



Revista Oficial del Poder Judicial

ÓRGANO DE INVESTIGACIÓN DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA DEL PERÚ

Vol. 13, n.º 15, enero-junio, 2021, 333-355

ISSN versión impresa: 1997-6682

ISSN versión *online*: 2663-9130

DOI: 10.35292/ropj.v13i15.399

La eterna pandemia. Análisis del Decreto Legislativo n.º 1470

The eternal pandemic. Analysis of Legislative
Decree No. 1470



JESÚS MARCELO NAVA FLORES
Pontificia Universidad Católica del Perú
(Lima, Perú)

Contacto: a20151238@pucp.edu.pe
<https://orcid.org/0000-0002-5057-2555>

RESUMEN

El estado de emergencia debido al SARS-CoV-2 ha supuesto un nuevo reto para las medidas de protección en los casos de violencia contra la mujer. Los derechos a la integridad personal y la vida de la mujer necesitan ser adaptados para ser efectivos durante la pandemia, pues los casos de violencia se incrementaron debido a las nuevas ventajas y los estimulantes que tiene el agresor de cometer el delito. Por tal motivo, el presente artículo tiene como objetivo analizar si el Decreto Legislativo n.º 1470 satisface esas exigencias. Con dicho propósito, se procederá a una conceptualización de los derechos humanos y la violencia contra la mujer en el Perú. Luego, se delimitarán la ley que regula estas medidas y el decreto

materia de análisis. Finalmente, se determinará si las soluciones propuestas atienden los derechos en peligro.

Palabras clave: derechos humanos; medidas de protección; violencia contra la mujer.

ABSTRACT

The state of emergency due to SARS-CoV-2 has meant a new challenge for protection measures in cases of violence against women. The rights to personal integrity and life of women need to be effectively adapted during the pandemic, as cases of violence increased due to the new advantages and stimulants for the aggressor to commit the crime. For this purpose, a conceptualization of human rights and violence against women in Peru will be made. Then, the law that regulates these measures and the decree under analysis will be delimited. Finally, it will be determined whether the proposed solutions address the rights at risk.

Key words: human rights; protection measures; violence against women.

Recibido: 11/05/2021 Aceptado: 25/05/2021

1. IDEAS PRELIMINARES

Desde épocas del Imperio romano —e incluso mucho antes—, el hombre ha gozado de mayores privilegios que la mujer, quien ha llegado, incluso, a ser interpretada como un objeto a favor del supuesto sexo superior. Esta lógica androcéntrica ha impedido que las mujeres gocen de sus derechos humanos de manera efectiva. Asimismo, las ha expuesto a sufrir diversos tipos de violencia por parte, entre otros, de parejas propensas a ser agresivas en función de presupuestos machistas. Esa violencia contra la mujer es definida por la Convención Belém do Pará, en su artículo 1, como «cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause

muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado» (Organización de los Estados Americanos, 1994). En ese sentido, la protección de la mujer ante la referida violencia resultaría fundamental en todo Estado que haya ratificado dicha convención —el Perú, por ejemplo—.

Sin embargo, durante el 2019, el Instituto Nacional de Estadística e Informática registró que el 57,7 % de mujeres en el Perú fueron víctimas de dicha violencia por su esposo o compañero (2020, p. 137). Si bien esta violencia ha disminuido cada año gracias a las diversas medidas estatales —se registró 72,4 % en 2014 y 63,2 % en 2018—, dicha situación sufriría, lamentablemente, desde 2020, una desventaja sin precedentes: el SARS-CoV-2. Este virus ha suspendido al mundo en una pandemia que exigía, como mínimo, el distanciamiento social obligatorio. En otras palabras, era inevitable que se limitaran ciertos derechos humanos para evitar un contacto riesgoso. Caso contrario, el contagio se esparciría con mayor facilidad y rapidez en las esferas externas de la sociedad. En consecuencia, las esferas internas serían afectadas, independientemente de que el resto de los miembros no se expusieran.

Debido a estas circunstancias, el Estado peruano se vio en la necesidad de emitir el Decreto Supremo n.º 044-2020-PCM para declarar el estado de emergencia por el brote del virus. Dicho decreto, en su artículo 4, limita el derecho a la libertad de tránsito en tanto solo se permite circular por la vía pública para prestar o acceder a ciertos servicios y bienes esenciales. Asimismo, en su artículo 7 suspende diversos locales y establecimientos, así como reuniones que arriesguen la salud pública. Dichas consecuencias, inevitables a raíz de este virus, no solo generaron daños imprevisibles e irreparables, sino que han facilitado la comisión de diversos delitos que se trataban de combatir previamente como

prioridad estatal. Uno de los más estimulados habría sido la violencia contra la mujer. Esto debido a que millones de mujeres en el país tuvieron que mantenerse en el hogar para prevenir el contagio. Por lo tanto, la interacción entre la mujer y su pareja se volvía menos discutible y más inevitable. En otras palabras, más susceptible de violencia. Este escenario hipotético se refuerza en tanto miles de peruanas han sido perjudicadas por el impedimento que implica no realizar actividades no esenciales. En otras palabras, al no acceder a medios por los cuales obtengan una remuneración, la preocupación respecto de sostener los gastos esenciales genera tensión y estrés. Esta preocupación se complementa con el hecho de que ahora la mujer no solo está aislada de otras personas, sino que los recursos para denunciar resultan también menos accesibles. De esta manera, se pueden indicar dos factores que propiciarían un aumento en los casos de violencia contra la mujer. En primer lugar, la preocupación sobre la satisfacción de bienes esenciales, que deriva en un ambiente de constante tensión y estrés. En segundo lugar, la dificultad del contacto con personas distintas a su pareja, así como con la mayoría de medios para presentar una denuncia.

Dicho escenario propicia, entonces, que las mujeres víctimas de esta violencia, aisladas, estén desprotegidas ante los abusos de su agresor, factor que propiciaría un aumento de casos y víctimas. Sería por tal rebrote que el Estado emitiría el Decreto Legislativo n.º 1470. Ello por la necesidad de replantear la medida de protección en casos de violencia contra la mujer durante el Estado de Emergencia a raíz del SARS-CoV-2. ¿Estas medidas son acordes a los derechos humanos? ¿Las personas más beneficiadas resultan ser las víctimas o los victimarios? La delimitación pertinente para responder dichas preguntas es la motivación del presente artículo.

2. DERECHOS HUMANOS

Con el fin de conceptualizar los derechos humanos, se debe tener en cuenta por qué y para qué existen estos en una determinada realidad social. Respecto de la primera pregunta, esta se respondería mediante una pretensión moral justificada. Respecto de la segunda, esta se respondería mediante la incorporación de dicha pretensión en el ordenamiento jurídico. Asimismo, estos fenómenos deben asegurar la satisfacción práctica en la realidad social de los individuos. La comprensión de los derechos humanos implica, entonces, la delimitación de tres planos: el moral, el jurídico y el de la eficacia.

En un plano moral, los derechos humanos son entendidos como pretensiones éticas que satisfacen la idea de dignidad humana. El ser humano, debido a su inherente condición humana, tiene derechos que lo distinguen de los demás animales. Dichos privilegios se fundamentan en la idea de la dignidad humana, como se puede evidenciar en el hecho de que las convenciones siempre hacen referencia a esta para justificar lo estipulado en sus contenidos. Sin embargo, la dignidad humana nunca se define por los documentos que la invocan. Esto debido a que, para cumplir con su rol fundacional de derechos humanos, se necesitaba que el contenido sea interpretado mediante la intuición. Caso contrario, no podría adaptarse a las nuevas circunstancias en las cuales se invoca:

La dignidad se ha incorporado en los preámbulos de las principales declaraciones de derechos humanos no para expresar algún significado particular sino para operar como un tipo de «comodín» en circunstancias en que los redactores querían sonar filosóficos, pero no pudieron ponerse de acuerdo en qué poner (Waldron, 2019, p. 198).

Mediante estos fenómenos morales los derechos serían deducidos. Al respecto, cabe resaltar que los razonamientos abstractos referidos deben obedecer a ciertos principios acordes a los derechos

humanos: autonomía, inviolabilidad y dignidad. En cuanto al principio de autonomía, este impide que las pretensiones éticas busquen ser perfeccionistas con respecto a la regulación de los individuos y sus planes de vida. El Estado, en lugar de condicionar estrictamente el parámetro del plan de vida de todos los individuos bajo su jurisdicción, aprecia y estimula la capacidad para poder decidir en función de un sistema de valores propio, «limitándose a diseñar instituciones que faciliten la persecución individual de esos planes de vida» (Nino, 1989, p. 205). En ese sentido, se rechaza el principio de perfeccionismo en tanto la intervención estatal excesiva impide que las personas puedan realizar sus preferencias. De esta forma, se infiere que toda persona debe tener un espacio mínimo de autonomía que excluye a todo tercero. En consecuencia, a ninguna pretensión ética debería permitirse atentar contra dicho espacio.

En relación con el principio de inviolabilidad, este permite que el principio de autonomía sea limitado en tanto impide que se sacrifiquen individuos o grupos colectivos para el beneficio de otros: «proscribe, entonces, imponer a los hombres, contra su voluntad, sacrificios y privaciones que no redunden en su propio beneficio» (Nino, 1989, p. 239). Por lo tanto, este principio regula las compensaciones interpersonales que se derivan de las pretensiones éticas. Caso contrario, el aislamiento de la autonomía derivaría en que algunos individuos sean instrumentalizados para que otros puedan maximizar los alcances de su autonomía. Asimismo, este principio impide toda pretensión ética que interprete al bienestar meramente como la suma agregativa de los inscritos en la jurisdicción.

Por último, respecto del principio de dignidad, se regula la responsabilidad por los actos propios: «los hombres deben ser tratados según sus decisiones, intenciones o manifestaciones de consentimiento» (Nino, 1989, p. 287). El ser humano es tratado dignamente cuando se le toma en serio. Así, una persona puede exigir que se le

trate como ella prefiera y exprese. En el mismo sentido, a la persona se le debería exigir que sea responsable por su propio comportamiento. Si no fuese así, no se podría adjudicar responsabilidad a quienes penetren en la esfera de autonomía de otros, lo cual atenta contra ambos sentidos de la dignidad. En consecuencia, este principio rechaza toda pretensión ética que presuponga no considerar los comportamientos causalmente determinados que una persona considere una manifestación de su voluntad o adyacentes.

Una vez satisfechos dichos principios, ya en el plano jurídico, las pretensiones éticas justificadas serían positivizadas en el derecho. En otras palabras, se materializarían mediante una norma jurídica. De esta manera, «la democracia convierte las preferencias autointeresadas en preferencias imparciales» (Nino, 1997, p. 202). Dicho de otro modo, las necesidades particulares de un individuo o grupo colectivo son recogidas por el Estado, haciéndolas suyas para buscar su satisfacción idónea. Sin embargo, resulta fundamental que dicha adopción se haga acorde a una determinada concepción de la moralidad. Es decir, que se fundamente en la dignidad humana según los principios del plano moral de los derechos humanos planteados previamente.

Para que dichas pretensiones positivizadas puedan cumplir con su propósito, se considerará imprescindible que el gobierno a cargo sea un Estado social y democrático de derecho. Ello debido a que el énfasis al factor social y democrático en el Estado de derecho permite que se busque asegurar los derechos humanos como aplicables a toda la población sin jerarquías, así como los mecanismos de participación política necesarios para un diálogo exitoso (González, 2004, p. 153). Con este fin, el Estado no solo debe garantizar la protección y tutela judicial de los derechos humanos como elemento esencial, sino que debe cumplir dicho propósito atendiendo a la realidad social dinámica pertinente. De lo contrario, no se habría evolucionado del concepto primitivo

al Estado de derecho, pues se atiende a la garantía de los derechos humanos de manera abstracta, lo cual podría derivar en la idealización de los recursos estatales o la realidad social. Entonces, el Estado social de derecho es el modelo idóneo para los derechos humanos. Así visto, se deducirá que un sistema democrático beneficia a la búsqueda de garantizar los derechos humanos, ya que tiene la capacidad de explotar el mecanismo del diálogo. Cabe resaltar, entonces, el reconocimiento de una conexión necesaria e interdependiente entre el derecho positivo y las pretensiones éticas justificadas.

Dicho énfasis permite la satisfacción del último plano, el cual entiende que los derechos humanos deben responder adecuadamente a su realidad social: la eficacia. Esto debido al reconocimiento de variables más allá de lo jurídico sobre cuán efectivos resultan ser los derechos fundamentales en la práctica. Considerando la escasez de recursos para garantizar los derechos humanos, un análisis sobre la efectividad de la técnica jurídica resulta imprescindible para determinar si es que se debe incorporar la pretensión ética justificada. Por ello, los dos planos previamente delimitados son reinterpretados. Con relación a la pretensión ética justificada, «es necesario que desde el punto de vista de sus contenidos sea generalizable, susceptible de ser elevada a la Ley general, es decir, que tenga un contenido igualitario» (Peces-Barba, 1999, p. 109). En esa secuencia de ideas, en el plano jurídico, dicha pretensión solo debería ser incorporada al derecho positivo en tanto pueda asegurarse su satisfacción general en la sociedad donde se implementa.

En síntesis, se entenderá como derecho humano a la producción del derecho que se deduce sobre la base de los criterios que la pretensión ética justificada y la eficacia implican. Por lo tanto, las medidas que busquen proteger dichos derechos deben satisfacer

el parámetro moral referido para su positivización, así como una satisfacción de la realidad social pretendida. En ese sentido, ¿cuál es la realidad social del Perú en lo que concierne a la violencia contra la mujer?

3. VIOLENCIA CONTRA LA MUJER EN EL PERÚ

Desde finales del milenio pasado, el machismo es rechazado, en general, por los hombres peruanos: «Aunque, contrariamente a la versión original que exalta la virilidad y el control sobre las mujeres, el machismo se define como aquello que los hombres no deben ni quieren ser» (Cáceres, Salazar, Rosasco y Fernández, 2002, p. 65). Entendido de esta forma, pareciera que se ha superado la persecución de estos ideales patriarcales que se definían en el hombre machista. Sin embargo, como se señaló previamente, las tasas de violencia contra la mujer por parte de su pareja alcanzan aún a más de la mitad de ellas al año en el Perú. La percepción machista de control sobre la mujer, entonces, no ha desaparecido del imaginario peruano, sino solo en el discurso superficial que la sociedad vigente exige.

La violencia contra la mujer sigue sin ser reconocida: antes, el comportamiento era legitimado; ahora, es excepcionalizado. Este reinterpretado discurso sería el que minimiza la violencia contra la mujer, pues los hombres que lo cometen son separados como casos anómalos, ya que se presupone que la sociedad peruana no sufre de violencia contra la mujer como problema patológico alrededor del país (Plácido, 2020, p. 158). Así visto, el machismo, en lugar de desaparecer, se ha reinterpretado para mantenerse vigente: si se particulariza el problema, se puede catalogar de innecesario implementar medidas que pretendan asumir la violencia contra la mujer como un delito favorecido por el sistema de valores de la sociedad peruana.

En consecuencia, a pesar del rechazo referido, existen aún roles patriarcales latentes en el imaginario peruano. En estos parámetros de conducta, la mujer es relegada a la satisfacción del círculo interno de la familia o, en concreto, de su pareja:

Las características masculinas predisponen a los hombres para el desempeño en el ámbito público, el esfuerzo, la competitividad y el sufrimiento de sacar adelante a la familia y de contribuir al mantenimiento de la sociedad: roles productivos. Las características femeninas, por el contrario, predisponen a las mujeres para el cuidado, la crianza y la permanencia dentro del hogar, en un entorno cómodo, protegido y seguro, aunque a veces dificultoso y abnegado: roles reproductivos (Plácido, 2020, p. 159).

Atendiendo a los roles patriarcales delimitados, se infiere que los casos de violencia ocurren con mayor frecuencia y en sentido directamente proporcional cuando la mujer acata y se comporta según el rol pasivo que se le asigna. En estas relaciones dependientes, resulta común que los hombres solventen en un sentido económico. Ello obedece a estos roles, ya que los peruanos son expuestos desde temprana edad a que la mujer, por su rol reproductivo, sea el bien máspreciado por los hombres. Al ser ellos quienes deben producir, resulta consecuente que la mujer, por lo general, carezca de medios económicos propios para sustentarse sin su pareja. En ese orden de ideas, se presupone la necesidad que tiene todo hombre activo de tener a una mujer pasiva a su lado: parte de ser hombre implicaría poseer una mujer que satisfaga las necesidades domésticas. Si dicha presión condiciona el comportamiento de los hombres peruanos, se infiere que las mujeres también crecen con esta influencia patriarcal. Por lo tanto, ser una mujer implicaría que un hombre pueda contar con ella para garantizar las necesidades domésticas. De esta manera, la mujer, en diversos ámbitos de la sociedad, es maltratada mediante el rol de dependiente pasiva.

Así visto, a medida que los tratos de pareja involucren y permitan cada vez más limitaciones, la mujer puede ser víctima de diversas violencias que concreten la subordinación y sumisión. Esto debido al perfil depredador de los agresores: siendo la mujer dependiente suya, el hombre alimenta su rol reproductor y se asegura, mediante la violencia, que su pareja también interiorice el rol que supuestamente le debe corresponder (Ruiz, 2002, p. 28). En consecuencia, la mujer será cada vez más sumisa ante las manipulaciones emocionales que ejerce su agresor, de tal forma que comprometerá su integridad personal —e incluso su vida— para que la relación de pareja no termine. El abuso constante y la falta de ayuda permiten que los roles se intensifiquen a capricho de la parte dominante; mientras, la mujer normaliza el maltrato y la percepción que lo justifica. En ese sentido, la dependencia emocional de las mujeres por satisfacer sus ideales patriarcales de pareja propicia casos de violencia cometidos por sus parejas (Aiquipa, 2015, p. 429).

Entendidos de esta forma, los roles patriarcales, mediante la manipulación económica y emocional, asumen que ser hombre deriva en un estatus de mejores condiciones humanas que ser mujer, respecto de los derechos humanos a la integridad y la vida. Sobre la integridad, esta se vulnera en tanto lo que el referido derecho protege es que la persona sufra un menoscabo físico, moral o psíquico mediante comportamientos violentos (Sáenz, 2015, p. 69). Así, la integridad física de la mujer se vulnera cuando se perjudica la salud de su cuerpo, ya sea mediante su incapacitación, mutilación, alteración, etc. Igualmente, su integridad moral será tal en tanto el agresor le imponga un sistema de valores ajeno al derivado del ejercicio de su propia libertad de conciencia para guiar el desarrollo de su vida personal. Por último, su integridad psíquica se vería afectada si es que la agresión atenta contra la preservación de sus componentes psicológicos y discursivos como la personalidad, la lucidez, etc. (Tribunal Constitucional del Perú, 2004, pp. 4-6).

Sobre la vida, cabe resaltar que este derecho humano no solo se vulnera cuando se comete un feminicidio, sino también por impedir el ejercicio de una vida digna. El derecho humano a la vida tiene dos dimensiones: formal y material. La vida formal sería el derecho entendido en un sentido estricto. En otras palabras, lo que se protege es el estatus de la mujer en tanto ser vivo dotado de las condiciones mínimas que exige dicho estatus (Sáenz, 2015, p. 51). Por otro lado, la vida material enfatiza que este derecho debe garantizar que el estatus de ser vivo sea disfrutado plenamente mediante la capacidad de llevarlo a cabo bajo condiciones dignas. Es decir, el derecho humano a la vida material no se considerará satisfecho a menos que cumpla con los principios que regulan la deducción de los derechos en el plano moral: «La dimensión material del derecho a la vida guarda especial conexión con la dignidad humana como base del sistema material de valores de nuestro sistema jurídico» (Tribunal Constitucional del Perú, 2007, párr. 14). Por lo tanto, el derecho humano a la vida es vulnerado en los casos de violencia contra la mujer si el Estado actúa con indiferencia frente a dichas agresiones y desventajas, perpetuando los roles patriarcales en su jurisdicción al no regular con atención las fuentes de tales comportamientos (Saénz, 2015, p. 62).

Resulta evidente, entonces, que en el Perú, los hombres, por el hecho de serlo, gozan de mayores beneficios frente a las mujeres: la violencia de género es evidencia de que existe un presupuesto de superioridad frente a la integridad y la vida de las mujeres. En consecuencia, la dignidad humana no es reconocida igual entre los seres humanos, razón por la cual esa jerarquía de privilegios no podría satisfacer el filtro de eficacia que presupone el concepto de derechos humanos. ¿Cómo regula el Estado peruano dicha violencia?

4. LEY PARA PREVENIR, SANCIONAR Y ERRADICAR LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER Y LOS INTEGRANTES DEL GRUPO FAMILIAR

Las denuncias respecto de casos de violencia contra la mujer son reguladas por la Ley n.º 30364 (Congreso de la República, 2015, art. 13), así como las medidas de protección (Congreso de la República, 2015, art. 16). Estas no adjudican responsabilidad contra el demandado por violencia. En su lugar, intervienen las libertades necesarias del referido agresor para que, según el caso, se protejan los derechos humanos pertinentes (Tribunal Constitucional del Perú, 2020, p. 8).

Por tal definición, en dicha ley las medidas de protección buscan «la protección de la integridad personal y la vida de la víctima o sus familiares» (Congreso de la República, 2015, art. 22). Su motivación reside en el enfoque social de los derechos humanos: siendo las mujeres mucho más vulnerables que los hombres en la sociedad peruana, resulta natural que el objeto de su protección sea esta población vulnerable. Lo previo obedece a que si el proceso busca que la violencia contra la mujer se prevenga, se sancione y se erradique, no se podría justificar que la dinámica común entre el agresor y su pareja no se restrinja durante el proceso, ya que propicia nuevas agresiones, llegando, incluso, a devenir en irreparable dicho juicio por el asesinato cometido en contra de la víctima. En consecuencia, las medidas de protección deberían representar una actuación fundamental por parte del juez, ya que «en nuestro ordenamiento jurídico no se contempla otro mecanismo tutelar, célere y especializado para salvaguardar la integridad de las mujeres frente a la violencia» (Tribunal Constitucional del Perú, 2020, p. 13).

Las medidas que implica pueden variar desde retirar al varón agresor del domicilio hasta prohibirle su derecho a poseer armas de fuego (Congreso de la República, 2015, art. 22). Para que esta

medida se dicte, el juez debe verificar alguno de los siguientes presupuestos: fuerte probabilidad, perjuicio irreparable y no caución. En el caso del primero, este se confirmaría en tanto la víctima evidencia una alta probabilidad de sufrir mayor violencia si se mantiene la interacción. Respecto del segundo, este se refleja cuando la víctima, al mantener algún contacto con su agresor durante el proceso, es afectada de manera irreparable o perpetuada. Por último, en cuanto al tercero, este se refiere a los casos en los cuales las circunstancias exijan, debido su naturaleza y lo solicitado por la demandante, que no sea necesario el cometido del perjuicio para que se decida una medida de protección a favor de la mujer (Pico citado en Pariasca, 2016, pp. 99-100).

En obediencia a la protección de los derechos humanos pertinentes, la garantía de estas posibilidades es responsabilidad del Estado, ya que la protección de las mujeres frente a esta violencia es de interés público. En otras palabras, se considera que los intereses de estas mujeres perjudicadas no son particulares a ellas, sino que trascienden en relevancia, de tal forma que su satisfacción es imprescindible para sostener el equilibrio social (Zegarra, 2012, p. 23). Considerando que la violencia contra la mujer vulnera, como se delimitó previamente, los derechos a la integridad personal y la vida de las víctimas, dicho comportamiento vulnera derechos humanos. Así visto, el Estado peruano, al ser un Estado social y democrático de derecho, debe proveer las exigencias que impliquen los parámetros establecidos respecto de las medidas de protección que buscan asegurar la eficacia práctica de los derechos mencionados.

Entonces, el interés público no se limita a reconocer dicha trascendencia, sino a remitir cuál es la organización pertinente para su satisfacción. De este modo, la referida ley explicita que el Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables (MIMP) tendrá el

cargo de implementar y administrar los hogares de refugio temporal que provean los diversos niveles de gobierno y las instituciones privadas (Congreso de la República, 2015, art. 29). Esto en tanto que allí son dirigidas las víctimas retiradas de sus domicilios como medida de protección a su integridad. Por lo tanto, se infiere que los hogares de refugio temporal cumplen un rol imprescindible para la eficacia de estas medidas, razón por la cual se considera una política permanente.

Estas necesidades se catalizarían debido a la pandemia ocasionada por el virus SARS-CoV-2. Por tal motivo, las nuevas urgencias dieron a luz la publicación del Decreto Legislativo n.º 1470 el 27 de abril de 2020. Dicho decreto busca adaptar el proceso de otorgamiento de medidas de protección y cautelares regulado por la Ley n.º 30364, de tal manera que pueda cumplir con el propósito de la ley: prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer. ¿Cómo se buscó satisfacer dicho fin en estas nuevas circunstancias?

5. DECRETO LEGISLATIVO N.º 1470

La nueva realidad social del Perú exige que se necesiten protecciones diferenciadas para combatir la violencia contra la mujer. Por tal motivo, el proceso en estos casos exigirá tanto una formalidad ligera como una autoridad que busque garantizar los derechos a la integridad y la vida. Las víctimas deben tener la posibilidad de acceder oportunamente a los medios que tienen para presentar la denuncia contra su agresor. Asimismo, el juez debe estar en la capacidad de atender las verdaderas necesidades que el caso específico requiera. En ese sentido, el dictado de medidas del decreto legislativo referido se basa, sobre todo, en los siguientes dos principios procesales de la medida de protección: celeridad y dirección y actuación de oficio.

En cuanto al principio de celeridad, este se refiere a que la medida de protección debe ser emitida lo más inmediato posible. En esa línea, las formalidades del proceso se condicionan a la tutela eficaz de la víctima; caso contrario, se arriesga a que la víctima sufra mayores daños o incluso sea asesinada, lo cual refutaría el propósito de estas medidas de protección (Corte Superior de Justicia de La Libertad, 2018, fundamento 4.4.3). Este principio se ve reflejado en la habilitación de medios digitales para la emisión de estas medidas —en su defecto, el traslado del juez a donde se presentó la denuncia para dictar de inmediato la medida—, en la no necesidad de motivarse a través de una ficha de valoración —entre otros formalismos— y en el dictado de esta medida con un plazo máximo de 24 horas (Poder Ejecutivo, 2020, arts. 4.1, 4.3 y 4.5).

En relación al principio de dirección y actuación de oficio, este exige que el juez a cargo del proceso cumpla un rol dinámico que satisfaga eficazmente las necesidades del caso. De esta forma, las medidas de protección no pueden responder solo a las peticiones de parte, sino que el juez, en tanto observa y analiza el caso, puede dictar medidas de oficio que garanticen la protección de los derechos humanos objeto de las medidas de protección (Corte Superior de Justicia de La Libertad, 2018, fundamento 4.4.4). En otras palabras, lo que la parte demandante solicite como medidas de protección no condiciona al juez en su parámetro de opciones que considere pertinentes y necesarias para garantizar su vida e integridad durante el proceso. Dicho principio se evidencia en que la medida de protección se motiva en los hechos, las limitaciones a derechos por otras medidas durante la pandemia y el riesgo de la víctima (Poder Ejecutivo, 2020, art. 4.4).

Sin embargo, la aplicación de las medidas de protección, en la práctica, no satisface su propósito. En otras palabras, el Decreto Legislativo n.º 1470 no garantiza la protección de la integridad

personal ni de la vida de las mujeres durante las circunstancias que implica el SARS-CoV-2. ¿Cuáles serían los motivos?

6. INSUFICIENCIA DEL HOGAR DE REFUGIO TEMPORAL

Teniendo en cuenta las circunstancias producto de la pandemia, resulta evidente una necesidad de que las medidas de protección sean eficientes en un contexto de aislamiento social. Por ello, era imprescindible que el Decreto Legislativo n.º 1470 pudiese garantizar que la víctima no vuelva a tener algún tipo de contacto riesgoso con su agresor, a pesar de que, por diversos motivos, sea este quien no pueda ser desalojado del domicilio donde conviven. Esto debido a que si el propietario del bien donde convive la pareja es denunciado por violencia, ordenar su retiro del domicilio implicaría atentar contra su goce y ejercicio del mismo (Ramos citado en Bendezú, 2015, p. 130).

En nuestro ordenamiento, el derecho a la propiedad goza de considerable protección: «cabe enfatizar que las restricciones admisibles para el goce y ejercicio del derecho de propiedad deben: a) estar establecidas por ley; b) ser necesarias; c) ser proporcionales, y d) hacerse con el fin de lograr un objetivo legítimo en una sociedad democrática» (Tribunal Constitucional del Perú, 2009, p. 2). Así visto, si bien la ley sí estipula el retiro del domicilio como medida de protección, el retiro del domicilio propio no sería necesario en tanto sea exigible al Estado la disponibilidad de hogares de refugio temporal como medida de protección. En ese orden de ideas, a pesar de que se busque un objetivo democrático —garantizar los derechos humanos a la integridad personal y a la vida—, no podría ser proporcional afectar al derecho de propiedad del agresor —sobre todo en el contexto actual de pandemia: al ser retirado de su domicilio, la exposición al contagio atenta contra la motivación del Estado de emergencia y las restricciones consecuentes—

si los argumentos, como se explicó previamente, no determinan responsabilidad por violencia contra la mujer, ya que dicha adjudicación excede a la naturaleza de las medidas de protección y su propósito. En otras palabras, una apelación podría, de manera motivada, ser fundada, haciendo la decisión tomada por el juez inútil, pues no se cumplen todos los requisitos necesarios para que se motive la restricción al derecho de propiedad.

Dicho escenario hipotético obedece a nuestra realidad social. Esto porque, como se detalló, la mayoría de casos de violencia contra la mujer involucran una relación de dependencia económica. En consecuencia, resulta frecuente que el propietario del bien donde vive la pareja sea el hombre. Ante dicho escenario, el decreto referido responde de la siguiente manera: «De no ser posible el retiro, se debe evaluar si la víctima cuenta con redes familiares o sociales de apoyo o si requiere que se le dé acogida en un Hogar de Refugio Temporal, o en otro centro. Para ello, debe coordinar con las instituciones correspondientes» (Poder Ejecutivo, 2020, art. 4.4). En otras palabras, este decreto adjudica al juez la responsabilidad de averiguar si existe algún otro domicilio disponible en el que la mujer agredida pueda residir. De lo contrario, el juez debe asegurar que sea domiciliada en un hogar de refugio temporal. Si bien el artículo también se refiere a centros adyacentes, son estos hogares los que deben cumplir dicho propósito. Asimismo, puesto que otros centros tendrían propósitos específicos, se condicionarían los derechos a la integridad personal y a la vida de las mujeres a que centros ajenos tengan vacantes que puedan disponer, por tiempo indeterminado, para motivos externos. En consecuencia, para que el Estado pueda garantizar la eficacia de sus medidas de protección en casos de violencia contra la mujer, necesita asegurar la disponibilidad de hogares de refugio temporal.

Sin embargo, actualmente solo existen dos hogares de refugio temporal en Lima, uno de ellos instalado en junio de 2020.

Asimismo, a nivel nacional, solo existen quince hogares de refugio temporal (Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables, 2020, párrs. 1 y 4). A primera vista, tal cifra resulta preocupante ante la cantidad de casos de violencia contra la mujer que se sufren en Perú. Eso debido a que, si solo tomamos en cuenta los casos desde enero hasta marzo de 2021, resulta inevitable concluir que esos quince hogares son insuficientes para albergar dichas cantidades: 34 896 casos registrados (Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables, 2021, p. 1). Eso quiere decir que, si los escasos hogares de refugio temporal están en su completa capacidad, el Decreto Legislativo n.º 1470 solo ofrece como alternativa el presupuesto de que otro centro tenga disponibilidad. Entonces, si esos centros, por sus propios propósitos, no se hallan disponibles, dicho decreto no ofrece ninguna alternativa viable para asegurar que la mujer y su pareja dejen de tener contacto.

En síntesis, subsanar el descarte de retirar al agresor del domicilio mediante el hogar de refugio temporal no obedece a la realidad social del Perú y deriva en medidas imposibles de aplicar, lo cual desnaturaliza el propósito que estas medidas de protección exigen: evitar que se concrete la violencia. Es decir, lo expuesto en el presente artículo confirma que las medidas tomadas por el decreto materia de análisis perpetúan la vulneración a los derechos a la integridad personal y la vida de las mujeres víctimas de violencia durante el Estado de emergencia a causa del SARS-CoV-2. La solución, sin observancia de cuántos recursos se posee, motiva que se interprete a la mujer como meramente un sujeto procesal, ya que si se le humanizara, se tendrían en cuenta las desventajas que sufre en el Perú. Así visto, pareciera que los intentos estatales por atender la manifestación de estos androcentrismos derivan en que el mismo Estado se exponga como parte del problema. ¿Cómo, entonces, podría atenderse mejor esta eterna pandemia?

7. POR UN DERECHO DE LA MUJER EN EL PERÚ

El derecho peruano necesita reconocer que las mujeres sufren de discriminaciones exclusivamente por ser ellas, ya que se deben a su propia naturaleza. Caso contrario, se continuará con la práctica de dictar medidas con recursos irreales ante la falta de consideración de estos factores particulares. Entonces, lo que se propone es que en nuestro ordenamiento se desarrolle una disciplina que se enfoque exclusivamente en regular dicha problemática.

De esta manera, dicha disciplina podrá considerar en sus medidas a la mujer y la garantía de sus derechos como su objetivo, en lugar de asumirla como un presupuesto para lo que se establezca y busque en lo estipulado (Facio, 2002, p. 100). Si es que se integra esa perspectiva al derecho peruano, el plano de la eficacia de los derechos a la integridad personal y a la vida de las mujeres en casos de violencia podría mejorar en lo que respecta a su satisfacción, ya que un diálogo democrático que discuta y atienda esas necesidades particulares podrá dictar medidas que aprovechen mejor los escasos recursos para cumplir sus propósitos. Si bien dicha disciplina no soluciona la escasez de los recursos, sí aporta una respuesta sobre cómo dejar de desperdiciarlos por asumir que se tienen en exceso o por relativizar este problema social. Para ello es también imprescindible que se fomente la investigación académica rigurosa sobre esta violencia en el Perú. Ello no solo debido al beneficio que implica la discusión académica alrededor de las diversas aristas que a la violencia contra la mujer se le pueda adjudicar, sino porque permite que este tema sea de notoriedad tanto en la realidad jurídica como en la social. La referida presencia es fundamental para que estos derechos de las mujeres no sean vulnerados sin impunidad o protección consecuente.

REFERENCIAS

- Aiquipa, J. (2015). Dependencia emocional en mujeres víctimas de violencia de pareja. *Revista de Psicología*, 33(2), 412-437.
- Bendezú, R. (2015). *Delito de feminicidio. Análisis de la violencia contra la mujer desde una perspectiva jurídico-penal*. ARA Editores.
- Cáceres, C., Salazar, X., Rosasco, A. M. y Fernández, P. (2002). *Ser hombre en el Perú de hoy. Una mirada a la salud sexual desde la infidelidad, la violencia y la homofobia*. REDESS Jóvenes.
- Congreso de la República (2015). Ley n.º 30364. Ley para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres y los Integrantes del Grupo Familiar. Lima: 22 de noviembre de 2015.
- Corte Superior de Justicia de La Libertad (2018). Exp. n.º 005098-2017-93-1601-JR-FC-02. Segunda Sala Especializada Civil de Trujillo. Trujillo: 11 de junio de 2018.
- Facio, A. (2002). Con los lentes del género se ve otra justicia. *El Otro Derecho*, (28), 85-102.
- González, M. (2004). El Estado social y democrático de derecho y el Estado peruano. *Derecho & Sociedad*, (23), 144-159.
- Instituto Nacional de Estadística e Informática (2020). *Informe Perú: Indicadores de Resultados de los Programas Presupuestales, 2014-2019*. https://proyectos.inei.gob.pe/endes/2019/ppr/Indicadores%20de%20Resultados%20de%20los%20Programas%20Presupuestales_ENDES_2014_2019.pdf
- Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables (2020). MIMP inauguró segundo Hogar de Refugio en Lima para proteger a las mujeres víctimas de violencia [Nota de prensa]. <https://www.gob.pe/institucion/mimp/noticias/189364-mimp-inauguro-segundo-hogar-de-refugio-en-lima-para-protector-a-las-mujeres-victimas-de-violencia>

- Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables (2021). *Cartilla estadística marzo-2021*.
- Nino, C. (1989). *Ética y derechos humanos* (2.^a ed.). Astrea.
- Nino, C. (1997). *La constitución de la democracia deliberativa*. Gedisa.
- Organización de los Estados Americanos (1994). Convención de Belém do Pará. <https://www.oas.org/es/mesecvi/docs/BelemDoPara-ESPANOL.pdf>
- Pariasca, J. (2016). *Violencia familiar y responsabilidad civil. ¿Tema ausente en la nueva Ley n.º 30364?* Grupo Editorial Ley & Iuris.
- Peces-Barba, G. (1999). *Curso de Derechos Fundamentales. Teoría general*. Universidad Carlos III de Madrid/Boletín Oficial del Estado.
- Plácido, Á. (2020). *Violencia familiar contra la mujer y los integrantes del grupo familiar*. Instituto Pacífico.
- Poder Ejecutivo (2020). Decreto Legislativo n.º 1470. Lima: 27 de abril de 2020.
- Presidencia del Consejo de Ministros (2020). Decreto Supremo n.º 044-2020-PCM. Lima: 15 de marzo de 2020.
- Ruiz, R. (2002). *La violencia familiar y los derechos humanos*. Comisión Nacional de los Derechos Humanos.
- Sáenz, L. (2015). Derecho a la vida y a la integridad moral, psíquica y física. En Gutiérrez, W. (dir.), *La Constitución comentada. Análisis artículo por artículo. Tomo I* (3.^a ed.) (pp. 51-74). Gaceta Jurídica.
- Tribunal Constitucional del Perú (2004). Expediente n.º 02333-2004-HC/TC. Lima: 12 de agosto de 2004.

- Tribunal Constitucional del Perú (2007). Expediente n.º 0489-2006-PHC/TC. Lima: 25 de enero de 2007.
- Tribunal Constitucional del Perú (2009). Expediente n.º 05614-2007-PA/TC. Lima: 20 de marzo de 2009.
- Tribunal Constitucional del Perú (2020). Expediente n.º 03378-2019-PA/TC. Lima: 5 de marzo de 2020.
- Waldron, J. (2019). *Democratizar la dignidad. Estudios sobre dignidad humana y derechos*. Universidad Externado de Colombia.
- Zegarra, D. (2012). Del servicio público a los servicios de interés general: la evolución del *service public* en el sistema jurídico. *Revista de Derecho Administrativo*, (12), 13-43.