8° de la Ley No. 30364 (2015) se desarrollan los siguientes tipos de violencia contra las mujeres e integrantes del grupo familiar:

Violencia física.

Es la acción o conducta, que causa daño a la integridad corporal o a la salud. Se incluye el maltrato por negligencia, descuido o por privación de las necesidades básicas, que hayan ocasionado daño físico o que puedan llegar a ocasionarlo, sin importar el tiempo que se requiera para su recuperación.

Violencia psicológica.

Es la acción o conducta, tendiente a controlar o aislar a la persona contra su voluntad, a humillarla o avergonzarla y que puede ocasionar daños psíquicos.

Daño psíquico es la afectación o alteración de algunas de las funciones mentales o capacidades de la persona, producida por un hecho o un conjunto de situaciones de violencia, que determina un menoscabo temporal o permanente, reversible o irreversible de funcionamiento integral previo.

Violencia sexual.

Son acciones de naturaleza sexual que se cometen contra una persona sin su consentimiento o bajo coacción. Incluyen actos que no involucran penetración o contacto físico alguno. Asimismo, se consideran tales la exposición a material pornográfico y que vulneran el derecho de las personas a decidir voluntariamente acerca de su vida sexual o reproductiva, a través de amenazas, coerción, uso de la fuerza o intimidación.

Violencia económica o patrimonial.

Es la acción u omisión que se dirige a ocasionar un menoscabo en los recursos económicos o patrimoniales de cualquier persona, a través de: 1. la perturbación de la posesión, tenencia o propiedad de sus bienes; 2. la pérdida, sustracción, destrucción, retención o apropiación indebida de objetos, instrumentos de trabajo, documentos personales, bienes, valores y derechos patrimoniales; 3. la limitación de los recursos económicos destinados a satisfacer sus necesidades o privación de los medios indispensables para vivir una vida digna; así como la evasión del cumplimiento de sus obligaciones alimentarias; 4. la limitación o control de sus ingresos, así como la percepción de un salario menor por igual tarea, dentro de un mismo lugar de trabajo.

De la norma antes citada se puede evidenciar, como es que la conceptualización de violencia ha venido en una evolución acertada, pues la antigua ley que protegía contra la violencia familiar no establecía todos estos tipos de violencia, como lo hace ahora. De esta nueva norma, se evidencia una mayor protección contra las personas, si bien se limita a las mujeres y al grupo familiar, ya este tipo de conceptualización de violencia ha venido en mejora, pues amplía el ámbito de protección.

Desde otra perspectiva, la Organización Mundial de la Salud (OMS, 2002, p. 5) nos ofrece una definición de violencia: El uso deliberado de la fuerza física o el poder, ya sea en su grado de amenaza o efectivo, contra uno mismo, otra persona o un grupo o comunidad, que cause o tenga

muchas probabilidades de causar lesiones, muerte o daños psicológicos, trastornos del desarrollo o privaciones.

La OMS divide los comportamientos violentos en tres categorías, dependiendo de quién ha cometido el acto, quién es la víctima y a qué tipo de violencia ha sido sometida: violencia interpersonal, violencia auto infligida (violencia dirigida contra uno mismo) y violencia colectiva.

Violencia interpersonal

Este tipo de violencia, es decir, el acto violento cometido por un individuo o un pequeño grupo de individuos comprende la violencia juvenil, la violencia contra la pareja, otras formas de violencia familiar como los maltratos de niños o ancianos, las violaciones y las agresiones sexuales por parte de extraños y la violencia en entornos institucionales como las escuelas, los lugares de trabajo, los hogares de ancianos o los centros penitenciarios (OMS, 2002, p.4).

La violencia interpersonal cubre un amplio abanico de actos y comportamientos que van desde la violencia física, sexual y psíquica hasta las privaciones y el abandono.

Mientras que la violencia comunitaria, y en particular la juvenil, es muy visible y suele considerarse un delito, la intrafamiliar (por ejemplo, el maltrato de menores y ancianos o el comportamiento violento en la pareja) queda más oculta a la mirada pública. Además, en muchos lugares la policía y los tribunales están menos dispuestos o preparados para afrontar esta violencia, reconocer la violencia sexual o actuar contra ella.

Las diferentes formas de violencia interpersonal comparten numerosos factores de riesgo subyacentes comunes. Algunos consisten en características psíquicas y del comportamiento, como un escaso control de este, una baja autoestima y trastornos de la personalidad y la conducta. Otros están ligados a experiencias, como la falta de lazos emocionales y de apoyo, el contacto temprano con la violencia en el hogar (ya sea como víctima directa o como testigo)

y las historias familiares o personales marcadas por divorcios o separaciones. El abuso de drogas y alcohol se asocia con frecuencia a la violencia interpersonal, y entre los factores comunitarios y sociales más importantes destacan, además de la pobreza, las disparidades en los ingresos y las desigualdades entre los sexos.

Violencia auto infligida

Este tipo de violencia es la que una persona se ocasiona a sí misma y comprende los comportamientos suicidas (desde el mero pensamiento de quitársela vida, al planeamiento, la búsqueda de los medios para llevarlo a cabo el intento de matarse y la consumación del acto) y las autolesiones (como la automutilación) (OMS, 2002, p. 5). En relación con los primeros, es importante resaltar que en muchos países el suicidio está condenado por razones religiosas y culturales, mientras que en otros es considerado un delito castigado por la ley, todo lo cual lo convierte en un acto subrepticio y rodeado de tabúes, ya que es posible que no se le reconozca, se le clasifique de forma errónea o se le oculte intencionalmente en las actas oficiales de defunción (OMS, 2002, p. 23).

La OMS (2002) resalta que existen diversos acontecimientos o circunstancias estresantes que pueden aumentar el riesgo de pena para que las personas atenten contra sí mismas:

La pobreza, el desempleo, la pérdida de personas queridas, las discusiones con la familia o los amigos, la ruptura de las relaciones y los problemas legales o relacionados con el trabajo, pueden aumentar el riesgo de que las personas atenten contra sí mismas (...). Aunque estas experiencias son frecuentes, solo una minoría se ve impulsada a suicidarse. Para que estos factores se precipiten o desencadenen el suicidio, deben sobrevenirles a personas predispuestas o particularmente propensas, por otros motivos, a atentar contra sí mismos. (p. 24)

Entre los factores de riesgo predisponentes figuran también el abuso del alcohol y de drogas, los antecedentes de abusos físicos o sexuales en la infancia y el aislamiento social. También

influyen los problemas psiquiátricos, como la depresión y otros trastornos anímicos, la esquizofrenia o un sentimiento general de desesperanza. Por otro lado, se pueden añadir factores destacados como las enfermedades somáticas, sobre todo las dolorosas o discapacitantes; el acceso a los medios para quitarse la vida (generalmente armas, medicamentos y venenos agrícolas); y el hecho de que haya habido un intento previo de suicidio, sobre todo en los seis meses siguientes al primer intento.

Violencia colectiva

La OMS (2002) define a la violencia colectiva como “el uso instrumental de la violencia por personas que se identifican a sí mismos como miembros de un grupo frente a otro grupo o conjunto de individuos, con el fin de lograr objetivos políticos, económicos o sociales” (p. 6).

La OMS (2002) añade que la violencia colectiva adopta diversas formas, entre ellas: los conflictos armados dentro de los estados o entre ellos, los actos de violencia perpetrados por los estados (por ejemplo, genocidio, represión y otras violaciones de los derechos humanos), el terrorismo y el crimen organizado (p. 6).

Además de los miles de personas que mueren cada año en conflictos violentos, la OMS (2002, p. 25) resalta la enorme cifra de personas que resultan heridas, algunas de las cuales quedan discapacitados o mutilados de por vida. Otras son objeto de violaciones o torturas, actos que a menudo se utilizan como armas de guerra para desmoralizar a las comunidades y destruir sus estructuras sociales (OMS, 2002, pp. 25-26).

Al igual con lo que ocurre con otros tipos de violencia, los conflictos han venido asociándose también a diversos problemas de salud, como la depresión y la ansiedad, conductas suicidas, abuso del alcohol y trastornos por estrés postraumático (OMS, 2002, p. 26). Además, los conflictos violentos destruyen las infraestructuras, desbaratan servicios vitales, como la asistencia médica, y repercuten seriamente en el comercio y en la producción y distribución de alimentos (OMS, 2002, p. 26).

En tiempo de conflicto, la OMS (2002) advierte que “los lactantes y los refugiados se cuentan entre los grupos más vulnerables a las enfermedades ya la muerte (...). En ambos grupos, puede darse un aumento espectacular de las tasas de morbilidad y mortalidad” (p. 26).

Entre los factores que entrañan un riesgo para el estallido de los conflictos violentos figuran los siguientes: **a)** La ausencia de procesos democráticos y la desigualdad en el acceso al poder; Las desigualdades sociales caracterizadas por grandes diferencias en la distribución y el acceso a los recursos; **c)** El control de los recursos naturales valiosos por parte de un solo grupo; y **d)** Los rápidos cambios demográficos que desbordan la capacidad del Estado para ofrecer servicios esenciales y oportunidades de trabajo (OMS, 2002, p. 27).

Si bien algunos factores de la globalización, como las desigualdades entre determinadas sociedades, la intensa competencia por los recursos y la fragmentación de algunos países parecen contribuir al surgimiento del conflicto, ninguno de estos factores basta por sí solo para desencadenarlos: más bien, es la combinación de varios de ellos lo que puede ocasionar las condiciones para que brote la violencia (OMS, 2002, p. 27).

La violencia familiar y la violencia contra la mujer normalmente se manifiestan como formas de violencia interpersonal, a veces no detectada o que no llega a ser considerada oficial, ya que el ámbito en el que se suele dar es muy íntimo o se mantiene en silencio por diversos factores como el reproche social o familiar.

La violencia y su protección constitucional

La violencia en los últimos años ha venido siendo una constante en el comportamiento de los seres humanos, sin embargo, como ya se ha señalado, este comportamiento no es nuevo, si bien se ha materializado de una forma más constante y se le ha prestado una mayor atención, lo cierto es que desde los albores de la sociedad, ha existido la violencia; es por ello, que resulta importante que se debe limitar este accionar, mereciendo ser atendida mediante normas, y que mejor que en la norma fundamental de cada país, como lo es la Constitución.

Sin embargo, en la Constitución peruana no existe una disposición que establezca la obligación expresa del Estado de prevenir y reprimir la violencia en cualquiera de sus formas. Sin embargo, nuestra norma fundamental sí consagra la protección de los bienes jurídicos que pueden ser afectados, como es el caso de la vida, la integridad personal, la libertad y el patrimonio, entre otros. Esto genera la obligación positiva del Estado de promover su protección, de adoptar medidas de prevención y de investigar y sancionar a los responsables de su vulneración.

En el marco constitucional en el que se encuentra el presente trabajo, desarrollaré el derecho fundamental que compromete la violencia psicológica, que es la integridad personal, así como la prohibición de maltrato, trato inhumano o tortura o cualquier forma de violencia moral, psicológica o física. Recordemos que la afectación de un derecho puede traer consigo la afectación de otros, como es el caso de la libertad y seguridad personales.

Derecho fundamental a la integridad personal

El inciso 1) del artículo 2º de la Constitución Política del Perú (1993) expresa que “Toda persona tiene derecho a: ...su integridad moral, psíquica y física...”. Del mismo modo, en el literal h del numeral 24 del artículo constitucional en mención, nuestra norma fundamental expresa que “Nadie debe ser víctima de violencia moral, psíquica o física, ni sometido a tortura o a tratos inhumanos o humillantes”. La lectura del contenido de ambos artículos nos permite deducir que lo que nuestra Constitución busca es la protección de la persona contra las diversas formas de violencia, violencia que puede suponer un deterioro de los aspectos morales, psíquicos y físicos que la integridad representa.

En relación con los aspectos morales, psíquicos y físicos, Afanador (2002) señala:

La integridad física hace referencia a la plenitud corporal del individuo; de allí que toda

persona tiene derecho a ser protegida contra agresiones que puedan afectar o lesionar su cuerpo, sea destruyéndola o causándole dolor físico o daño a su salud. [...] La integridad psíquica y moral se concreta en la plenitud de facultades morales, intelectuales y emocionales; la inviolabilidad de la integridad psíquica se relaciona con el derecho a no ser obligado, constreñido o manipulado mentalmente contra su voluntad (p.147).

En ese sentido, si bien la Constitución no regula expresa y literalmente una prohibición de un actuar violento, si regula la protección de derechos fundamentales; es decir indirectamente, se encuentra prohibiendo el ejercicio de un accionar violento; es así que entre los derechos que establece que no debe ni puede ser violentado, es la integridad física. Con la protección a la integridad física, se estaría limitando la protección solo al aspecto corporal del hombre, dejando de lado lo subjetivo del ser humano, como lo es su psiquis, su moral, entre otros; sin embargo, no debe perderse la perspectiva de que el ser humano no es solo el aspecto físico, sino que es un ente completo, que también puede ser afectado en cuanto a su integridad psicológica y moral. Es en ese sentido, que la Constitución Política del Perú no se limitó a la protección del ser humano en cuanto al aspecto físico, sino que también habla de una protección psíquica y moral, pues comprende que el ser humano es más que solo materia.

La protección de la integridad física no ha sido o es protegida a nivel interno –Perú–, sino que su protección ha sido una constante en todos los países y más aún en los Organismos Internacionales, que protegen al ser humano y su desarrollo. Así tenemos que, a nivel general, el derecho a la integridad está reconocido en el artículo 5° de la Declaración Universal de Derechos Humanos, el artículo 7° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el artículo I de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, el artículo 5° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en el artículo 37° de la Convención sobre los Derechos del Niño. También existen otros instrumentos específicos relativos a la tortura, pero se circunscriben en el derecho a la integridad personal.

Es importante resaltar que en la sentencia recaída en el caso *Loayza Tamayo vs. Perú*, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH, 2017) de fecha 17 de septiembre de 1997, afirmó lo siguiente:

La infracción del derecho a la integridad física y psíquica de las personas es una clase de violación que tiene diversas connotaciones de grado y que abarca desde la tortura hasta otro tipo de vejámenes o tratos crueles, inhumanos o degradantes cuyas secuelas físicas y psíquicas varían de intensidad según los factores endógenos y exógenos que deberán ser demostrados en cada situación concreta (párr. 57).

Conforme lo expresa la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la protección del ser humano no se limita solo a proteger a su cuerpo físico, sino también al aspecto psicológico del mismo, puesto que éste no es solo un ente material, sino también espiritual, es por ello, que cualquier acción destinada a menoscabar cualquiera de esos aspectos, ya es violencia ejercida contra la persona. En la misma línea de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el Tribunal Constitucional (TC, 2009), haciendo énfasis en lo expresado por la CIDH, señaló:

El respeto al contenido esencial del derecho a la integridad personal, tanto en lo que respecta al ámbito físico como en lo que atañe al ámbito espiritual y psíquico de la persona, transita entre aquellos atributos que constituyen la esencia mínima imperturbable en la esfera subjetiva del individuo. Inclusive en aquellos casos en que pueda resultar justificable el uso de medidas de fuerza, éstas deben tener lugar en circunstancias verdaderamente excepcionales, y nunca en grado tal que conlleven el propósito de humillar al individuo o resquebrajar su resistencia física o moral, dado que esta afectación puede desembocar incluso en la negación de su condición de persona, supuesto inconcebible en un Estado Constitucional de Derecho. Así lo ha establecido la Corte Interamericana de Derechos Humanos al establecer que “todo uso de la fuerza que no sea estrictamente necesario por el propio comportamiento de la persona detenida constituye un atentado contra la dignidad humana (fundamento jurídico 219).

Conforme a lo expresado por el Tribunal Constitucional, el ser humano se encuentra comprendido por un aspecto objetivo y subjetivo, por lo que su protección no se puede limitar solo al primero de los aspectos, sino que también se debe proteger el aspecto subjetivo; es por ello que cualquier accionar en contra de esos aspectos es violentar al ser humano.

La violencia contra la mujer e integrantes de la familia, cuando se manifiesta en el nivel psicológico, puede suponer afectaciones de tipo conductual, emocional o cognitivo, pero, además, daños psíquicos que puedan suponer trastornos transitorios o permanentes en su salud psíquica.

Derecho fundamental a la libertad y seguridad personal

El ser humano, por naturaleza, es un ser libre. Sin embargo, a través del tiempo y conforme a la constante evolución de las sociedades, esta libertad ha ido perdiendo su esencia hasta el punto de ser constantemente vulnerada. Por esta razón, para este derecho natural –la libertad– no siga siendo vulnerado, tuvo que ser positivizado para que el Estado pueda inmiscuirse en su protección y sancionar a aquellos que pretendan vulnerarla. El derecho a la libertad no solo goza de protección a nivel interno por parte de un Estado, sino también goza de protección internacional. Son muchos los organismos internacionales que velan por su protección.

En relación con la libertad del ser humano, Nery (2009) resalta:

El ser humano es digno, por lo tanto, libre. Es merecedor y así auto determinativo. Vida y libertad son expresiones extraordinarias de la dignidad. Vida como expresión biológica y libertad como expresión potencial de la existencia humana son valores que orientan el principio de dignidad (...) siendo la vida y la libertad, los dos derechos más representativos del hombre (p. 114).

El autor en comento, parte de la naturaleza del ser humano para establecer el derecho a la

libertad. Es decir, el autor al hablar de la dignidad del hombre, es que está reconociendo la existencia de un derecho natural, el mismo que encuentra sustento en la naturaleza del hombre, respecto a su creación, de ser libre. Libertad que le fue otorgada naturalmente, sin embargo, que para que pueda ser protegida, reconocida y respetada por los demás, tuvo que ser positivizada, pero siempre basados en su dignidad.

Por su parte, Castellanos (2010) dice que la libertad es uno de los derechos más preciados del ser humano en todos los tiempos, sin libertad el hombre deja de ser hombre para convertirse en un animal (p. 43). Coincidiendo con este autor, Fernández (2009) sostiene que el derecho a la libertad supone la posibilidad de todo ser humano de decidirse por un proyecto de vida dentro del bien común, de realizarse plenamente como hombre (p. 36).

De acuerdo con los autores, la libertad si no es el derecho fundamental máspreciado, después de la vida, si es uno de los derechos más importantes del ser humano y como tal, merece siempre protección. Pues si hablamos que el ser humano debe desarrollarse en la sociedad, y que por su naturaleza es un ser sociable; entonces, para que pueda lograr ello, y que además contribuya al crecimiento de la sociedad, obligatoriamente es necesario que el ser humano viva en libertad. Cabe también expresar que no siempre la libertad, a pesar de ser un derecho fundamental, es o puede ser absoluta y sin limitaciones.

Espinoza (2012) nos ofrece una noción interesante sobre la libertad:

Es la situación jurídica en la que se tutela tanto el libre desarrollo de la personalidad de los sujetos de derecho (libertad entendida en un sentido amplio) como el poder que estos tengan para crear, regular, modificar o extinguir relaciones jurídicas (libertad entendida en un sentido restringido). Esta última acepción comprende a la autonomía privada. Se puede definir la libertad precisando que es una condición de la vida humana individual privada y consiste en la atribución de decidir qué se hace o no, sin más límites que los que la ley imponga, (...) El derecho a la libertad es el valor supremo del ser humano, ya que este es el único animal que

la posee y goza de esta posibilidad. La libertad se encuentra encaminada por la ley, el orden público y las buenas costumbres. También, el derecho a la libertad puede concebirse como aquel atributo de la persona a actuar sin restricciones, respetando el derecho de los demás. Está íntimamente ligado al interés social (p. 363).

Efectivamente, conforme lo expresa el autor, la libertad si bien es un derecho natural del ser humano, para su protección tenía que ser positivizado, pues es con esta positivización que se entiende o conceptualiza este derecho y sobre todo, se establece los alcances que la misma posee, reconociéndole así la posibilidad de poder realizar relaciones jurídicas, desarrollarse en la sociedad, entre otros.

Si bien es cierto que la libertad es un derecho intrínseco del ser humano y que se funda en su propia naturaleza, no debe pasarse por alto que muchas veces esta libertad es mal utilizada. Por esta razón, tanto para regular la protección del derecho a la libertad como para limitar su uso y disfrute, se involucra el derecho positivo. Al respecto, Castellanos (2010) sostiene:

El ser humano es el único que es libre. La libertad implica capacidad de actuación jurídica, tan trascendental que solo merece restricciones en aras de una convivencia pacífica, ya que no estamos solos, vivimos en sociedad con otros semejantes que tienen análogos derechos, deberes, obligaciones y facultades que los nuestros. Para muchos, la libertad se encuentra valorizada frente a otros principios y derechos, considerándosele como un elemento fundamental del ser humano. También informa, que debe entenderse como el derecho de la persona a no encontrar obstáculos en su realización como tal (p. 43).

Por su parte, Congrains (2009) dice al respecto:

La libertad no constituye el arbitrio o capricho momentáneo del individuo, sino que tiene sus raíces en la estructura más íntima de la existencia, o sea, es la existencia misma. La libertad, entonces, consiste en hacer lo que se puede y se debe hacer (p. 1).

Conforme lo expresan los autores, y como ya se ha manifestado, si bien la libertad es un derecho natural que se fundamenta en la naturaleza del ser humano, también es cierto que este derecho, no solo por su positivización, sino por su propio fundamento, no es un derecho absoluto, sino que se encuentra limitado; es así que al positivizarse, se plantea de una manera más específica y concreta los límites que este derecho lleva consigo. Es por ello, que la libertad si bien como derecho natural le permite al ser humano desarrollado en cualquier ámbito conforme lo desee; esto no implica, una verdad absoluta, ya que su límite se encuentra en el mismo fundamento, el cual protege la libertad de otro ser humano; es decir, no es un capricho de cada persona de cómo conducirse, sino que es un conducirse basado en el derecho a la libertad de la otra persona.

Autores como Núñez (2009) sostienen que el derecho limita nuestra libertad individual, pero hace posible la libertad y la convivencia social, siendo este el sentido que justifica la célebre frase ciceroniana de que solo siendo esclavos del derecho seremos libres (p. 4). Por otro lado, Chirinos (2009) afirma que la libertad discurre en lo que la ley manda –y, por lo tanto, obliga a hacer– y lo que prohíbe –y, por lo tanto, obliga a no hacer– (p. 38). Varsi (2014), por su parte, refiere:

En principio, la única limitación para el ejercicio de este derecho es el no transgredir, ni violar el derecho de las demás personas, parámetros que se asumen por la ley con base en el principio de reserva de la ley y al principio de legalidad, lo que nos lleva a establecer que la ley es la única que precisa lo que la persona está obligada a hacer o, en todo caso, a no hacer, logrando un orden en las cosas, en las relaciones humanas, lo que se conoce como el *hominis ad hominem proportio*, entendido en el sentido de que el derecho es una proporción real y personal, del hombre para el hombre que, conservada, conserva la sociedad; corrompida, la corrompe. Esto implica establecer un orden entre los seres, regir su vida, normar su conducta logrando la paz, equidad, justicia y la sana convivencia a través del cumplimiento de las normas (p. 470).

Los autores en comento, pues reafirman lo expresado anteriormente, respecto a que la libertad como derecho natural y positivizado, no es amplio sino que tiene sus limitaciones, puesto que amparar también un derecho sin limitación alguna, se estaría vulnerando la misma libertad y se podría llegar a considerar que el mismo vulnera otros derechos, y quizá se podría establecer cierta vulneración como un tipo de violencia.

Varsi (2014) añade: La libertad tiene doble contenido. Por un lado, es un derecho esencial para la realización de la persona y, por otro, es el valor fundamental que orienta el Estado de Derecho. Es un atributo que permite un *facere o no facere* sin más límites que los legales. Hago lo que deseo en observancia lo permitido y respondo de mis actos en la medida de los bienes afectados(p. 471).

Efectivamente, la libertad sirve tanto a la persona como ente individual, como a la sociedad y por ende al Estado, puesto que esto permite desarrollarse al hombre en sociedad, haciendo progresar y al Estado lo ayuda a conservar la paz social y así se pueda vivir en democracia, respetando el Estado de Derecho.

La violencia psicológica o psíquica puede llegar a afectar la libertad o seguridad personal, puesto que la persona puede encontrarse tan atemorizada o intimidada al nivel de no ser capaz de tomar decisiones y elegir dentro de la comprensión de la que está dotada.

La mujer y su protección legal

La mujer siempre ha sido considerada el “sexo” débil, ello porque siempre se ha vivido en un estado de patriarcado, donde supuestamente es el hombre quien debe tomar las riendas de la vida en familia, dejando muchas veces de lado a la mujer; sin embargo, conforme ha venido evolucionando la sociedad, se ha venido dándole mayor importancia y colocándola en el mismo “nivel” que el hombre.

Antes de enunciar las normas que brindan protección a la mujer, es importante rescatar la

opinión de Mirat y Armendáriz (2006) sobre la violencia contra la mujer, figura a la que conceptúan del siguiente modo:

Cualquier hecho de martirio afrontado por una fémina por su condición de tal, que le produce un atentado significativo sea este físico, sexual o mental que incluyen la muerte, las heridas, la intimidación, las imposiciones, la carencia de la libertad, incluyendo la facultad de determinar su intimidad y los tratos humillantes, sea en su exposición cotidiana social o privada (p.12).

Al hablar de violencia contra la mujer, se hace referencia al concepto ya superado de violencia, esto es, no solo agresión contra la persona en su físico, sino también en su psiquis; es por ello, que el autor señala que la violencia contra la mujer se produce cuando se menoscaba la integridad física, psicológica de la mujer por su condición de tal.

El marco normativo sobre la protección de la mujer parte desde las normas generales consagradas en la Constitución sobre protección de derechos fundamentales, pasando por el reconocimiento de sus derechos de orden legal en relaciones privadas (contractuales, familiares o personales) en el ámbito civil y laboral, así como los mandatos o prohibiciones que como todo ciudadano le corresponde asumir para lo cual, les alcanzan reglas tributarias, administrativas y penales.

Marco normativo nacional

Conforme se ha expresado, la violencia contra cualquier persona ha existido desde siempre, sin embargo, en las últimas décadas esto se ha venido incrementando, y se ha volcado, casi siempre, hacia la mujer; es por ello, que la protección, si bien es más asentada a favor de las féminas, ha venido dando cada vez de una forma más expresa, así tenemos:

Constitución Política del Perú de 1993. Si bien esta norma suprema no hace referencia expresa de condena por algún tipo de violencia contra la mujer, en su artículo 2° sí establece los derechos de las personas; ergo, protege a la mujer contra cualquier tipo de violencia, sea esta física, psicológica o moral. La Constitución posee eficacia normativa y como tal es posible que pueda

exigirse judicialmente la protección de los derechos que reconoce, pero también la sanción o reparación ante su vulneración.

Al respecto, nuestro Tribunal Constitucional (TC, 2005) ha señalado que “es indispensable reiterar el carácter normativo de la Constitución en su conjunto que, obviamente, abarca todas las materias que ella regula” (fundamento jurídico²).

Plan Nacional contra la Violencia de Género 2016-2021. Aprobado por el Decreto Supremo No. 008-2016-MIMP, este plan tiene como objetivos: **i)** Cambiar patrones socioculturales que reproducen relaciones desiguales de poder y diferencias jerárquicas que legitiman y exacerbaban la violencia de género, que afecta desproporcionadamente a las mujeres en su diversidad (entre ellas las niñas, adolescentes, adultas y adultas mayores; mujeres indígenas, afrodescendientes y mestizas; mujeres urbanas y rurales; mujeres heterosexuales, lesbianas, bisexuales y trans; mujeres con discapacidad; mujeres migrantes; mujeres viviendo con VIH, mujeres en prostitución y mujeres privadas de libertad), en la familia, sociedad e instituciones públicas y privadas y; **ii)** Garantizar a las personas afectadas por la violencia de género, que perjudica principalmente a las mujeres en su diversidad, el acceso a servicios integrales, articulados, oportunos y de calidad, destinados a la protección, atención, recuperación de las personas afectadas así como la sanción y reeducación a las personas agresoras.

Aun cuando este plan tiene las mejores intenciones, no debe pasarse por alto que a mediados del año 2017 el financiamiento necesario para ser ejecutado era inexistente. En ese sentido, uno de los problemas más graves es que el presupuesto destinado a la ejecución de este plan resulta exiguo o escaso, razón por la cual el aspecto presupuestal es la mayor limitación para llevarlo a la práctica.

Ley N° 30364 (Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar y su Reglamento – Decreto Supremo No. 009-2016-MIMP). Esta ley tiene como objeto prevenir, erradicar y sancionar toda forma de violencia producida en el ámbito público o privado contra las mujeres por su condición de tales, así como también contra los integrantes del grupo familiar, en especial cuando se encuentran en situación de vulnerabilidad por la edad o situación física, como las niñas, niños, adolescentes, personas adultas mayores y personas con discapacidad. Para tal efecto, establece mecanismos, medidas y políticas integrales de prevención, atención y protección de las víctimas, así como reparación del daño causado. Dispone la persecución, sanción y reeducación de los agresores sentenciados con el fin de garantizar a las mujeres y al grupo familiar una vida libre de violencia asegurando el ejercicio pleno de sus derechos.

Al referirse a esta ley, Valega (2015) sostiene que “(...) los reconocimientos de los tipos de violencia se adaptan a los estándares internacionales en materia de derechos humanos” (p. 2). Esta misma autora resalta la utilidad de estos reconocimientos, “puesto que hasta el momento los daños psicológicos hacia mujeres e integrantes del grupo familiar no eran contemplados en el Código Penal, pese a poseer un desvalor de acción igual o mayor que las lesiones físicas en algunos casos” (p. 7).

Efectivamente, como lo señala la autora, si bien siempre se ha cuestionado y castigado el uso de la violencia en todas las actividades del ser humano y su interrelación con los demás; siempre fueron tratados dentro de otros delitos y no de manera aislada o expresa.

Ley N° 30403 (Ley que prohíbe el uso del castigo físico y humillante contra los niños, niñas y adolescentes). Mediante esta ley se prohíbe el uso del castigo físico y humillante contra los niños, niñas y adolescentes, prohibición que abarca todos los ámbitos en los que transcurre la niñez y adolescencia, lo cual comprende el hogar, la escuela, la comunidad, lugares de trabajo, entre otros relacionados.

La norma citada está encaminada a evitar el uso excesivo de la fuerza o la humillación o vejamen en el ejercicio del deber y derecho de corrección que ejercen los padres sobre los hijos, pero también en otros ámbitos como los docentes respecto a los estudiantes.

Ley N° 28983 (Ley de Igualdad de Oportunidades entre Mujeres y Hombres). Mediante esta ley se establece el marco normativo, institucional y de políticas públicas en los ámbitos nacional, regional y local para garantizar a mujeres y hombres el ejercicio de sus derechos a la igualdad, dignidad, libre desarrollo, bienestar y autonomía. La finalidad de esta ley es impedir la discriminación en todas las esferas de la vida, pública y privada, de hombres y mujeres, además de que propende a la plena igualdad.

Ley N° 30819 (Ley que modifica el Código Penal y el Código de los Niños y Adolescentes). Mediante esta norma se modifica el artículo 108 B, que corresponde al delito de feminicidio.

Ley N° 27942 y su Reglamento Decreto Supremo N° 010-2003-MIMDES (Ley de Prevención y Sanción del Hostigamiento Sexual). Si bien en esta ley no se establece expresamente que dicho hostigamiento se dé solo contra la mujer, también es cierto que la realidad nos demuestra que la mayor cantidad de hostigamiento se produce contra ellas.

En las líneas siguientes se muestran algunas de las normas que a nivel nacional se han dictado a fin de proteger a las mujeres contra cualquier tipo de violencia. Es importante advertir que en cada entidad se han emitido resoluciones a fin de protegerlas.

Entre algunas de las normas que tienen por finalidad proteger a las mujeres contra la violencia de cualquier tipo, se citan las siguientes:

Resolución Ministerial N° 070-2017-MINSA

Guía técnica para la atención de salud mental a mujeres en situación de violencia ocasionada por la pareja o expareja.

Resolución Ministerial N° 141-2007-MINSA Aprueban Guía técnica de atención integral de personas afectadas por la violencia basada en género.

Resolución Ministerial N° 052-2016-TR Aprueban el “Protocolo de actuación frente a la vulneración de los derechos de las trabajadoras y los trabajadores víctimas de violencia”.

Resolución Ministerial N° 102-2016-MINP Declaran de interés sectorial la atención de la problemática de las y los trabajadoras/es del hogar frente a actos de discriminación y de violencia de género; así como de la protección de niños, niñas y adolescentes que realizan trabajo doméstico.

Resolución de Fiscalía de la Nación N° 3963-2016-MP-FN Aprueban cuatro Guías elaboradas en mérito a lo dispuesto por la “Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar”.

Resolución de Fiscalía de la Nación N° 257-2014-MP-FN Protocolo del Ministerio Público para la atención de las víctimas del delito de trata de personas.

Resolución Ministerial N° 157-2016-MINP Aprueban la “Guía de atención integral de los centros de emergencia mujer” y sus anexos.

Resolución Ministerial N° 150-2016-MINP

Aprueban documentos denominados “Criterios de derivación a los hogares de refugio temporal”, “Lineamientos para la atención y funcionamiento de los hogares de refugio temporal” y “Modelo de reglamento interno básico de los hogares de refugio temporal”.

Resolución Ministerial N° 262-2015-MINP Aprueban la Directiva específica “Lineamientos para la atención de víctimas de esterilizaciones forzadas en los centros de emergencia mujer”.

Finalmente, se observa que la normatividad destinada a la protección contra cualquier tipo de violencia basado en la condición de género, ha venido en aumento y no solo se han emitido normas de nivel general, sino que se han sectorizado muchas de ellas, brindando así una mayor e integral protección.

Marco normativo internacional

La protección contra cualquier tipo de violencia por la condición de género no solo a merecido protección en el ámbito nacional, pues esta forma de comportamiento no es solo una lacra en la sociedad peruana, sino también lo esa nivel internacional, es en ese que existen diversos instrumentos que protegen a la mujer contra cualquier tipo de violencia que se ejerza contra ellas.

En ese sentido, desde una perspectiva general y especial, el marco normativo internacional puede ser considerado tanto dentro del sistema universal como dentro del sistema americano de protección de los derechos humanos.

Algunos de estos instrumentos internacionales son los siguiente:

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (16.12.1966, vigentes desde el 23.3.1976) y Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (16.12.1966, vigente desde el 3.1.1976). En el artículo 3º de ambos pactos se establece que los estados partes se comprometen a asegurar a los hombres y a las mujeres igual título a gozar de todos los derechos económicos, sociales y culturales enunciados en el presente pacto. Asimismo, ambos establecen mecanismos para su protección y garantía.

Declaración de Naciones Unidas sobre eliminación de violencia sobre la mujer (1993). Fue el primer instrumento internacional que abordó de forma explícita la violencia contra las mujeres al establecer un marco para la acción nacional e internacional. Define la violencia contra las mujeres como todo acto de violencia de género basado en la pertenencia al sexo femenino, que tenga o pueda tener como resultado un daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico para la mujer, así como las amenazas de tales actos, la coacción o la privación arbitraria de la libertad, tanto si se producen en la vida pública como en la vida privada.

Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer

o **CETF**. Fue adoptada en 1979. Se debe precisar que en el texto original no se mencionaba expresamente la violencia contra las mujeres y las niñas. Fue recién con las recomendaciones generales 12 y 19 que se incluyó en el texto de la convención lo referente a la violencia contra la mujer.

Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer. Conocida como Convención de Belém do Pará (sitio de su adopción en 1994), define la violencia contra las mujeres, establece el derecho de las mujeres a vivir una vida libre de violencia y destaca a la violencia como una violación de los derechos humanos y de las libertades fundamentales. Propone por primera vez el desarrollo de mecanismos de protección y defensa de los derechos de las mujeres como fundamentales para luchar contra el fenómeno de la violencia contra su integridad física, sexual y psicológica, tanto en el ámbito público como en el privado, y su reivindicación dentro de la sociedad.

La Corte IDH, refiriéndose a la violencia contra la mujer en el marco de la Convención de Belem Do Pará y la discriminación, señaló lo siguiente:

Tanto la Convención como el CEDAW han reconocido el vínculo existente entre la violencia contra las mujeres y la discriminación. Del mismo modo el Convenio sobre el Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica (Estambul, 2011) afirma que la violencia contra las mujeres es una manifestación del desequilibrio histórico entre la mujer y el hombre que ha llevado a la dominación y discriminación de la mujer por el hombre (p. 24).

La Convención, al hablar de violencia, no se limita a ella, sino que va más allá a las consecuencias de la misma, pues vincula a este accionar como un tipo de discriminación, de lo cual se puede establecer que este vínculo que le asigna la Convención, no es por la consecuencia que origina, sino por el deseo que originó ese accionar, lo cual ya no está vinculada al receptor de la agresión, sino al también al emisor de la misma.

Violencia psicológica

Larrain (2014) refiere que la violencia psicológica es el abuso emocional que incluye manifestaciones como la degradación psicológica, la humillación verbal, la continua amenaza de abandono, la amenaza de agresión física, el chantaje económico y la reclusión en el hogar (p.24).

Este autor, hace referencia a que la violencia psicológica, puede devenir de cualquier otro tipo de violencia reconocida en la ley, como lo es la agresión física, la violencia sexual, económica, situaciones que originan en el receptor de dicha violencia un menoscabo en su ámbito emocional.

La violencia psicológica es uno de los tipos de violencia mucho más peligrosa y destructiva que la física, puesto que no se puede percibir el daño que ocasiona. Arbach y Álvarez (2009) expresan al respecto:

La violencia psicológica es más sutil y difícil de percibir, detectar, valorar y demostrar que la física. No obstante, algunos estudios indican que, en general, la violencia psicológica puede tener peores y más devastadores efectos sobre la salud que la física. La violencia psicológica puede ser inherente a la violencia física, un preludio de ella o totalmente independiente. Por eso, es necesario tener presente una serie de distinciones en el momento de estudiar este fenómeno. Primero, hay que distinguir entre el tipo de violencia ejercido y sus consecuencias. Así como la violencia física puede tener consecuencias físicas y psicológicas, también la violencia psicológica puede provocar secuelas tanto de tipo somático (por ejemplo, dolor físico, úlceras, adicciones, etc.) como emocional, entre las que los síntomas del espectro depresivo y ansioso y el trastorno por estrés postraumático suelen ser las más comunes (p. 8).

Si bien este tipo de violencia -psicológica-, no siempre se puede advertir, si es una de los tipos de violencia que mayor peligro genera, pues al no advertirse objetivamente o de forma

inmediata, puede ocasionar un daño irreparable, pues el sujeto que se encuentra dentro de las consecuencias de esta violencia se convierte en una persona sumisa, que puede llegar hasta cometer actos contra su propia integridad física y, más aún, contra su vida.

La violencia psicológica origina en las personas un daño psíquico, que a decir de la Ley N° 30364 es la afectación o alteración de algunas de las funciones mentales o capacidades de la persona, producida por un hecho o un conjunto de situaciones de violencia, que determina un menoscabo temporal o permanente, reversible o irreversible del funcionamiento integral previo. Sobre este tipo de violencia, García (2000) señala: el concepto de violencia psíquica hace referencia no sólo a la mente, sino que posee el matiz de enfermedad, de alteración de la mente que requiere atención médica. En este sentido, los términos psicológico y psíquico no son diferentes, sino sucesivos, ya que, dependiendo de la víctima, el maltrato podrá quedarse en un daño psicológico o moral o podrá provocar una enfermedad mental (p. 207).

Es así, que las consecuencias de la violencia psicológica, pueden originar en que la persona no solo un menoscabo pasajero, sino que éste puede convertirse en una enfermedad, que como se tiene dicho puede llevar consigo a que, en el menor de los casos, el sujeto pueda atentar contra su propia vida, la no estar emocionalmente bien o llevarlo a cometer algún acto ilícito contra otras personas que se encuentren en su entorno.

Con la nueva normatividad se consagra dentro del Código Penal el daño psíquico grave y muy grave dentro del tipo penal de lesiones graves. De igual modo, también se consagra el daño psíquico moderado como lesiones leves; y cuando se trata de un daño psicológico menor, emocional, conductual o cognitivo entonces corresponde ser tipificado como un nuevo delito conocido como agresiones.

El daño psíquico es el resultado de los eventos violentos que se han producido contra una persona. Puhl, Izcurdia, Oteyza y Gresia (2017) señalan al respecto:

El concepto de daño psíquico no surge del discurso psicológico sino del discurso jurídico, por lo que el perito psicólogo tendrá que evaluar los síntomas resultantes del hecho traumático y a partir de esto llegar a la conclusión de si hubo conformación patológica y por lo tanto daño psíquico (p. 253).

Conforme lo señala el autor, la definición de daño psíquico no es que sea un término netamente psicológico; sino que el mismo tiene relevancia en el ámbito jurídico a fin de poder establecer así sanciones contra las personas que han ejercido violencia psicológica.

Los mismos autores citados añaden:

El daño psíquico puede adoptar dos formas en terminología jurídica: lesión psíquica, que hace referencia a una alteración clínicamente significativa que afecta en mayor o menor grado la adaptación de la persona a los distintos ámbitos de su vida (personal, social, familiar o laboral), y secuela psíquica, que se refiere a la estabilización y consolidación de esos desajustes psicológicos.

El daño psíquico implica entre otras cosas: Alteración del psiquismo de una persona con menoscabo de su salud; Disminución o deterioro de las aptitudes del sujeto imputable a un evento; Tal alteración del psiquismo conlleva la necesidad de un tratamiento (p. 253).

En su "guía de valoración del daño psíquico en víctimas adultas de violencia familiar, sexual, tortura y otras formas de violencia intencional", el Ministerio Público (2011) ha señalado que el daño psíquico implica:

La afectación y/o alteración de algunas de las funciones mentales o capacidades de la persona que puede presentarse de dos maneras: como un cuadro psicopatológico codificable internacionalmente (CIE-10) o como un menoscabo del funcionamiento integral de la persona expresado en un síndrome difuso.

Conclusiones

1. Se ha logrado establecer que en el distrito fiscal de Lima Norte, son inexistentes los casos resueltos a favor de la parte denunciante por el delito de daño psíquico durante los años 2020-2021. En el período investigado y de acuerdo a la recopilación de nuestras muestras, ningún caso fue objeto de formalización de denuncia y el mayor porcentaje fue derivado a juzgados de paz letrados para que sean tratados como faltas contra la persona en la modalidad de maltrato.
2. Los factores que determinan que no se formalice denuncia por casos de daño psíquico en el distrito fiscal de Lima Norte 2021 son básicamente dos: 1) La prueba; y 2) La actuación de los operadores de justicia. Por un lado, se ha verificado que existe una consideración previa, de exceso en la intervención punitiva en los casos de daño psicológico. Por otro, existen situaciones de falta de acreditación, pericias incompletas o falta de sometimiento de las víctimas a los exámenes correspondientes.
3. El plazo promedio de investigación preliminar en casos de daño psíquico en el distrito fiscal de Lima Norte 2021 es de 3 a 7 meses. Dicho plazo excede el máximo de 60 días, pero también el plazo razonable, puesto que no se trata de casos que presenten especial complejidad o dificultad para su investigación.
4. Las medidas que pueden mejorar la eficacia en las denuncias por daño psíquico deben referirse a la actividad probatoria, si se cuenta con profesionales especializados y comprometidos en su labor, principalmente tratándose de psicólogos, y optimizando la asistencia legal, psicológica y social a las víctimas.

Aporte de la Investigación

El aporte de la investigación estriba en dar a conocer el trabajo realizado en el distrito fiscal de Lima Norte, al haber obtenido las muestras dentro del Ministerio Público y en el ámbito territorial señalado. Precisamente, se ha observado la problemática en las fiscalías provinciales Penales de Santa Anita, que en la actualidad vienen atravesando un alto índice delictivo. En ese sentido, se advierte que desde la entrada en vigencia del ilícito de daño psíquico el 23 de noviembre de 2015, las denuncias por dicho delito se han incrementado año tras año. El primer objetivo de la presente investigación es establecer el nivel de denuncias por daño psíquico en el distrito fiscal de Lima Este.

Esta investigación es importante debido a que nos encontramos ante un nuevo delito que no ha sido estudiado debidamente para su incorporación en el sistema penal peruano. Debido a ello, la única limitación para elaborar el presente trabajo fue la poca cantidad de material dogmático sobre el tema objeto de investigación que, además, no estaba actualizado según los cambios que se han establecido en la legislación penal vigente. La presente tesis es realizada con un enfoque mixto (cuantitativo – cualitativo), es no experimental y de tipo descriptivo, explicativo y propositivo. Se ha utilizado el método inductivo, sistemático y funcional, ya que se ha partido de la observación de una muestra de 100 carpetas fiscales sobre el ilícito de daño psíquico. Estas carpetas fueron seleccionadas mediante un procedimiento no probabilístico y al azar.

Las conclusiones a las cuales se arribó luego de la investigación. En ese sentido, se ha logrado establecer que el ilícito considerado como daño psicológico en el ámbito de las lesiones no tiene eficacia, por cuanto los casos no dan lugar a una persecución penal en la Fiscalía, o se archivan o se envían a los juzgados de paz letrados para que sean considerados como faltas en la modalidad de maltrato, todo lo cual da lugar a las conclusiones y recomendaciones que se exponen al final de la tesis.

Recomendaciones

- Replantear la intervención penal en los casos de daño psicológico. Esta intervención debe dar lugar solo a medidas de prevención o protección, pero no a la intervención punitiva que resulta excesiva y afecta la consideración del Derecho Penal de última ratio. La fiscalía solo se debe ocupar de intervenir con la persecución penal en aquellos casos que ameriten la sanción penal cuando se han comprometidos severamente aspectos relacionados a la integridad personal de la víctima.
- Implementar la competencia de los jueces de paz letrados para el conocimiento de estos hechos con fines de conciliación para preservar la familia y relaciones interpersonales, pero con la adopción de medidas de tratamiento terapéutico de víctimas y agresores con fines de prevención.
- Fortalecer el acompañamiento legal y psicológico a las víctimas desde el instante en que estas deciden denunciar estos hechos, de modo que sean empoderadas por el sistema y acompañen sus investigaciones (y no existan desistimiento o abandono, que al final terminan siendo un factor de obstrucción para las investigaciones).
- Fortalecer mecanismos comunitarios de apoyo a las víctimas, que en su mayoría son amas de casa y estudiantes. Las redes de apoyo deben provenir de ámbitos de confianza de la comunidad, como la iglesia, clubes de madres, colegios, grupos estudiantiles, etc.

Referencias bibliográficas

- Andrés, A. (2009). La predicción de la violencia contra la pareja. Predicción del riesgo de homicidio y violencia grave en la relación de pareja. Instrumentos de evaluación del riesgo y adopción de medidas de protección. Valencia, España: Centro Reina Sofía.
- Arbach L., K. y Álvarez L., E. (2009) Evaluación de la violencia psicológica en la mujer en el ámbito forense. Barcelona-España: Centro de Estudios Jurídicos y Formación Especializada del Departamento de Justicia de la Generalitat de Catalunya.
- Ayvar, C. (2007). Violencia familiar tarea de todos. Doctrina, jurisprudencia y legislación.
- Arequipa, Perú: Adrus.
- Bustos R., J. y Hormazábai M., H. (1997). Lecciones de derecho penal. Vol. 1, Madrid, España: Trotta.
- Castellanos T., G. (2010). *Derechos de las personas y medios de conservación de la garantía patrimonial*. Sucre, Bolivia: Editorial Gaviota del Sur.
- Centro de la Mujer Peruana Flora Tristán (2005). La violencia contra la mujer: *Feminicidio* en el Perú. Lima, Perú: Centro de la Mujer Peruana Flora Tristán- Amnistía Internacional (Sección Peruana).
- Chirinos S., E. (2009). *La nueva Constitución al alcance de todos*. Lima, Perú: Editorial Andina.
- Congrains, E. (2009). *Derecho a la libertad*. Lima, Perú: Los Tiempos.
- De la Torre S., T. del P. (2013). Violencia familiar y sexual. Manual de orientación y prevención. Lima, Perú: Centro de Estudios y Promoción del Desarrollo (Desco).
- Espinoza E., J. (2012). Derecho de las personas. Tomo 1. 6ta. edición. Lima, Perú: Grijley.
- Fernández S., C. (2009). Derecho de las personas. 11ª edición. Lima, Perú: Grijley.
- García C., J. M. (2000). Concepto de maltrato y violencia psíquica. Estudios sobre violencia familiar y agresiones sexuales, 2, 203-2012.

- García G. C. (2008). La Institución familia y su dinámica. Cuba: Editorial Cienfuegos.
- García P., A. (1988). Manual de criminología. Introducción y teorías de la criminalidad. España: Espasa-Calpe.
- Grosman, C.; Mesterman, S. y Adamo, M. (1992). Violencia en la familia. La relación de pareja: aspectos sociales, psicológicos y jurídicos. 2da. Edición. Buenos Aires, Argentina: Universidad de Buenos Aires.
- Hurtado P., J. y Prado S., V. (2013). Manual de derecho penal. Parte general. Tomo 1. Lima, Perú: Idemsa.
- Instituto Nacional de Estadística e Informática (INEI, 2017). Nota de prensa del INEI – CENSOS 2017. Lima: Instituto Nacional de Estadística e Informática
- Larraín, S. (2014). Violencia puertas adentro: La mujer golpeada. Chile: Universitaria.
- Ministerio de la Mujer y Desarrollo Social (2009). Violencia familiar y sexual en mujeres y varones de 15 a 59 años: estudio realizado en los distritos de San Juan de Lurigancho, Puno y Tarapoto. Lima, Perú: Mindes.
- Ministerio de la Mujer y Desarrollo Social (2010). Plan nacional contra la violencia hacia la mujer 2009-2015. Lima, Perú: MINDES.
- Ministerio Público (2011). Guía de valoración del daño psíquico en víctimas adultas de violencia familiar, sexual, tortura y otras formas de violencia intencional. Lima, Perú: Ministerio Público-Fiscalía de la Nación.
- Mirat, P. y Armendariz, L. (2006). Violencia de género versus violencia doméstica: consecuencias políticas y sociales. España: Difusión Jurídica y Temas de Actualidad.
- Muñoz C. F. y García A., M. (2010). Derecho penal. Parte general. 8va. Edición. Valencia, España: Tirant lo blanch.
- Muñoz C., F. (1985) Derecho penal y control social. Cádiz, España: Editorial Fundación Universitaria de Jerez.

- Nery D.A., R. (2009) Nocoos preliminares de directo civil. Sao Paulo, Brasil: Revista dos Tribunais.
- Núñez E., M. (2009). Introducción al estudio del derecho. Volumen 1. Madrid, España: Editorial Alhambra.
- Puhl, S., Izcurdia, M., Oteyza, G., Gresia M., B. (2017). Peritaje psicológico y daño psíquico. Anuario de Investigaciones, (24), 251-260.
- Ramos, M. (2013). Violencia familiar. Protección de la víctima frente a las agresiones intrafamiliares. 2da. edición. Lima, Perú: Lex & Iuris.
- Rodríguez M., L. (1991). Criminología y derecho penal. Año I enero-junio N°1, Guayaquil, Ecuador: Edino.
- Rubio Correa, Marcial (2008). Para conocer la constitución de 1993. Lima: Pontificia universidad católica del Perú.
- Varsi R., E. (2014). Tratado de derecho de las personas. Lima, Perú: Gaceta Jurídica S.A.
- Zaffaroni, Eugenio Raúl (2009). Estructura básica del derecho penal. Buenos Aires: Editorial Ediar.
- Zaffaroni, Eugenio Raúl; Alagia, Alejandro y Slokar, Alejandro (2012). Derecho penal: Parte general. Segunda edición. Buenos Aires: Editorial Ediar.