

**LA FLAGRANCIA EN EL DELITO
DE VIOLENCIA PSICOLÓGICA EN EL MARCO
DEL DERECHO PENAL ESPECIAL VENEZOLANO**



UNIVERSIDAD DE CARABOBO
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y POLÍTICAS
DIRECCIÓN DE POSTGRADO
ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO PENAL



**LA FLAGRANCIA EN EL DELITO DE VIOLENCIA
PSICOLÓGICA EN EL MARCO DEL DERECHO PENAL
ESPECIAL VENEZOLANO**

Trabajo Especial de Grado para optar al título de Especialista en Derecho
Penal

AUTORA: ABG. NANCY GODOY
TUTORA: ABG. MIRIAM GÓNZALEZ

Campus Bárbula, Diciembre 2.013



UNIVERSIDAD DE CARABOBO
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y POLÍTICAS
DIRECCIÓN DE POSTGRADO
ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO PENAL



AVAL DE LA TUTORA:

Por medio de la presente hago constar que he leído el Trabajo Especial de Grado presentado por la Abg. Nancy Godoy López, titular de la Cédula de Identidad No. V- 11.273.379, para optar por el grado de Especialista en Derecho Penal, cuyo título es **LA FLAGRANCIA EN EL DELITO DE VIOLENCIA PSICOLÓGICA EN EL MARCO DEL DERECHO PENAL ESPECIAL VENEZOLANO**, por lo cual avalo el mismo en mi carácter de tutora para que sea presentado y evaluado.

Abg. Miriam González

C.I. 7.084.886

Bárbula, Diciembre 2.013

INFORME DE ACTIVIDADES CON LA TUTORA

mes actividad	Noviembre 2012	Enero 2013	Febrero 2013	Marzo 2013	Abril 2013	Mayo 2013	Junio 2013
Revisar y corregir Proyecto	X						
Entrevistar Tutora	X	X					
Inscribir Proyecto	X	X					
Revisar y corregir Capitulo I		X	X	X			
Ubicar y Analizar Bibliografía			X	X	X		
Analizar Normas				X	X		
Ubicar Investigaciones Previas				X	X		
Revisar la Matriz de Variables		X	X	X	X		
Construir Capítulo II						X	
Precisar tipo, diseño, modalidad y nivel de investigación						X	
Seleccionar y diseñar instrumento							X

mes actividad	Julio 2013	Agosto 2013	Septiembre 2013	Octubre 2013	Noviembre 2013	Diciembre 2013
Analizar la información recabada	X	X				
Construir Capitulo IV Análisis de Resultados			X	X		
Construir Capitulo V Conclusiones y Recomendaciones					X	
Encuadernar Trabajo de Grado					X	
Inscribir Trabajo de Grado						X
Defender Trabajo de Grado						X

Tutora
Abg. Miriam González

C.I. 7.084.886
11.273.379

López

Autora
Abg. Nancy Godoy

C.I.

INDICE

Introducción	08
Capítulo I	10
El Problema	10
Planteamiento del Problema	10
Objetivos de la Investigación	20
Justificación de la Investigación	20
Capítulo II	22
Marco Teórico	22
Antecedentes de la Investigación	22
Bases Teóricas	29
Definición de Términos Básicos	34
Conceptualización y operacionalización de variables	35
Capítulo III	39
Marco Metodológico	39
Ubicación del modelo	39
Nivel y Modalidad	39
Unidad de Investigación	39
Población y Muestra	40
Técnicas de Recolección y Análisis de la Información	40
Procedimiento	40
Capítulo IV	42

Análisis de la Información	42
Capítulo V	50
Conclusiones y Recomendaciones	50
Referencias	55

RESUMEN

La flagrancia en los delitos de género viene determinada por la percepción que se tiene de los elementos que hacen deducir, prima facie, la relación de causalidad entre el delito y el supuesto autor, causalidad que deberá demostrarse y/o desvirtuarse en el proceso y así lo determinó la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia. En el presente trabajo de grado se proponen sugerencias a los órganos involucrados en el trámite de la flagrancia en los delitos de Violencia Psicológica, tomando en consideración que del análisis de datos obtenidos en los Tribunales de Violencia contra la Mujer en función de control, audiencias y medidas del estado Carabobo, se puede observar que en quince (15) procedimientos por flagrancia se imputó solamente el delito de violencia psicológica durante el año 2012, lo que representa un 22%, por lo que los cincuenta y tres (53) restantes le fueron imputados otros delitos. Al finalizar la investigación se concluye que los administradores de justicia deben evaluar cada caso en concreto, para poder determinar si verdaderamente existen suficientes elementos de convicción para decretar y calificar la detención en flagrancia por el delito de violencia psicológica.

Palabras Claves:

Flagrancia, violencia psicológica, género, delitos, elementos de convicción.

SUMMARY

The flagrante in gender crimes can be determined by the perception of the elements that makes deduce, "prima facie", the causality relationship between crime and the supposed author, this causality must be proof and/or rebutted in the process, this was determinate by the Constitutional Chamber of the Supreme Court. This special work research presents suggestions to the relevant actors on the flagrante procedures of Psychological Crimes, regarding the data obtain from the Violence against Women Courts in Carabobo, it can be noted that only fifteen procedures in flagrante procedure were taken for the crime Psychological Violence during the year 2012, which represents a 22% of the total, but in only 53 procedures where charges psychological violence with another kind of crimes. At the end of the research it concludes that justice administrators must evaluated each cases as individual in order to determinate if exists enough elements to legally qualify the flagrante crime in the case of Psychological Violence.

Key words:

Flagrante, psychological violence, gender, crime, evidence.

viii

INTRODUCCION

La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela propone la necesidad de la perspectiva de género en la teoría y práctica, con la toma de conciencia de la importancia y necesidad del uso de un lenguaje incluido y libre de sexismo.

El movimiento organizado de mujeres provocó un intenso debate dentro del seno de la Asamblea Nacional con la aprobación de la Ley Orgánica sobre el Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, la cual no se limita a sancionar la violencia contra las mujeres sino que tiene carácter emancipador de la condición de subordinación de la mujer, con un nuevo enfoque jurídico que tiene que ver con el nuevo paradigma de valoración de género.

Posteriormente, en sentencia No. 272-2007 la Sala Constitucional resolviendo un recurso de interpretación constitucional, define la flagrancia en los delitos de género, que se vinculan en una relación de causa efecto. La Sala señaló, entre otras cosas, que el *“núcleo del asunto radica en la ponderación que merecen los valores protegidos constitucionalmente a la mujer víctima y al agresor. Este ejercicio de razonabilidad evita la detención del agresor o del sospechoso sea arbitraria, además de tenerse que cumplir con requisitos legales establecidos para la flagrancia con las particularidades de que para este tipo de delitos se desprende del tema probatorio. En definitiva, se instrumenta una medida de protección efectiva a favor de la mujer víctima de la violencia de género, y se le garantiza al agresor o sospechoso que cuando esa medida se instrumente se hará en apego a los requisitos que para determinar la flagrancia expresa el ordenamiento jurídico; eso sí, con una visión real de las dificultades probatorias que aparejan los delitos de género...”*

En el presente Trabajo Especial de Grado se analizó la realidad venezolana en relación a la aplicación de esta nueva concepción de la flagrancia dentro de los delitos de género, muy especialmente dentro del delito de Violencia Psicológica, con un análisis estadístico de los procedimientos por flagrancia en los Tribunales de Violencia

en el estado Carabobo, consultas con jueces, juezas, fiscales, fiscalas, expertos especializados en el área, que permitieron obtener una visión clara del problema planteado.

En el capítulo I se plantea el problema, los objetivos y la justificación de la presente investigación. En el capítulo II se realiza un análisis de los antecedentes de la investigación, dando un paseo por diversas sentencias del Tribunal Supremo de Justicia, doctrina venezolana y comparada, para finalizar dicho capítulo con la definición de términos básicos, la conceptualización y operacionalización de variables. Luego, en el capítulo III, en relación al marco metodológico, se ubica dentro del modelo documental y de campo, estableciendo que es un estudio descriptivo explicativo, definiendo la población, muestra, técnicas de recolección y análisis de la información; y cómo se llevó a cabo dicho proceso. Posteriormente, en el capítulo IV se realiza un análisis de la información obtenida, con los resultados estadísticos y comparación de opiniones de los expertos y las expertas en las áreas que fueron consultados. Por último, en el capítulo V se realizan las conclusiones y recomendaciones.

CAPITULO I

EL PROBLEMA

Planteamiento del Problema.

El termino Flagrancia ha sido estudiado y discutido por muchos catedráticos del derecho penal alrededor del mundo, considerado un tema procesal que ha evolucionado a través del tiempo.

Según el Diccionario Ilustrado Latino Español – Español Latino: FLAGRANS – TIS: es un adjetivo que significa ardiente, inflamado, excitado, ardoroso, brillante, resplandeciente. FLAGRANTIA – AE: calor vivo, ardor, fuego. El DRAE: de Flagrare, que flagra, que se está ejecutando actualmente. De tal evidencia que no necesita pruebas. En el mismo momento en que se está cometiendo el delito, sin que el autor haya podido huir.

Al respecto, el Diccionario Jurídico Elemental, Guillermo Cabanellas, define Flagrante como “...lo que se está ejecutando o haciendo en el momento actual. DELITO. Hecho delictivo que se descubre en el momento mismo de su realización; y cuya comisión en público, ante diversos testigos, facilita la prueba y permite abreviar el procedimiento...”

La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela establece que la libertad personal es inviolable; en consecuencia, ninguna persona puede ser arrestada o detenida sino en virtud de una orden judicial, a menos que sea sorprendida in fraganti. En este caso, será llevada ante una autoridad judicial en un tiempo no mayor de cuarenta y ocho horas a partir del momento de la detención. Será juzgada en libertad, excepto por las razones determinadas por la ley y apreciadas por el juez o jueza en cada caso. La constitución de caución exigida por la ley para conceder la libertad de la persona detenida no causará impuesto alguno, según lo dispone el Artículo 44, ordinal 1º.

La definición de flagrancia la establecía el artículo 184 del Código de Enjuiciamiento Criminal de 1962, hoy derogado, en los siguientes términos:

“...se tendrá como delito infraganti aquel por el cual se vea el culpable perseguido de la autoridad policial, de la persona agraviada o del clamor público, o en el que se sorprenda, a poco de haberse cometido el hecho, en el mismo lugar o cerca del lugar donde se cometió, con armas, instrumentos u otros objetos que de alguna manera hagan presumir con fundamento que él es el delincuente...”

Actualmente el Código Orgánico Procesal Penal, establece:

“...Artículo 234. Definición. Para los efectos de este Capítulo se tendrá como delito flagrante el que se esté cometiendo o el que acaba de cometerse. También se tendrá como delito flagrante aquel por el cual el sospechoso o sospechosa se vea perseguido o perseguida por la autoridad policial, por la víctima o por el clamor público, o en el que se le sorprenda a poco de haberse cometido el hecho, en el mismo lugar o cerca del lugar donde se cometió, con armas, instrumentos u otros objetos que de alguna manera hagan presumir con fundamento que él o ella es el autor o autora...”

La Sala Constitucional, con ponencia del Magistrado Jesús Eduardo Cabrera, en sentencia de fecha 11 de diciembre del año 2001, indicó que de la definición anteriormente transcrita, del término flagrancia implica, en principio, cuatro (4) momentos o situaciones:

“... 1. Delito flagrante se considera aquel que se esté cometiendo en ese instante y alguien lo verificó en forma inmediata a través de sus sentidos.

La perpetración del delito va acompañada de actitudes humanas que permiten reconocer la ocurrencia del mismo, y que crean en las personas la certeza, o la presunción vehemente que se está cometiendo un delito.

Es esa situación objetiva, la que justifica que pueda ingresarse a una morada, establecimiento comercial en sus dependencias cerradas, o en recinto habitado, sin orden

judicial escrito de allanamiento, cuando se trata de impedir su perpetración (artículo 210 del Código Orgánico Procesal Penal, publicado en la Gaceta Oficial N° 3.558 Extraordinario del 14 de noviembre de 2001).

Ahora bien, existen delitos cuya ejecución se caracterizan por la simulación de situaciones, por lo oculto de las intenciones, por lo subrepticio de la actividad, y en estos casos la situación de flagrancia sólo se conoce mediante indicios que despiertan sospechas en el aprehensor del supuesto delincuente.

Si la sola sospecha permite aprehender al perseguido, como lo previene el artículo 248 del Código Orgánico Procesal Penal, y considerar la aprehensión de dicho sospechoso como legítima a pesar que no se le vio cometer el delito, con mayor razón la sola sospecha de que se está perpetrando un delito, califica de flagrante a la situación.

No debe causar confusión el que tal detención resulte errada, ya que no se cometía delito alguno. Ello originará responsabilidades en el aprehensor si causare daños al aprehendido, como producto de una actividad injustificable por quien calificó la flagrancia.

También es necesario que la Sala apunte, que a pesar que el artículo 248 del Código Orgánico Procesal Penal no lo contemple, el aprehensor -como prueba de la flagrancia- podrá requisar las armas e instrumentos con los cuales aparezca que se ha cometido el delito o que fueren conducentes a su esclarecimiento, tal como lo contemplaba el artículo 185 del derogado Código de Enjuiciamiento Criminal, el cual era una sabia norma, ya que en muchos casos la sólo aprehensión de una persona no basta, si no puede vincularse a ésta con el delito que se dice se estaba cometiendo o acababa de cometerse; o si no puede justificarse la detención de quien se encontraba cerca del lugar de los hechos, si no se presentan las armas, instrumentos u objetos que de alguna manera hicieron presumir con fundamento al aprehensor, que el detenido es el delincuente.

De acuerdo a la diversidad de los delitos, la sospecha de que se está cometiendo y la necesidad de probar tal hecho, obliga a quien presume la flagrancia a recabar las pruebas que consiga en el lugar de los hechos, o a instar a las autoridades competentes a llevar a los registros e inspecciones contempladas en los artículos 202 y siguientes del Código Orgánico Procesal Penal.

2. Es también delito flagrante aquel que “acaba de cometerse”. En este caso, la ley no especifica qué significa que un delito “acabe de cometerse”. Es decir, no se determina si se refiere a un segundo, un minuto o más. En

tal sentido, debe entenderse como un momento inmediatamente posterior a aquel en que se llevó a cabo el delito. Es decir, el delito se cometió, y de seguidas se percibió alguna situación que permitió hacer una relación inmediata entre el delito cometido y la persona que lo ejecutó. Sólo a manera de ejemplo, podría pensarse en un caso donde una persona oye un disparo, se asoma por la ventana, y observa a un individuo con el revólver en la mano al lado de un cadáver.

3. Una tercera situación o momento en que se considerará, según la ley, un delito como flagrante, es cuando el sospechoso se vea perseguido por la autoridad policial, por la víctima o por el clamor público. En este sentido, lo que verifica la flagrancia es que acaecido el delito, el sospechoso huya, y tal huída da lugar a una persecución, objetivamente percibida, por parte de la autoridad policial, por la víctima o por el grupo de personas que se encontraban en el lugar de los hechos, o que se unieron a los perseguidores. Tal situación puede implicar una percepción indirecta de lo sucedido por parte de aquél que aprehende al sospechoso, o puede ser el resultado de la percepción directa de los hechos, lo que originó la persecución del sospechoso.

4. Una última situación o circunstancia para considerar que el delito es flagrante, se produce cuando se sorprenda a una persona a poco de haberse cometido el hecho, en el mismo lugar o cerca del lugar donde ocurrió, con armas, instrumentos u otros objetos que de alguna manera hagan presumir, con fundamento, que él es el autor. En este caso, la determinación de la flagrancia no está relacionada con el momento inmediato posterior a la realización del delito, es decir, la flagrancia no se determina porque el delito “acabe de cometerse”, como sucede en la situación descrita en el punto 2. Esta situación no se refiere a una inmediatez en el tiempo entre el delito y la verificación del sospechoso, sino que puede que el delito no se haya acabado de cometer, en términos literales, pero que por las circunstancias que rodean al sospechoso, el cual se encuentra en el lugar o cerca del lugar donde se verificó el delito, y, esencialmente, por las armas, instrumentos u otros objetos materiales que visiblemente posee, es que el aprehensor puede establecer una relación perfecta entre el sospechoso y el delito cometido...”

Asimismo, en relación con lo anterior, en sentencia de la misma Sala de fecha 15 de mayo de 2001 en consideración de lo que establece el Código Orgánico Procesal Penal como definición de delito flagrante, se estableció lo siguiente:

“... Se entiende que hay flagrancia no sólo cuando se sorprende al imputado en plena ejecución del delito, o éste lo acaba de cometer y se le persigue por ello para su aprehensión, sino cuando se le sorprende a poco de haberse cometido el hecho, en el mismo lugar o cerca del lugar donde se cometió, con armas, instrumentos u otros objetos que de alguna manera hagan presumir con fundamento que él es el autor...”.

El Magistrado Cabrera, señala en la misma sentencia lo siguiente:

“...Así pues, puede establecerse que la determinación de flagrancia de un determinado delito puede resultar cuando, a pocos minutos de haberse cometido el mismo, se sorprende al imputado con objetos que puedan ser fácilmente asociados con el delito cometido. En tal sentido, para que proceda la calificación de flagrancia, en los términos antes expuestos, es necesario que se den los siguientes elementos: 1. Que el aprehensor haya presenciado o conozca de la perpetración de un delito, pero que no haya determinado en forma inmediata al imputado. 2. Que pasado un tiempo prudencial de ocurrido el hecho, se asocie a un individuo con objetos que puedan fácilmente relacionarse en forma directa con el delito perpetrado. 3. Que los objetos se encuentren en forma visible en poder del sospechoso. Es decir, es necesario que exista una fácil conexión entre dichos objetos o instrumentos que posea el imputado, con el tipo de delito acaecido minutos o segundos antes de definida la conexión que incrimine al imputado. Ahora bien, en los tres (3) últimos casos señalados anteriormente, la flagrancia se determina en forma posterior a la ocurrencia del delito. Es decir, luego de que la comisión del delito sucede, se establecen las circunstancias en que por inmediatez o por otras razones se puede hacer una conexión directa entre el delito y aquella persona que lo cometió. Sin embargo, como ya lo señaló la Sala, puede existir flagrancia cuando se está cometiendo un delito y el mismo es percibido por cualquier persona. Puede existir el caso, por ejemplo, donde un funcionario policial o una persona cualquiera observen en la vía pública que una

persona apunta a otra con un arma y se apodera de sus bienes...”

Ahora bien, en virtud de la discusión en la Asamblea Nacional del Proyecto de Ley Orgánica sobre el Derecho de la Mujeres a una Vida Libre de Violencia, la diputada Gabriela Del Mar Ramírez Pérez, Presidenta de la Comisión Permanente de la Mujer, Familia y Juventud de la Asamblea Nacional, solicitó, ante esta Sala Constitucional, la interpretación del numeral 1 del artículo 44 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en relación con lo dispuesto en los artículos 43, 46 y 55 de dicho texto constitucional y la interpretación asentada por la Sala Constitucional en sentencias 2580-2001 y 972-2006.

En efecto, por experiencia se sabe que la Violencia de Género y la comisión de sus delitos, no se cometen frecuentemente en público, por lo que la exigencia de un testigo diferente a la mujer víctima para determinar la flagrancia en estos casos es someter la eficacia de la medida a un requisito de difícil superación. Al ser ello así, hay que aceptar como válido el hecho de que la mujer víctima usualmente sea la única observadora del delito, con la circunstancia calificada, al menos en la violencia doméstica; de que los nexos de orden familiar ponen a la mujer víctima en el estado de necesidad de superar el dilema que significa mantener por razones sociales la reserva del caso o preservar su integridad física.

Al respecto la Sala Constitucional en fecha 15 de Febrero del año 2007, se pronunció al respecto, señalando entre otras, lo siguiente:

“...No puede entenderse ni presumirse “que en todos los casos de denuncia de violencia de género se presuponga, de entrada, [que] hay flagrancia”, pues tiene que corroborarse con otros indicios la declaración de la parte informante (vid. sent. SC/TSJ N° 1597/2006 de 10 de agosto). De hecho, al recibir la petición del Fiscal del Ministerio Público, el Juez de Control debe determinar igualmente los tres supuestos a que se hicieron referencia (que hubo un delito flagrante, que se trata de un delito de acción pública, y que hubo una aprehensión in fraganti). Por tanto, la verosimilitud de estos tres supuestos no se deducen

únicamente del dicho de la mujer víctima, se debe deducir también, como hemos venido diciendo, del cúmulo probatorio que es de fácil obtención; pues, al ser los delitos de género en su mayoría una subespecie de los delitos contra las personas, la identificación del agresor y la vinculación de éste con el delito deriva de las pruebas que, por lo general, se hallan en la humanidad de la mujer víctima y en la del victimario, o están en su entorno inmediato...

...En definitiva, la flagrancia en los delitos de género viene determinada por la percepción que se tiene de los elementos que hacen deducir, prima facie, la relación de causalidad entre el delito y el supuesto autor, causalidad que deberá demostrarse y/o desvirtuarse en el proceso. Como consecuencia jurídica directa acarrea la detención in fraganti, esto es, sin orden de inicio de investigación y sin orden judicial, ello para asegurar la tutela del objeto jurídico protegido; esto es, de integridad física de la mujer víctima...

Después de un breve recorrido por el concepto de flagrancia y sus diversas interpretaciones, atendiendo a la nueva concepción del supuesto de flagrancia en lo que se refiere a los delitos de género, se *“...rompe con el paradigma tradicional y revoluciona hacia el reconocimiento que la violencia contra la mujer, y específicamente la violencia doméstica, asume formas y modalidades ocultas, con características propias referidas a la relación de poder y dependencia autor-víctima, habitualidad-reincidencia, lugar de comisión: intimidad del hogar, percepción de la comunidad como problemas familiares o de pareja, lo que excluye la intervención de cualquier ciudadano para efectuar la detención in fraganti, incremento gradual y progresivo de los niveles de violencia, miedo e inseguridad de la víctima de denunciar, entre otros, que conducen a la necesidad de concebir determinadas situaciones como flagrantes dada la existencia inequívoca de elementos y circunstancias verificables por la autoridad correspondiente que evidencien la comisión reciente del hecho y permitan la aprehensión del presunto agresor...”* (Tomado de la exposición e Motivos de la Ley Orgánica sobre el Derechos de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia)

Todo este nuevo concepto dentro de los delitos de violencia de género, genera en la población general y académica lo importante que resultaría limitar y especificar

cuando una situación de violencia de género debe tomarse como flagrante, la misma Sala Constitucional señala que no todo delito de género debe ser considerado flagrante; sin embargo, en la práctica observamos que los encargados de verificar estas condiciones, llámese Ministerio Público, órganos auxiliares y/o Poder Judicial, se han dado a la tarea de recibir toda denuncia de violencia de género y tramitarla como flagrancia.

Por tanto, para determinar la flagrancia no es imprescindible tener un testimonio adicional al de la mujer víctima, lo que sí es imprescindible, a parte de corroborar con otros indicios la declaración de la parte informante, es establecer los límites para determinar la flagrancia en los delitos de género.

En virtud de ello, resulta necesario determinar qué se entiende por Violencia contra la Mujer, en este sentido conforme a lo dispuesto en la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW) en el artículo 1 se entiende como *“discriminación contra la mujer” “...toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer...sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera...”*.

Por su parte y de manera más específica la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención Belém Do Pará), dispone en el artículo 1 relativo a la Definición y Ámbito de Aplicación de la misma textualmente lo siguiente: *“...Para los efectos de esta Convención debe entenderse por violencia contra la mujer 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...”*.

Asimismo, en la misma Convención, en el artículo 2 al momento de enumerar las conductas que se pueden considerar como violencia contra la mujer dispone en su literal “b”: *“...que tenga lugar en la comunidad y se perpetrada por cualquier persona*

y que comprende, entre otros, violación, abuso sexual, tortura, trata de personas, prostitución forzada, secuestro y acoso sexual en el lugar de trabajo, así como en instituciones educativas, establecimientos de salud o cualquier otro lugar...”.

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

En este marco la Asamblea General de las Naciones Unidas, en el año 1993, definió la violencia de género como: “...*Cualquier acto o intención que origina daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a las mujeres. Incluye las amenazas de dichos actos, la coerción o privación arbitraria de libertad, ya sea en la vida pública o privada...”.*

Desde esta perspectiva, podemos afirmar que la violencia de género, a diferencia de otros tipos de violencia, se presenta como una agresión a los Derechos Humanos, cuya expresión práctica y objetiva es el trato indigno y como cita Lorente “...*una conducta que supone una doble acción: la continuidad propia del trato y el ataque a la dignidad como valor superior de la persona, lo cual conlleva que previamente se le restado significado a ese derecho fundamental...”.*

En nuestra legislación dichos Instrumentos Internacionales han sido desarrollados por la Ley Orgánica sobre el Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, la cual en su exposición de motivos expresa: “...*Con esta Ley se pretende dar cumplimiento al mandato constitucional de garantizar, por parte del Estado, el goce y ejercicio irrenunciable e interdependiente de los derechos humanos de las mujeres, así como su derecho al libre desenvolvimiento de la personalidad, sin ningún tipo de limitaciones...”;* y en relación específicamente a la Violencia Psicológica dispone la misma exposición de motivos: “...*Las manifestaciones de violencia psicológica, amenazas u hostigamientos, entendidas como formas de este tipo de*

violencia, quedan reguladas en los tipos genéricos establecidos, correspondiendo a los jueces y juezas, determinar la entidad de la sanción según las circunstancias que concurran....”.

Atendiendo a lo asentado en la exposición de motivos la Ley en su artículo 14 define la Violencia contra la Mujer, en los siguientes términos: “...*comprende todo acto sexista que tenga o pueda tener como resultado un daño o sufrimiento físico, sexual, psicológico, emocional, laboral, económico o patrimonial; la coacción o la privación arbitraria de la libertad, así como la amenaza de ejecutar tales actos, tanto si se producen en el ámbito público como en el privado...*”.

En el mismo sentido, dispone el artículo 15 de la Ley Orgánica Especial en su numeral 1 la definición de violencia psicológica de la siguiente manera: “...*Es toda conducta activa u omisiva ejercida en deshonra, descrédito o menosprecio al valor o dignidad personal, tratos humillantes y vejatorios, vigilancia constante, aislamiento, marginalización, negligencia, abandono, celopatía, comparaciones destructivas, amenazas y actos que conllevan a las mujeres víctimas de violencia a disminuir su autoestima, a perjudicar o perturbar su sano desarrollo, a la depresión e incluso al suicidio...*”.

Estas conductas han sido tipificadas por el legislador en el artículo 39 de la Ley Orgánica sobre el Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, en los siguientes términos: “...*Quien mediante tratos humillantes y vejatorios, ofensas, aislamiento, vigilancia permanente, comparaciones destructivas o amenazas genéricas constantes, atente contra la estabilidad emocional o psíquica de la mujer, será sancionado con pena de seis a dieciocho meses...*”

Lo que nos lleva a nuestra interrogante:

¿Cuáles son los límites para determinar cuándo se puede procesar una flagrancia por el delito de Violencia Psicológica?

Objetivos de la Investigación.

Objetivo General:

Proponer sugerencias a los órganos involucrados en el trámite de la flagrancia en los delitos de Violencia Psicológica.

Objetivos Específicos:

- Descomponer el concepto de Flagrancia
- Identificar los elementos que determinan la Flagrancia
- Interpretar el contenido de la Sentencia 272 de la Sala Constitucional
- Definir los límites de la Flagrancia para el delito de Violencia Psicológica.

Justificación de la Investigación.

Con la promulgación de la Ley Orgánica Sobre el Derechos de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia se pretende crear conciencia en todos los sectores del país sobre el grave problema que constituye para la sociedad venezolana que se vulneren los derechos humanos de más de la mitad de su población, es decir, de sus mujeres.

Se pudo verificar de las estadísticas llevadas por los novísimos Tribunales con Competencia en Violencia de Genero, que diariamente se reciben un promedio de ocho procedimientos en Flagrancia. Sin embargo, no todas las denuncias deberían ser procesadas como Flagrancia, ya que los órganos receptores deben evaluar en qué condiciones y cual es el entorno en que se pudo desarrollar la presunta comisión del delito, muy en especial los delitos de Violencia Psicológica.

Además de ser un tema novedoso a nivel mundial, ya que Venezuela es el primer país que crea un sistema que vele por los derechos de las mujeres víctimas de violencia de género, es de suma importancia evaluar los casos, las soluciones y resultados presentados hasta la presente fecha, para mejorar la actividad desplegada por éstos.

Uno de los temas de mayor interés dentro de los abogados en ejercicio y los diferentes órganos que intervienen en este proceso penal especialísimo, es delimitar la aplicación del concepto de Flagrancia para el delito de Violencia Psicológica, debido al uso de un grupo de mujeres que ha tratado de aprovecharse de su condición femenina para chantajear y hasta de manera vengativa, hacer que sus parejas accedan a sus caprichos, mayormente económicos, apoderándose de los bienes obtenidos en la comunidad conyugal o simplemente con el objetivo de que pasen unos días detenidos en señal de darles “*una lección*”.

Como Jueza de Primera Instancia con Competencia en Violencia de Genero, será de mucha utilidad poder determinar y documentar los límites de la flagrancia para el delito de Violencia Psicológica, que sirva de orientación y sugerencias a otras entidades y órganos involucrados. Es importante destacar que se contó con los recursos, tiempo y acceso a todo tipo de información necesaria para realizar el presente estudio.

El Problema aquí planteado se puede incluyó dentro de la línea de investigación que comprende la Instituciones del Derecho Procesal Penal, ya que se refiere al estudio de una garantía Constitucional que es de aplicación efectiva en el Derecho Penal Sustantivo Especial, incluyendo el estudio y análisis de la sentencia No. 272, de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de fecha 15 de febrero del año 2.007 y de la definiciones de Violencia Psicológica dentro del marco legal, doctrinario y jurisprudencial en Venezuela.

CAPITULO II

MARCO TEÓRICO

Antecedentes de la Investigación.

Como se expresó en el capítulo anterior la iniciativa de abordar esta investigación radicó en el hecho de que en la actualidad, transcurrido cinco años de creación de la Ley Orgánica Sobre el Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, se sigue debatiendo el concepto de flagrancia contenido en ella, el recurso de interpretación producido por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, y los límites para su aplicación respecto al delito de Violencia Psicológica, objeto del presente análisis.

En relación a los antecedentes de la investigación realizada, se debe señalar en primer lugar la jurisprudencia que en nuestro país se ha producido respecto al término Flagrancia, en este sentido la Sala Constitucional, con ponencia del Magistrado Jesús Eduardo Cabrera, en sentencia de fecha 11 de diciembre del año 2001, indicó que de la definición del término flagrancia implica, en principio, cuatro (4) momentos o situaciones:

“... 1. Delito flagrante se considera aquel que se esté cometiendo en ese instante y alguien lo verificó en forma inmediata a través de sus sentidos.

La perpetración del delito va acompañada de actitudes humanas que permiten reconocer la ocurrencia del mismo, y que crean en las personas la certeza, o la presunción vehemente que se está cometiendo un delito.

Es esa situación objetiva, la que justifica que pueda ingresarse a una morada, establecimiento comercial en sus dependencias cerradas, o en recinto habitado, sin orden judicial escrito de allanamiento, cuando se trata de impedir su perpetración (artículo 210 del Código Orgánico Procesal Penal, publicado en la Gaceta Oficial N° 3.558 Extraordinario del 14 de noviembre de 2001).

Ahora bien, existen delitos cuya ejecución se caracterizan por la simulación de situaciones, por lo oculto de las intenciones, por lo subrepticio de la actividad, y en estos casos la situación de flagrancia sólo se conoce mediante indicios que despiertan sospechas en el aprehensor del supuesto delincuente.

Si la sola sospecha permite aprehender al perseguido, como lo previene el artículo 248 del Código Orgánico Procesal Penal, y considerar

la aprehensión de dicho sospechoso como legítima a pesar que no se le vio cometer el delito, con mayor razón la sola sospecha de que se está perpetrando un delito, califica de flagrante a la situación.

No debe causar confusión el que tal detención resulte errada, ya que no se cometía delito alguno. Ello originará responsabilidades en el aprehensor si causare daños al aprehendido, como producto de una actividad injustificable por quien calificó la flagrancia.

También es necesario que la Sala apunte, que a pesar que el artículo 248 del Código Orgánico Procesal Penal no lo contemple, el aprehensor -como prueba de la flagrancia- podrá requisar las armas e instrumentos con los cuales aparezca que se ha cometido el delito o que fueren conducentes a su esclarecimiento, tal como lo contemplaba el artículo 185 del derogado Código de Enjuiciamiento Criminal, el cual era una sabia norma, ya que en muchos casos la sólo aprehensión de una persona no basta, si no puede vincularse a ésta con el delito que se dice se estaba cometiendo o acababa de cometerse; o si no puede justificarse la detención de quien se encontraba cerca del lugar de los hechos, si no se presentan las armas, instrumentos u objetos que de alguna manera hicieron presumir con fundamento al aprehensor, que el detenido es el delincuente.

De acuerdo a la diversidad de los delitos, la sospecha de que se está cometiendo y la necesidad de probar tal hecho, obliga a quien presume la flagrancia a recabar las pruebas que consiga en el lugar de los hechos, o a instar a las autoridades competentes a llevar a los registros e inspecciones contempladas en los artículos 202 y siguientes del Código Orgánico Procesal Penal.

2. Es también delito flagrante aquel que “acaba de cometerse”. En este caso, la ley no especifica qué significa que un delito “acabe de cometerse”. Es decir, no se determina si se refiere a un segundo, un minuto o más. En tal sentido, debe entenderse como un momento inmediatamente posterior a aquel en que se llevó a cabo el delito. Es decir, el delito se cometió, y de seguidas se percibió alguna situación que permitió hacer una relación inmediata entre el delito cometido y la persona que lo ejecutó. Sólo a manera de ejemplo, podría pensarse en un caso donde una persona oye un disparo, se asoma por la ventana, y observa a un individuo con el revólver en la mano al lado de un cadáver.

3. Una tercera situación o momento en que se considerará, según la ley, un delito como flagrante, es cuando el sospechoso se vea perseguido por la autoridad policial, por la víctima o por el clamor público. En este sentido, lo que verifica la flagrancia es que acaecido el delito, el sospechoso huya, y tal huida da lugar a una persecución, objetivamente percibida, por parte de la autoridad policial, por la víctima o por el grupo de personas que se encontraban en el lugar de los hechos, o que se unieron a los perseguidores. Tal situación puede implicar una percepción indirecta de lo sucedido por parte de aquél que aprehende al sospechoso, o puede ser el resultado de la percepción directa de los hechos, lo que originó la persecución del sospechoso.

4. Una última situación o circunstancia para considerar que el delito es flagrante, se produce cuando se sorprenda a una persona a poco de haberse cometido el hecho, en el mismo lugar o cerca del lugar donde ocurrió, con armas, instrumentos u otros objetos que de alguna manera hagan presumir, con fundamento, que él es el autor. En este caso, la determinación de la flagrancia no está relacionada con el momento inmediato posterior a la realización del delito, es decir, la flagrancia no se determina porque el delito “acabe de cometerse”, como sucede en la situación descrita en el punto 2. Esta situación no se refiere a una inmediatez en el tiempo entre el delito y la verificación del sospechoso,

sino que puede que el delito no se haya acabado de cometer, en términos literales, pero que por las circunstancias que rodean al sospechoso, el cual se encuentra en el lugar o cerca del lugar donde se verificó el delito, y, esencialmente, por las armas, instrumentos u otros objetos materiales que visiblemente posee, es que el aprehensor puede establecer una relación perfecta entre el sospechoso y el delito cometido...”

Asimismo, en sentencia de la misma Sala de fecha 15 de mayo de 2001 en consideración de lo que establece el Código Orgánico Procesal Penal como definición de delito flagrante, se estableció lo siguiente:

“... Se entiende que hay flagrancia no sólo cuando se sorprende al imputado en plena ejecución del delito, o éste lo acaba de cometer y se le persigue por ello para su aprehensión, sino cuando se le sorprende a poco de haberse cometido el hecho, en el mismo lugar o cerca del lugar donde se cometió, con armas, instrumentos u otros objetos que de alguna manera hagan presumir con fundamento que él es el autor...”

El Magistrado Cabrera, señala en la misma sentencia lo siguiente:

“...Así pues, puede establecerse que la determinación de flagrancia de un determinado delito puede resultar cuando, a pocos minutos de haberse cometido el mismo, se sorprende al imputado con objetos que puedan ser fácilmente asociados con el delito cometido. En tal sentido, para que proceda la calificación de flagrancia, en los términos antes expuestos, es necesario que se den los siguientes elementos: 1. Que el aprehensor haya presenciado o conozca de la perpetración de un delito, pero que no haya determinado en forma inmediata al imputado. 2. Que pasado un tiempo prudencial de ocurrido el hecho, se asocie a un individuo con objetos que puedan fácilmente relacionarse en forma directa con el delito perpetrado. 3. Que los objetos se encuentren en forma visible en poder del sospechoso. Es decir, es necesario que exista una fácil conexión entre dichos objetos o instrumentos que posea el imputado, con el tipo de delito acaecido minutos o segundos antes de definida la conexión que incrimine al imputado. Ahora bien, en los tres (3) últimos casos señalados anteriormente, la flagrancia se determina en forma posterior a la ocurrencia del delito. Es decir, luego de que la comisión del delito sucede, se establecen las circunstancias en que por inmediatez o por otras razones se puede hacer una conexión directa entre el delito y aquella persona que lo cometió. Sin embargo, como ya lo señaló la Sala, puede existir flagrancia cuando se está cometiendo un delito y el mismo es percibido por cualquier persona. Puede existir el caso, por ejemplo, donde un funcionario policial o una persona cualquiera observen en la vía pública que una persona apunta a otra con un arma y se apodera de sus bienes.”

Ahora bien, también es necesario tomar en consideración los antecedentes doctrinales del término Flagrancia, para lo cual se destaca lo manifestado por el jurista Erick Pérez Sarmiento al afirmar:

“...Es menester recordar que el hecho flagrante, en cualquiera de las variantes de flagrancia aceptadas por nuestro legislador, debe ser de naturaleza tal que, por sí solo, debe aportar los elementos suficientes para considerarla acreditada la comisión de un hecho punible y para estimar que la persona del aprehendido es su autor. Justamente por eso el hecho flagrante equivale de suyo a una fase probatoria, a un sumario” (Pérez, S. 2.002:57)

Por otro lado, De Hoyos, ha manifestado que las ideas de descubrimiento, sorpresa y percepción sensorial del hecho delictivo deben ocupar y han ocupado siempre un primer plano en la noción del delito flagrante, pues si bien todo hecho delictivo pasa por una fase ejecución, solo podrá ser detenido el delincuente in fraganti si un tercero percibe a través de los sentidos, descubre, que esa persona está cometiendo o acaba de cometer un hecho delictivo. Así pues, el simple conocimiento fundado que lleva a la constancia de que se está cometiendo o se acaba de cometer un delito no es necesariamente una percepción evidente, y va por ende más allá de aquello que es esencial o nuclear en la situación de flagrancia; las meras conjeturas o sospechas no bastan para configurar una situación de flagrancia, sus significados no coinciden; la flagrancia es, podemos decir, una de las modalidades de la evidencia, una de las vías que conducen a la certeza de un acto cualquiera. Solo habrá flagrancia si el conocimiento fundado que conduce a la certidumbre es resultado de la percepción sensorial directa e inmediata del hecho delictivo que se está cometiendo o se acaba de cometer, no siendo por tanto bastantes las presunciones o sospechas, por mucho que indiquen la probable comisión de un delito (De hoyos, 2001, p 137).

Asimismo, esta destacada jurista chilena indica que en Alemania se admite también la posibilidad de efectuar la detención en flagrancia cuando se ha sorprendido al autor poco después de la ejecución del hecho delictivo. En el parágrafo 116 del proyecto de StPO, actual 127, contenía la expresión “*aut frischer Tat oder unmittelbar nachher*” – en flagrancia o inmediatamente después-. Para concordar este parágrafo con el 104 StPO, relativo al registro domiciliario, se suprimió la referencia al “tiempo inmediatamente posterior” a la realización del hecho, si bien se dijo expresamente que esta supresión era solo un cambio de redacción, y no un cambio en el pretendido contenido del precepto (2001, p. 149).

Continuando con el estudio de los antecedentes del problema planteado, encontramos en nuestro recorrido que en materia legislativa en Código Orgánico Procesal Penal, como ordenamiento procesal avanzado y moderno, solo acoge la flagrancia real, la cuasi flagrancia y la flagrancia presunta a posteriori, pero no recoge para nada la flagrancia a priori, tal como lo señala Pérez Sarmiento.

Asimismo, tenemos la definición del concepto de flagrancia dado por la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999), base de nuestro ordenamiento jurídico, establece en el artículo 44 lo siguiente:

“...La libertad es inviolable, en consecuencia: 1º Ninguna persona puede ser arrestada o detenida sino en virtud de una orden judicial, a menos que sea sorprendido in fraganti. En este caso será llevada ante una autoridad judicial en un tiempo no mayor de cuarenta y ocho horas a partir del momento de la detención. Será juzgada en libertad, excepto por las razones determinadas por la Ley y apreciadas por el Juez o Jueza en cada caso...”

Por otro lado, la Ley Orgánica Sobre el Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia (2007). En relación a la Aprehensión en flagrancia, dispone en el artículo 93, sobre la Definición y forma de proceder, indicando:

“...Se tendrá como flagrante todo delito previsto en esta Ley que se esté cometiendo o el que acaba de cometerse. También se tendrá como flagrante aquél por el cual el agresor sea perseguido por la autoridad policial, por la mujer agredida, por un particular o por el clamor público, o cuando se produzcan solicitudes de ayuda a servicios especializados de atención a la violencia contra las mujeres, realizadas a través de llamadas telefónicas, correos electrónicos o fax, que permitan establecer su comisión de manera inequívoca, o en el que se sorprenda a poco de haberse cometido el hecho, en el mismo lugar o cerca del lugar donde se cometió, con armas, instrumentos u objetos que de alguna manera hagan presumir con fundamento que él es el autor. En estos casos, toda autoridad deberá y cualquier particular podrá, aprehender al agresor. Cuando la aprehensión la realice un particular, deberá entregarlo inmediatamente a la autoridad más cercana, quien en todo caso lo pondrá a disposición del Ministerio Público dentro de un lapso que no excederá de doce horas a partir del momento de la aprehensión. Se entenderá que el hecho se acaba de cometer cuando la víctima u otra persona que haya tenido conocimiento del hecho, acuda dentro de las veinticuatro horas siguientes a la comisión del hecho punible al órgano receptor y exponga los hechos de violencia relacionados con esta Ley. En este supuesto, conocida la comisión del hecho punible el órgano receptor o la autoridad que tenga conocimiento, deberá dirigirse en un lapso que no debe exceder de las doce horas, hasta el lugar donde ocurrieron los hechos, recabará los elementos que acreditan su comisión y verificados los supuestos a que se refiere el presente artículo, procederá a la aprehensión del presunto agresor, quien será puesto a la disposición del Ministerio Público, según el

párrafo anterior. El Ministerio Público, en un término que no excederá de las cuarenta y ocho horas contadas a partir de la aprehensión del presunto agresor, lo deberá presentar ante el Tribunal de Violencia Contra la Mujer en Funciones de Control, Audiencia y Medidas, el cual, en audiencia con las partes y la víctima, si ésta estuviere presente, resolverá si mantiene la privación de libertad o la sustituye por otra menos gravosa. La decisión deberá ser debidamente fundada y observará los supuestos de procedencia para la privación de libertad contenidos en el Código Orgánico Procesal Penal, ajustados a la naturaleza de los delitos contenidos en la presente Ley, según el hecho de que se trate y atendiendo a los objetivos de protección de las víctimas, sin menoscabo de los derechos del presunto agresor...”

De igual manera debemos traer a colación los antecedentes sociológicos del problema planteado, ya que dentro de la comunidad jurídica y en la colectiva general se ha creado un malestar con la promulgación de la Ley Orgánica Sobre el Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia y luego con el pronunciamiento del Tribunal Supremo de Justicia en la referida sentencia 272, siendo que en la revista online José Rafael Ramírez Córdova, publico en su columna “Polémica jurídica” en fecha Miércoles, 21 de febrero de 2007, “...LA SALA CONSTITUCIONAL DEL TSJ INSTRUMENTÓ MEDIDA DE PROTECCIÓN EFECTIVA A FAVOR DE LA MUJER VÍCTIMA DE LA VIOLENCIA. En caso de agresión, solo basta la palabra de la mujer, para que se produzca la detención in fraganti del agresor sin orden de inicio de investigación y sin orden judicial, según la interpretación que le dio la sala constitucional al artículo 44.1 de la carta magna...dejó establecido que "la flagrancia en los delitos de género viene determinada por la percepción que se tiene de los elementos que hacen deducir, prima facie, la relación de causalidad entre el delito y el supuesto autor, causalidad que deberá demostrarse y/o desvirtuarse en el proceso. Como consecuencia jurídica directa acarrea la detención in fraganti, esto es, sin orden de inicio de investigación y sin orden judicial, ello para asegurar la tutela del objeto jurídico protegido; esto es, de integridad física de la mujer víctima” ... En lo que atañe a la autoría, explica la sentencia, "el órgano receptor de la información recabará de inmediato los elementos de convicción que hagan sospechar de la persona señalada por la mujer víctima como el agresor. En este punto, la Sala no quiere desarrollar exhaustivamente las hipótesis desconociendo la experiencia que sobre este tema, como es natural, poseen en abundancia los órganos policiales; sin embargo, cabe aclarar que se trata de simples pero de fundados elementos, por ejemplo: que el entorno del victimario (o el de ambos si conviven) evidencia una escena violenta, o si existen signos

de lucha o sangre en el cuerpo del señalado, o si existe reincidencia, etcétera. Lo importante es que se recaben con diligencia las pruebas necesarias a fin de que la medida de protección a favor de la mujer víctima no pierda eficacia".

Por otro lado, el artículo “...*ENTRE MARIDO Y MUJER... LEY VENEZOLANA CONTRA LA VIOLENCIA...*” del autor Miguel Lozano, publicado en internet en fecha 28/12/2006, indica en relación a la flagrancia estipulada en la Ley Orgánica Sobre el Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, que “...*A partir de la experiencia ganada en el debate con el Ministerio Público, la ley amplía el concepto constitucional de flagrancia, que establecía únicamente la posibilidad de detener al agresor cuando era atrapado cometiendo el delito. Como la mayoría de los ataques se realiza a puerta cerrada en el hogar, se dificultaba el enfrentamiento de esa conducta, pero la nueva legislación permite la privación de libertad si hay elementos inequívocos de agresión, aunque la denuncia se haga un día después...*”

En la revista Opina.com, en un artículo de Roberto Simancas denominado “*La venganza feminista*”, en fecha Miércoles, 6 de octubre de 2010, indicó acerca de la Ley Orgánica Sobre el Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia que “...*Esta ley en su contenido pareciese avalar que la presunción es un delito, es discriminatoria contra el hombre y exclusivista a favor de las mujeres; coloca en el paredón al hombre con conceptos nebulosos como acto sexista o conducta inadecuada...*”.

Según Martos Rubio, la Violencia Psicológica “...*está referida al conjunto heterogéneo de comportamientos, en los cuales se produce una forma de agresión psicológica y un perjuicio intencional a la víctima, que no implica necesariamente el uso de la fuerza física...*”

Concluye Martos Rubio que no se puede hablar de maltrato psicológico mientras no se mantenga durante un plazo de tiempo. Un insulto puntual, un desdén, una palabra o una mirada ofensiva, comprometedoras o culpabilizadoras son un ataque psicológico, pero no lo que entendemos por maltrato psicológico. La lesión en el maltrato psicológico es debido al desgaste en la víctima que la deja incapacitada para defenderse.

Para diferenciar el delito de violencia psicológica de otros delitos de lesiones, e incluso del delito de amenazas, debe tenerse en cuenta la habitualidad de la conducta y la gravedad de la lesión producida en la víctima, por ello para entender consumado el delito de violencia psicológica, el sujeto activo debe haber realizado conductas, ejercidas habitualmente que hayan ocasionado en la víctima un daño emocional (psicológico), una disminución de la autoestima o perturbado su sano desarrollo.

En la página web de la Universidad de los Andes, Cátedra de Periodismo Digital, exponen que la Violencia Psicológica es considerada como la conducta pasiva o activa practicada en deshonra, descrédito, o menosprecio al valor de la dignidad personal de la mujer, de igual manera, las humillaciones, negligencia, maltrato, amenazas y comparaciones destructivas que puedan afectar la autoestima de la mujer y que perjudique su sano desarrollo, lo que puede generar depresión o incluso el suicidio.

Bases Teóricas.

La palabra “flagrancia” viene de “flagrar”, que significa literalmente estar ardiendo lo que aplicado figurativamente a un acontecimiento de la idea (carga semántica) de que el asunto está en pleno desarrollo, así lo señala Pérez Sarmiento (2002, p. 538)

Por otro lado, Cabanellas define el termino flagrante como: “...*Lo que se está ejecutando o haciendo en el momento actual. Se aplica sobre todo a los hechos punibles en el que el autor es sorprendido antes de huir, ocultarse o desaparecer...*”

Los delitos flagrantes se definen como aquellos que se están cometiendo o acaban de cometerse, basta con consultar cualquier diccionario jurídico o manual de derecho; sin embargo a juicio de Pérez Sarmiento, esto no está claro, no resuelve mucho el problema de interpretación, a esta definición sería necesario agregar: al momento de intervenir las autoridades o particulares. Por lo que la definición de flagrancia podría mejorarse de esta manera. Entonces según este jurista “...*será delito flagrante aquel que es descubierto por las autoridades o por el público, cuando se está cometiendo o acaba de cometerse...*”.

Ahora bien, Pérez Sarmiento (2002, p. 268) establece una diferencia entre la flagrancia y la constatación súbita del delito, señalando que esta última tiene un carácter eminentemente objetivo, es decir, es la constatación de un hecho del que se desconocen los autores y cuya delictuosidad final debe ser comprobada, en tanto que la flagrancia es eminentemente subjetiva, ya que se trata de sorprender a sujetos determinados en la comisión de un hecho con evidentes caracteres del delito.

Igualmente, es importante estudiar los tipos de flagrancias, ya que la posibilidad de aprehensión no solo se entiende en el momento de la comisión del delito, en el momento inmediato de ir a cometerlo y posterior o tentativo del mismo, sino también cuando el presunto delincuente trata de escapar y es perseguido hasta su escondite.

Los doctrinarios penalistas establecieron tres tipos fundamentales de flagrancia: la presunta, la real y ex post facto o cuasi flagrancia.

La primera presenta dos modalidades a saber, a priori y posteriori. Según Pérez Sarmiento (2003, p. 272) esta se define como “...*la situación en que se encuentra una persona que hace presumir a las autoridades o al público, que se dispone a cometer un delito, a juzgar por su apariencia o manera de vestir o por el lugar donde se halla o por la herramientas o instrumentos que pudiera portar...*”. Esta es una sospecha más o menos fundada.

Por otro lado, la posteriori según este mismo autor, consiste “...*en la detención de una persona con instrumentos o cajas provenientes del delito, tiempo después de probar cesado la persecución o sin que éste haya existido...*”. Esta es una figura muy cuestionada por cuanto lo único que se considera flagrante es la posesión de objetos y no la participación del aprehendido.

La flagrancia real es la captura e identificación del delincuente en plena comisión del hecho, bien que lo haya capturado o que resulte frustrado o desistido (Pérez, 2003, p. 273)

De conformidad con el mismo jurista, la flagrancia ex – post facto o cuasi flagrancia es la detención del sujeto perfectamente identificado o identificable,

inmediatamente después de haber cometido el delito, como producto de una persecución, interrumpida de las autoridades o del público, que no le hayan perdido de vista. (p. 273)

Para completar el tratamiento del término flagrancia, De Hoyos, afirma que en la flagrancia deben concurrir los siguientes presupuestos: *fumus commisi delicti*, *periculum in mora* y proporcionalidad; y de estos tres el que más nos interesa es el primero, ya que según esta autora “...supone la razonada atribución de un hecho punible a una persona determinada. Dicho de otro modo, para poder detener a alguien es preciso que exista una imputación previa...”. Agrega, que esa imputación viene dado por el sorprendimiento en flagrancia, es decir, la percepción sensorial directa de la comisión del delito por un tercero, existiendo además inmediatez temporal y personal. (2001, p. 137 – 147)

En relación a la inmediatez temporal, esta autora indica que “...para que cualquier persona pueda practicar una detención por concurrir una situación de flagrancia es necesario por tanto que haya apreciado a través de los sentidos la comisión de un delito, bien la totalidad o una parte del proceso de ejecución del acto, o al menos la producción ya consumada de un delito que tuvo lugar instantes antes...” continua señalando que “...resulta decisivo que el espacio de tiempo transcurrido entre la consumación del delito y el descubrimiento de la comisión sea muy corto –post factum inmediato-, ya que de esta manera no habrá dudas en cuanto a la atribución de los hechos a la persona que se encuentra directamente relacionado con los mismos. Si hubiera transcurrido el tiempo suficiente como para hacer imposible la percepción a través de los sentidos de la indudable vinculación del autor con los hechos acaecidos, el descubridor del delito deberá conformarse con ponerlo en conocimiento de la autoridad, pues solo existirán indicios de la comisión de un hecho delictivo, una sospecha vehemente todo lo más, circunstancias que no permiten a un particular practicar una detención...” (2001, p. 140)

Hasta ahora los conceptos que hemos estudiado y analizado no encuadran con los presupuestos expuestos por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en la sentencia que se pretende analizar, ni con el concepto aprobado por la Asamblea

Nacional en la Ley Orgánica Sobre el Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia. Sin embargo, escudriñando en el mudo cibernauta nos encontramos que en México, en fecha 21 de octubre de 1998 fue publicado una reforma del Código de Procedimientos Penales, donde indica el Artículo 116 como sigue:

“...En los casos de delito flagrante, cualquier persona puede detener al indiciado poniéndolo sin demora a disposición de la autoridad inmediata y ésta, con la misma prontitud, a la del Ministerio Público.

Se considerará que hay delito flagrante cuando el indiciado: a) Es detenido en el momento de estarlo cometiendo; b) Es perseguido material e inmediatamente después de ejecutado el delito; o c) Es señalado como responsable por la víctima, algún testigo presencial de los hechos o quien hubiere participado con él en la comisión del delito, y se encuentre en su poder, el objeto, instrumento o producto del delito, o bien aparezcan huellas o indicios que hagan presumir fundadamente su participación en el delito, siempre y cuando se trate de un delito grave, así calificado por este Código; y no hayan transcurrido setenta y dos horas, contadas a partir de la comisión de los hechos delictivos...” (Subrayado de la autora)

Beltrán Juárez (2002), jurista mexicano, señala que *“...Dicha distorsión legislativa, consideramos, viola las garantías de seguridad jurídica que tienen como fin evitar que las autoridades del Estado no incurran en arbitrariedades a la hora de aplicar el orden jurídico a los individuos. La libertad y la dignidad de éstos se encuentran salvaguardadas cuando las autoridades evitan actuar con desapego a las leyes, particularmente a las formalidades, que se deben observar, antes de que a una persona se le prive de sus propiedades o de su libertad...”*

Este tipo de flagrancia ha sido denominada por la doctrina como equiparada, y al respecto Carlos Ríos y Miguel Sarre han expresado que *“...la legislación secundaria ha desarrollado diversas hipótesis de flagrancia que no se desprenden necesariamente del texto de la Constitución...”* además señalan que *“...a la luz del Derecho Internacional, bajo criterios de interpretación de los artículos 4 y 8 de la Convención Americana, en diversos casos que ha pronunciado la Corte Interamericana, se entendería que una detención fuera de los supuestos restringidos de la Constitución, a pesar de que esté permitida en una Ley secundaria es contraria a la Convención Americana, es decir, un detención en supuestos de flagrancia equiparada o flagrancia de la prueba, sería contraria a la Convención...”*

Vista los diferentes tipos de flagrancias y opiniones de juristas nacionales e internacionales, podemos deducir que la flagrancia establecida en el artículo 93 de la Ley Orgánica Sobre el Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, la cual fue objeto de interpretación por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en la sentencia 272 centro de estudio del presente trabajo, se reconoce como una flagrancia equiparada, diferenciada de esta manera de los demás tipos de flagrancia aceptados por la doctrina, como son la flagrancia real, la cuasi flagrancia y la flagrancia presunta.

Según Ana Martos, psicóloga, autora del libro "¡No puedo más! Las mil caras del maltrato psicológico", la violencia psicológica no es una forma de conducta, sino un conjunto heterogéneo de comportamientos, en todos los cuales se produce una forma de agresión psicológica.

Explica Martos que en todos los casos, es una conducta que causa un perjuicio a la víctima, que puede ser intencionada o no intencionada. Es decir, el agresor puede tener conciencia de que está haciendo daño a su víctima o no tenerla. Eso es desde el punto de vista psicológico. Desde el punto de vista jurídico, tiene que existir la intención del agresor de dañar a su víctima.

Apunta la autora que la violencia psicológica implica una coerción, aunque no haya uso de la fuerza física. La coacción psicológica es una forma de violencia y que ésta es un anuncio de la violencia física. Peor, muchas veces, que la violencia física, porque el anuncio es la amenaza suspendida sobre la cabeza de la víctima, que no sabe qué clase de violencia va a recibir.

Hay que tomar en cuenta, según Martos, que la violencia física produce un traumatismo, una lesión u otro daño y lo produce inmediatamente; en cambio, la violencia psicológica, vaya o no acompañada de violencia física, actúa en el tiempo. Es un daño que se va acentuando y consolidando en el tiempo. Cuanto más tiempo persista, mayor y más sólido será el daño.

Además indica la Psicóloga, que no se puede hablar de maltrato psicológico mientras no se mantenga durante un plazo de tiempo. Un insulto puntual, un desdén, una palabra o una mirada ofensivas, comprometedoras o culpabilizadoras son un ataque psicológico, pero no lo que entendemos por maltrato psicológico.

Para que el maltrato psicológico se produzca, es preciso, por tanto, tiempo, para que el verdugo asedie, maltrate o manipule a su víctima y llegue a producirle la lesión psicológica. Esa lesión, sea cual sea su manifestación, es debida al desgaste. La violencia, el maltrato, el acoso, la manipulación producen un desgaste en la víctima que la deja incapacitada para defenderse.

Definición de Términos Básicos.

- Delito: Hecho que, en sí mismo o por su forma, lesiona intereses fundamentales de la sociedad, intereses que se consideran básicos para la existencia, conservación y desarrollo de conglomerado social.
- Flagrancia: Hecho delictivo que se descubre en el momento mismo de su realización; y cuya comisión en público, ante diversos testigos, facilita la prueba y permite abreviar el procedimiento.
- Violencia: Acción y efecto de violentar, de aplicar medios violentos a cosas o personas para vencer su resistencia.
- Violencia contra la mujer: Cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño, sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado.
- Violencia psicológica: Es toda conducta activa u omisiva ejercida en deshonra, descrédito o menosprecio al valor o dignidad personal, tratos humillantes y vejatorios, vigilancia constante, aislamiento, marginalización, negligencia, abandono, celopatía, comparaciones destructivas, amenazas y actos que conllevan a las mujeres víctimas de violencia a disminuir su autoestima, a perjudicar o perturbar su sano desarrollo, a la depresión e incluso al suicidio.

Conceptualización y operacionalización de variables.

Objetivos Específicos	Variable	Definición conceptual	Dimensión	Indicador	Item
Descomponer el concepto de Flagrancia.	Concepto de Flagrancia.	Flagrante: Lo que se está ejecutando o haciendo en el momento actual. Delito. Hecho delictivo que se descubre en el momento mismo de su realización; y cuya comisión en público, ante diversos testigos, facilita la prueba y permite abreviar el procedimiento.	Derecho Procesal Penal	Observación documental. Lectura evaluativa. Técnica del resumen.	¿Cuál es el concepto de flagrancia aceptado por la doctrina Venezolana? ¿Cuál ha sido el trato jurisprudencial al respecto? ¿Cuáles son los tipos de Flagrancia establecidos en la legislación Venezolana?
Identificar los elementos que determinan la Flagrancia.	Elementos que determinan la Flagrancia.	Flagrancia según LOSDMVLV: Se tendrá como flagrante todo delito previsto en esta Ley que se esté cometiendo o el que	Derecho Procesal Penal	Observación documental. Lectura evaluativa. Técnica del resumen.	¿Qué elementos identifican a la Flagrancia dentro de la doctrina

Objetivos Específicos	Variable	Definición conceptual	Dimensión	Indicador	Item
		<p>acaba de cometerse. También se tendrá como flagrante aquél por el cual el agresor sea perseguido por la autoridad policial, por la mujer agredida, por un particular o por el clamor público, o cuando se produzcan solicitudes de ayuda a servicios especializados de atención a la violencia contra las mujeres, realizadas a través de llamadas telefónicas, correos electrónicos o fax, que permitan establecer su comisión de manera inequívoca, o en el que se sorprenda a poco de haberse cometido el hecho, en el mismo lugar o cerca del lugar donde se cometió, con armas, instrumentos u objetos que de</p>			<p>Venezolana?</p> <p>¿Cuál ha sido el trato jurisprudencial al respecto?</p> <p>¿Qué elementos se deben tomar en cuenta para la calificación de la Flagrancia según la Legislación Venezolana?</p>

Objetivos Específicos	Variable	Definición conceptual	Dimensión	Indicador	Item
		alguna manera hagan presumir con fundamento que él es el autor.			
Interpretar el contenido de la Sentencia 272 de la Sala Constitucional.	Contenido de la Sentencia 272 de la Sala Constitucional.	Sentencia: Dictamen, opinión, parecer propi. Máxima, aforismo, dicho moral o filosófico. Decisión extrajudicial de la persona a quien se encomienda resolver una controversia, duda o dificultad. Resolución judicial en una causa. Fallo en la cuestión principal de un proceso. El más solemne de los mandatos de un juez o tribunal, por oposición a auto o providencia (v). Parecer o decisión de un jurisconsulto romano.	Derecho Procesal Penal	Observación documental. Lectura evaluativa. Técnica del resumen.	¿Cuál es la definición de Flagrancia de Genero? ¿Qué relación tiene la Flagrancia de los delitos de Violencia de Género con la establecida en el artículo 373 del Código Orgánico Procesal Penal?

Objetivos Específicos	Variable	Definición conceptual	Dimensión	Indicador	Item
Definir los límites de la Flagrancia para el delito de Violencia Psicológica.	Límites de la Flagrancia para el delito de Violencia Psicológica.	<p>Violencia Psicológica: comprende todo acto sexista que tenga o pueda tener como resultado un daño o sufrimiento físico, sexual, psicológico, emocional, laboral, económico o patrimonial; la coacción o la privación arbitraria de la libertad, así como la amenaza de ejecutar tales actos, tanto si se producen en el ámbito público como en el privado.</p>	Derecho Procesal Penal	Observación documental. Lectura evaluativa. Técnica del resumen.	<p>¿Cuáles son los límites establecidos por la legislación venezolana para la calificación de la Flagrancia de los delitos de Violencia de Género?</p> <p>¿Cuáles son los límites señalados en la sentencia analizada?</p>

CAPITULO III

MARCO METODOLÓGICO

Ubicación del Modelo.

El modelo metodológico en el cual se ubica el presente trabajo es documental y de campo, aplicada en la rama del derecho penal, donde se recolectará datos de problemas reales en los Tribunales de Violencia contra la Mujer del estado Carabobo, estableciendo las condiciones en que aparecen dichos problemas. Este método permitirá ampliar las fronteras del conocimiento a través de aplicaciones prácticas recogidas en las diversas jurisdicciones, supeditado en la necesidad social para resolver un conflicto como lo es exponer límites en los requisitos de procedibilidad de la flagrancia en el delito de Violencia Psicológica.. Todo ello reforzado con el análisis del contenido cualitativo y comparativo, mediante la construcción de sistemas de categorías, clasificación de casos, inducción y síntesis.

Nivel o modalidad.

La presente investigación está orientada en un estudio descriptivo-explicativo, ya que se busca caracterizar, precisar o determinar condiciones o características concurrentes en el problema planteado, su dirección apunta a la obtención de un conocimiento más conciso de la problemática explorada. Aunado al hecho que se buscará la explicación teórica de la ocurrencia del problema, en la búsqueda de las relaciones de tipo casual.

Unidad de investigación.

El marco de estudio de la investigación se circunscribe al de las causas iniciadas por el procedimiento de flagrancia por el delito de Violencia Psicológica dentro de los Tribunales de Violencia contra la Mujer del estado Carabobo, consultando a los jueces de otros estados o entidades dentro del territorio nacional y a expertos en la materia.

Población y muestra.

La presente investigación tiene como población los casos de flagrancia en el delito de Violencia Psicológica llevados por los Tribunales de Violencia contra la Mujer en el estado Carabobo durante el año 2012.

Técnicas de recolección y análisis de la información.

Al tomar como base los objetivos del presente trabajo, el cual es documental y de campo aplicado en la rama del derecho penal, se utilizó las entrevistas, la observación directa e indirecta como técnicas para la recolección de la información, lo que contribuyó a la obtención de resultados que permitió el planteamiento de las conclusiones y recomendaciones.

Procedimiento.

El proceso en la obtención de la información y su análisis se llevó a cabo de la siguiente manera:

- Selección y delimitación del problema: Esta fase se llevó a cabo a través de la revisión de diversas fuentes bibliográficas, documentales y sentencias emanadas del Tribunal Supremo de Justicia, asimismo se consultó a jueces y juezas, fiscales y fiscalas, expertos y expertas en la materia.
- Investigación bibliográfica sobre los aspectos teóricos, doctrinales y jurisprudenciales del problema planteado.

- Recolección de la información: Este proceso se cumplió mediante la elaboración del instrumento de conceptualización y operacionalización de variables, revisión por expertos y elaboración de la versión final. Asimismo, la información obtenida se sistematizó y ordenó para poder procesarlas según las diversas fuentes utilizadas.
- Análisis e interpretación de la información: Con la aplicación del análisis del contenido y utilizando el método de comparación entre la información recopilada, ya sea bibliográfica, documental y jurisprudencial. Los resultados fueron analizados de manera lógica y coherente, utilizando los métodos inductivo y deductivo.

CAPITULO IV

ANÁLISIS DE LA INFORMACIÓN

Al tomar como base los objetivos planteados en el presente trabajo, ubicado dentro del modelo documental y de campo, aplicado en la rama del derecho penal, se profundizó en la búsqueda de la esencia misma de la figura de la flagrancia dentro del marco de la Ley Orgánica Sobre el Derecho de las Mujeres a una vida libre de Violencia, además del análisis del delito de Violencia Psicológica, clasificado dentro de los delitos de peligro según doctrina penal venezolana.

En el desarrollo de las técnicas de investigación utilizadas que corresponde al modelo documental, se puede mencionar el análisis de contenido de naturaleza cualitativa, la observación documental, la lectura evaluativa y la técnica del resumen. En relación al modelo de campo, se realizaron entrevistas no estructuradas o abiertas, en base al tema propuesto, donde el entrevistado o entrevistada tuvo mucha libertad para expresarse. Se utilizó una entrevista cualitativa o de investigación profunda, la cual es de carácter holístico, en la que el objeto de investigación está constituido por la vida, experiencias, ideas, valores y estructura simbólica del entrevistado o entrevistada aquí y ahora. Los entrevistados y las entrevistadas fueron explorados en el asunto directamente, y se les estimuló para que expresaran con absoluta libertad sus sentimientos y opiniones acerca del objetivo general del presente trabajo.

Fidel Pérez, menciona que en el libro de Sierra Bravo denominado Técnicas de Investigación Social (1995) hace referencia a Galindo (1998), donde establece que para el análisis hay que partir que *“...el discurso y la vida son difícilmente reductibles a un mismo patrón significante, por lo que la procura de la verdad deviene en elemento de poca significancia. En lugar de ello la búsqueda el investigador debe enfocarse en traducir de manera verosímil lo que los entrevistados expresan y perciben de sí mismos y de su entorno, es decir, el significado social atribuido al relato, tomando en cuenta la*

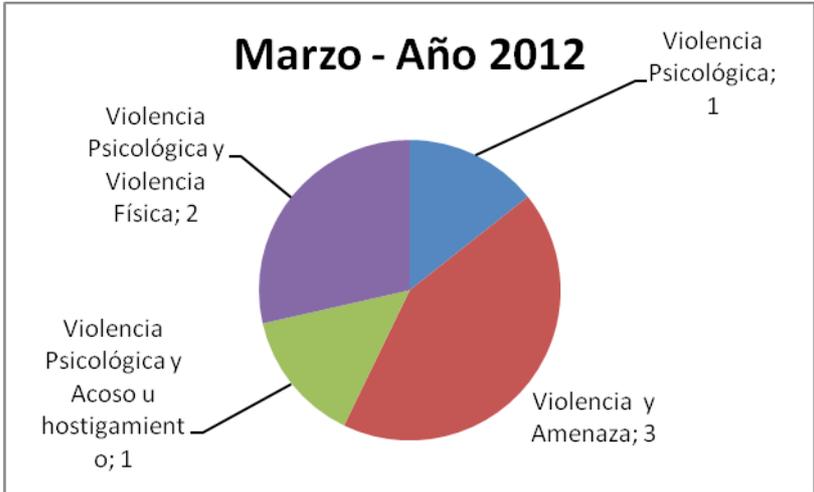
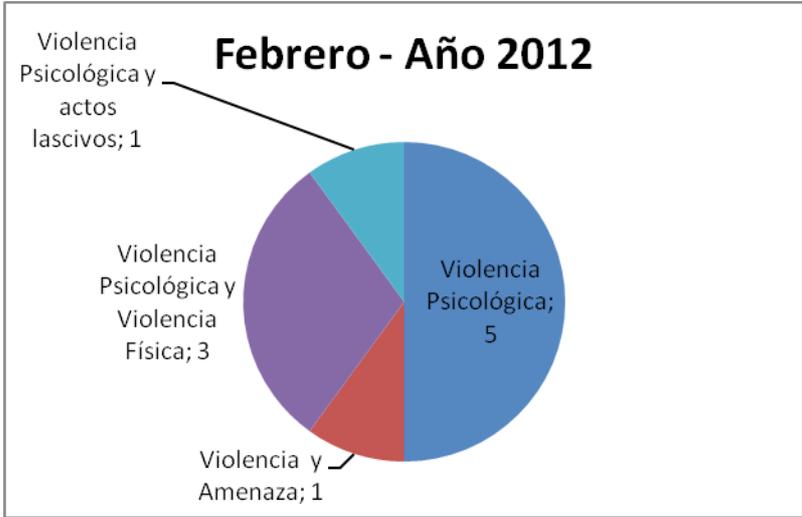
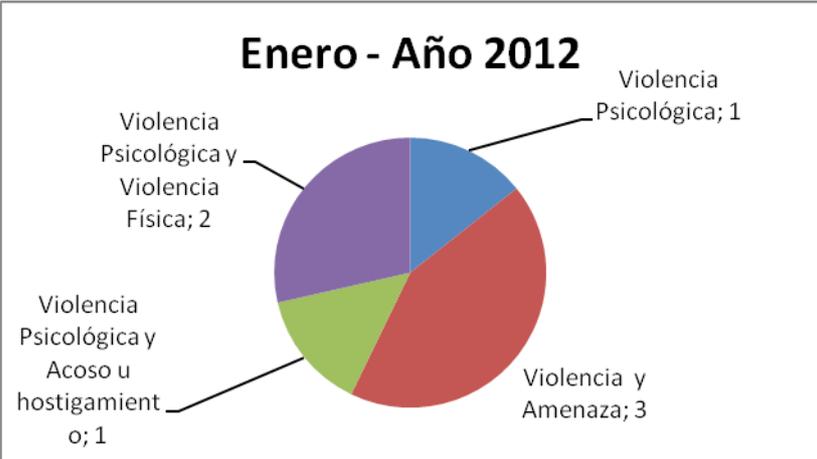
cultura simbólica del sujeto y el contexto social, por lo que el análisis ha de ser comprensivo e integrador, pero sin afán reduccionista...”

Las entrevistas en el presente trabajo se realizaron de forma directa y personal, es decir cara a cara, haciendo preguntas a los entrevistados y entrevistadas, recibiendo respuestas pertinentes a los objetivos e hipótesis planteadas.

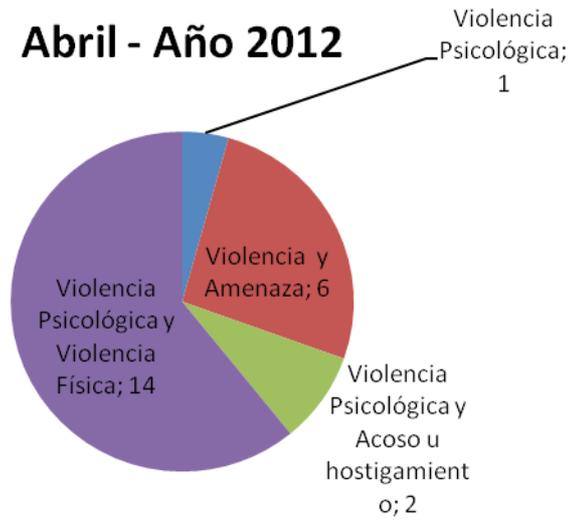
Luego del análisis documental del material evaluado y de las entrevistas, se procedió a realizar una interpretación sobre los datos obtenidos, clasificar la información recolectada para realizar un resumen que permitió la interpretación de la información, es importante destacar que el trabajo de campo realizado con las entrevistas se apoyó en los documentos analizados.

Uno de los aspectos más importantes de la presente investigación fue la clasificación de la información obtenida a través de la lectura evaluativa, el resumen lógico y las fichas de trabajo, todo ello se materializó a través del análisis de contenido de naturaleza cualitativa.

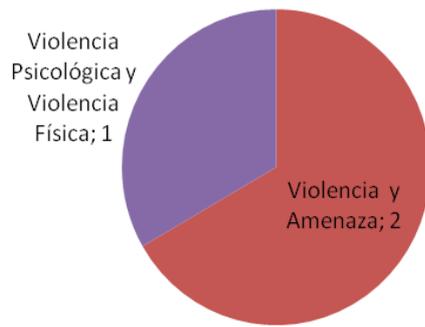
En cuanto a la investigación de campo se realizó un análisis de los procedimientos iniciados por flagrancia en el lapso comprendido entre el primero (01) de enero de dos mil doce hasta el treinta y uno (31) de diciembre de dos mil doce en los Tribunales de Violencia contra la Mujer, en función de control, audiencias y medidas del estado Carabobo, de un total de 1580 procedimientos por flagrancia durante ese período, de los cuales 68 procedimientos incluyeron la imputación por el delito de violencia psicológica, discriminados de la manera siguiente:



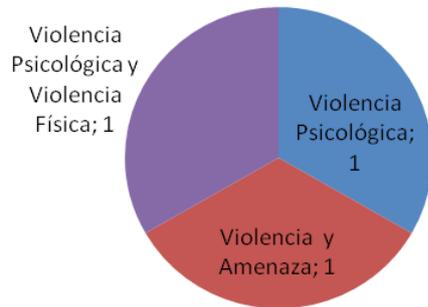
Abril - Año 2012



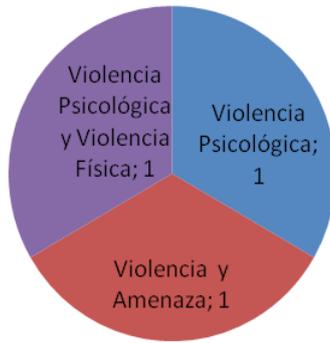
Mayo - Año 2012



Junio - Año 2012



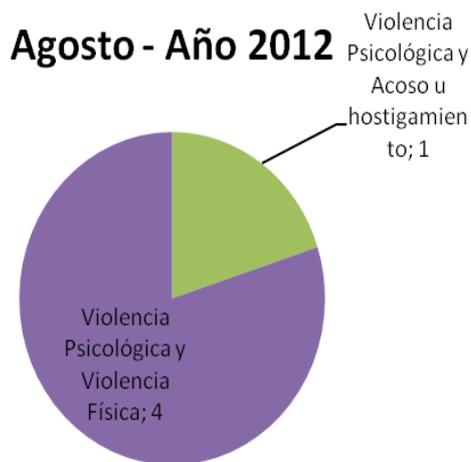
Junio - Año 2012



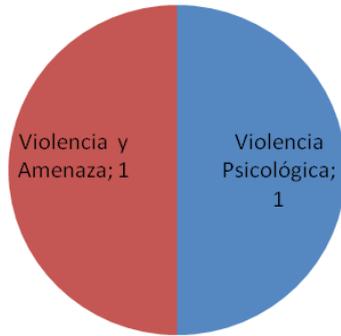
Julio - Año 2012



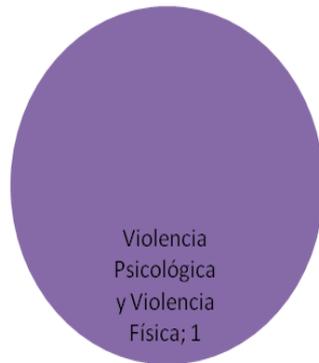
Agosto - Año 2012

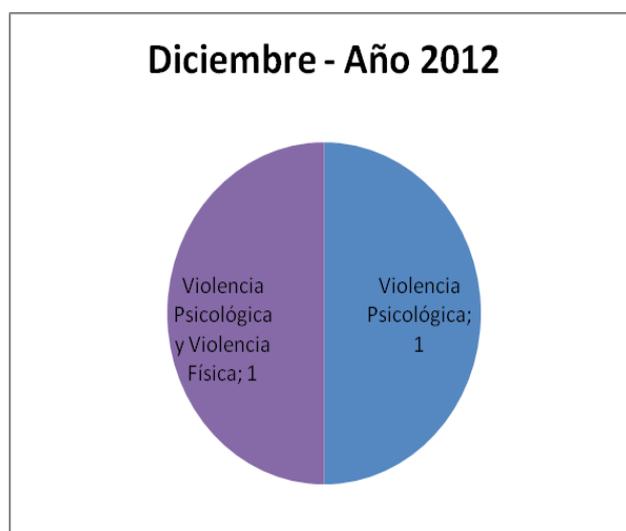
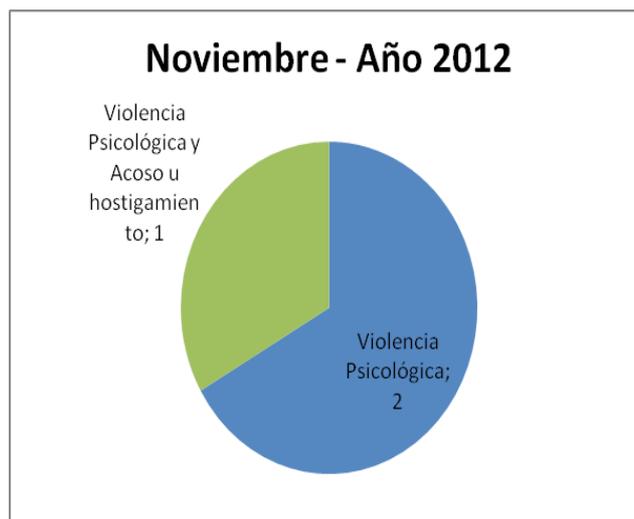


Septiembre - Año 2012



Octubre - Año 2012





Del análisis de datos obtenidos en los Tribunales de Violencia contra la Mujer en función de control, audiencias y medidas del estado Carabobo, se puede observar que en quince (15) procedimientos por flagrancia se imputó solamente el delito de violencia psicológica durante el año 2012, lo que representa un 22%, por lo que los cincuenta y tres (53) restantes le fueron imputados otros delitos además del de violencia psicológica, como son los delitos de violencia física, acoso u hostigamiento, amenaza y actos lascivos, lo que representa un 78%.



Por otro lado, se entrevistaron a quince (15) jueces y juezas de primera instancia con competencia en delitos de violencia contra la mujer de distintos estados y Distrito Capital, quienes manifestaron en relación al tema planteado que efectivamente se puede calificar el delito de violencia psicológica en flagrancia. Un 13% de los entrevistados opinaron que debían tener la prueba psicológica que indicara la afectación sufrida por la víctima, lo que representa 2 jueces o juezas. El resto discreparon, manifestando que la presentación de la evaluación psicológica es requisito indispensable, que el dicho de la víctima, evaluado conforme a las reglas de la jurisprudencia y doctrina aceptadas en el derecho penal venezolano y otros elementos referenciales sería suficiente para la calificación en flagrancia.

Igualmente, las juezas de la Corte de Apelaciones en materia especializada del Circuito Judicial del Distrito Capital, indicaron por unanimidad que si es factible la calificación de la flagrancia por el delito de violencia psicológica; sin embargo, 2 de ellas consideraron que sin el debido informe o evaluación psicológica donde se evidencia la afectación sería imposible su calificación, mientras que una de ellas concordaba con el criterio que no es indispensable que deben evaluarse otros elementos para corroborar la presunta comisión del delito y calificar la flagrancia.

Asimismo, se realizaron entrevistas a los representantes del Ministerio Público en el estado Carabobo en materia de defensa de los derechos de la mujer, de un total de tres fiscalías especializadas, quienes informaron que por directrices de la dirección de defensa de derechos de la mujer, la detención en flagrancia por el delito de violencia

psicológica cuando no está acompañado de otro hecho punible contemplado en la ley especial debe ser evaluado minuciosamente y no ser tomado a la ligera, ya que por ser un delito de peligro se presta a manipulación por parte de la víctima; sin embargo, un representante de la Dirección de Defensa de los derechos de la Mujer del Ministerio Público a nivel nacional, confirmó la información suministrada añadiendo que cada caso debe ser evaluado y no se puede descartar la posibilidad de ordenar la detención de un ciudadano cuando ha cometido presuntamente el delito de violencia psicológica en contra de una mujer, tomando en consideración que si existen dudas al respecto la evaluación psicológica servirá de apoyo para la presentación de los elementos de convicción en la audiencia de presentación y su evaluación por parte de la jurisdicción.

La selección y delimitación del problema se llevo a cabo mediante la revisión de fuentes bibliográficas y documentales, aunado a la entrevista y consulta de expertos y expertas para desarrollar un adecuado marco de referencia, el cual permitió preciar el problema, delimitarlo, conceptualizarlo, y definir los objetivos del presente trabajo.

La información recolectada a través de la revisión bibliográficas, documental y entrevistas realizadas a expertos, expertas y profesionales que se encuentran trabajando en el área de Violencia contra la Mujer, fue analizada de manera lógica y coherente, surgiendo de esta manera las conclusiones y recomendaciones de la investigadora.

CAPITULO V

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Conclusiones.

La Flagrancia en los delitos de género, tal como lo dispone el artículo 93, segundo aparte de la Ley Orgánica sobre el Derecho de las Mujeres a una vida Libre de Violencia, el cual dispone:

“...Se tendrá como flagrante todo delito previsto en esta Ley que se esté cometiendo o el que acaba de cometerse. También se tendrá como flagrante aquél por el cual el agresor sea perseguido por la autoridad policial, por la mujer agredida, por un particular o por el clamor público, o cuando se produzcan solicitudes de ayuda a servicios especializados de atención a la violencia contra las mujeres, realizadas a través de llamadas telefónicas, correos electrónicos o fax, que permitan establecer su comisión de manera inequívoca, o en el que se sorprenda a poco de haberse cometido el hecho, en el mismo lugar o cerca del lugar donde se cometió, con armas, instrumentos u objetos que de alguna manera hagan presumir con fundamento que él es el autor.

En estos casos, toda autoridad deberá y cualquier particular podrá, aprehender al agresor.

Cuando la aprehensión la realizare un particular, deberá entregarlo inmediatamente a la autoridad más cercana, quien en todo caso pondrá a disposición del Ministerio Público dentro de un lapso que no excederá de doce horas a partir del momento de la aprehensión.

*Se entenderá que el hecho se acaba de cometer cuando la víctima u otra persona que haya tenido conocimiento del hecho, **acuda dentro de las veinticuatro horas siguientes** a la comisión del hecho punible al órgano receptor y exponga los hechos de violencia relacionados con esta Ley. En este supuesto, conocida la comisión del hecho punible el órgano receptor o la autoridad que tenga conocimiento, deberá dirigirse en un lapso que no debe exceder de las doce horas, hasta el lugar donde ocurrieron los hechos, recabará los elementos que acreditan su comisión y verificados los supuestos a que se refiere el presente artículo, procederá a la aprehensión del presunto agresor, quien será puesto a la disposición del Ministerio Público, según el párrafo anterior.*

El Ministerio Público, en un término que no excederá de las cuarenta y ocho horas contadas a partir de la aprehensión del presunto agresor, lo deberá presentar ante el Tribunal de Violencia Contra la Mujer en Funciones de Control, Audiencia y Medidas, el cual, en audiencia con las partes y la

víctima, si ésta estuviere presente, resolverá si mantiene la privación de libertad o la sustituye por otra menos gravosa.

La decisión deberá ser debidamente fundada y observará los supuestos de procedencia para la privación de libertad contenidos en el Código Orgánico Procesal Penal, ajustados a la naturaleza de los delitos contenidos en la presente Ley, según el hecho de que se trate y atendiendo a los objetivos de protección de las víctimas, sin menoscabo de los derechos del presunto agresor.” (Negrillas y subrayado de la autora)

Esta definición de la flagrancia en los delitos de género ha sido generadora de polémica entre los estudiosos del derecho penal y constitucional; sin embargo toda duda de la constitucionalidad de la norma fue disipada por la sentencia No. 272, de fecha 15 de febrero de 2007, en donde la Magistrada Dra. Carmen Zuleta de Merchan expone acertadamente una serie de argumentos a favor de la defensa de principios y derechos constitucionales y de tipo técnico jurídico que justifica el lapso de veinticuatro (24) horas para la formulación de la denuncia y posterior detención en flagrancia del presunto agresor.

Ahora bien del citado texto legal y del análisis realizado por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia se evidencia que dicho regla se aplica sin distinción a todo el catalogo de delitos que establece la ley especial, donde se incluye el de violencia psicológica (artículo 39), por lo que no existe prohibición legal o constitucional alguna que no permita su calificación en flagrancia, ni pone límites especiales para su aplicación.

Ahora bien, al analizar el delito de violencia psicológica podemos observar que el artículo 39 de la Ley Orgánica sobre el derecho de las mujeres a una vida libre de violencia establece:

*“...Quien mediante tratos humillantes y vejatorios, ofensas, aislamiento, vigilancia permanente, comparaciones destructivas o amenazas genéricas constantes, **atente** contra la estabilidad emocional o psíquica de la mujer, será sancionado con prisión de seis a dieciocho meses.” (Negrillas y subrayado de la autora)*

En el artículo antes transcrito, el verbo rector del tipo penal es “atentar”, lo que según el diccionario es “...Ejecutar [una cosa] con infracción de lo dispuesto. (...)

Intentar un delito...”; por lo que al definir el verbo rector del tipo penal nos damos cuenta que es intentar la comisión de un delito. Lo que según la doctrina venezolana es considerado un delito de peligro. Estos se definen como los que sin ocasionar lesiones materiales, crean una situación de peligro, una probabilidad –no simplemente posibilidad- de que se produzca un daño, según Grisanti. Indica el autor que se establezca la distinción entre los dos vocablos anteriores, que no son sinónimos, por cierto. La probabilidad está más cerca de la actualización, de la efectiva realización, que la posibilidad.

Asimismo, indica Grisanti que los delitos de peligro se clasifican, a su vez, en delitos de peligro común y delitos de peligro individual. Los primeros son los que ponen en peligro a un número indeterminado de personas, como es el delito de envenenamiento de las aguas de un manantial al que tiene acceso muchas personas, porque en ese caso se expone a todas estas a sufrir una enfermedad física, a causa del efecto del veneno, e incluso a la muerte. Los delitos de peligro individual son los que ponen en peligro a una persona individualizada, tal es el delito de abandono de niños, por ejemplo.

La psicóloga Ana Matos, en su artículo publicado en la web, “Cómo detectar la violencia psicológica”, indica que ésta no es una forma de conducta, sino un conjunto heterogéneo de comportamientos, en todos los cuales se produce una forma de agresión psicológica. Afirma que en todos los casos, es una conducta que causa un perjuicio a la víctima.

El agresor pudiera actuar intencionada o no intencionadamente, es decir, “... puede tener conciencia de que está haciendo daño a su víctima o no tenerla. Eso es desde el punto de vista psicológico. Desde el punto de vista jurídico, tiene que existir la intención del agresor de dañar a su víctima...”

En todo caso, afirma la psicóloga Martos, “...la violencia psicológica es un anuncio de la violencia física. Peor, muchas veces, que la violencia física. Porque el anuncio es la amenaza suspendida sobre la cabeza de la víctima, que no sabe qué clase de violencia va a recibir...”

Apuntala la autora, que *“...no se puede hablar de maltrato psicológico mientras no se mantenga durante un plazo de tiempo. Un insulto puntual, un desdén, una palabra o una mirada ofensivas, comprometedoras o culpabilizadoras son un ataque psicológico, pero no lo que entendemos por maltrato psicológico...”*

Puntualiza Martos que *“...para que el maltrato psicológico se produzca, es preciso, por tanto, tiempo. Tiempo en el que el verdugo asedie, maltrate o manipule a su víctima y llegue a producirle la lesión psicológica. Esa lesión, sea cual sea su manifestación, es debida al desgaste. La violencia, el maltrato, el acoso, la manipulación producen un desgaste en la víctima que la deja incapacitada para defenderse...”*

En la *“Guía de Daño Psíquico del Ministerio Público del Perú”*, establecen que la violencia presupone una relación desigual de poder entre sujetos sociales y requiere para configurarse del ejercicio de dicho poder fuera de la razón y la justicia. En esa misma línea, advierten que la violencia es un ejercicio de poder a través de la fuerza e implica un arriba y un abajo, reales o simbólicos.

Aseguran que la violencia que produce un daño psíquico es entendida como el *“...uso intencional de la fuerza o el poder físico, de hecho o como amenaza, contra uno mismo, otra persona o un grupo o comunidad, que cause o tenga muchas probabilidades de causar lesiones, muerte, daños psicológicos, trastornos del desarrollo o privaciones...”*

Por último, indican que la violencia daña de diferentes formas a las personas, varía en grado e intensidad, llegando en algunos casos a configurar un trauma. Ello depende de múltiples factores biológicos, psicológicos y sociales no sólo de la víctima sino del agresor y principalmente de la relación entre ambos.

Recomendaciones.

El desarrollo y conclusiones de la presente investigación llevan a las siguientes recomendaciones:

El Ministerio Público no puede pretender que en los casos de violencia psicológica se establezcan reglas matemáticas, cuando estamos tratando delitos que no siempre se consuman de la misma manera, por lo que negar a las mujeres la protección a la integridad psíquica y mental, la cual es protegida por nuestra carta magna, pudiera devenir en denegación de justicia y hasta en violencia institucional, novedoso delito estipulado en la Ley Orgánica sobre el Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia.

Asimismo, las fiscalas o fiscales especializados en la materia deben instruir a los órganos receptores de denuncia en el proceso de recolección de información y elementos de interés criminalístico en materia de violencia de género, que deben ser especiales por la entidad de la materia y por tanto los protocolos deben ser revisados y actualizados.

Los administradores de justicia deben evaluar cada caso en concreto, para poder determinar si verdaderamente existen suficientes elementos de convicción para decretar y calificar la detención en flagrancia por el delito de violencia psicológica. Por ser un delito de peligro no es necesario que se tenga a la disposición de la jueza o juez un informe psicológico que indique la afectación de la víctima, ya que deben ser analizados otros elementos, como el dicho de la víctima, u otros referenciales traídos por el órgano receptor de denuncia u órganos de investigación auxiliares del caso a evaluar.

Es importante señalar que la doctrina de derecho comparado, en relación al análisis del dicho de la víctima, ha indicado lo siguiente:

“...La jurisprudencia del Tribunal Constitucional (Español) ha reconocido reiteradamente que las manifestaciones de las víctimas o perjudicadas por los delitos tienen la consideración de verdadera prueba testifical, con actitud para destruir la presunción de inocencia” (La Prueba Penal. CARLOS CLEMENT DURAN. Pág. 130. Edi. Tirant de blanc. 1999,). “...y todo esto es admisible incluso en el caso de que tan sólo se cuente con la declaración de la víctima como única prueba de cargo, quedando así superado el principio testis unus, testis nullus. El testigo único es tan válido como el testigo prurito. (ob.cit.. Pág. 132). De igual manera el doctor MIRANDA ESTRAMPES, señala: “Nuestro Tribunal (Constitucional Español) viene admitiendo que la declaración de la víctima constituye un elemento probatorio adecuado o idóneo para formar la convicción del juzgador y apto, por tanto, para poder destruir la presunción iuris tantum de inocencia, incluso en aquellos supuestos en que sea la única prueba existente; atribuyéndole el valor o la condición de

mínima actividad probatoria.” (La mínima actividad probatoria en el proceso penal. Autor citado. Pag. 182. Editorial. Bosh)..”

Los jueces en materia especializada de Violencia de Género deben verificar la concurrencia de ciertas condiciones en el dicho de la víctima; en primer lugar, la ausencia de ánimo tendencioso por parte de la víctima de causar daño al acusado o imputado; en segundo lugar, la verosimilitud del dicho de la víctima; y por último, que se acredite la condición de persistencia en la incriminación, en razón de la claridad, nitidez, literalidad y consistencia de su dicho. Al analizar y corroborar dichas condiciones permitirá al juzgador o juzgadora atribuirle credibilidad al testimonio de la víctima para hacer derivar de él la decisión correspondiente.

REFERENCIAS

Referencias Bibliográficas.

Arteaga Sánchez, A. (2001). *Derecho Penal Venezolano*. Mc Graw Hill. Caracas, Venezuela.

Cabanellas de Torres, Guillermo. (2000) *Diccionario Jurídico Elemental*. Editorial Heliasta. Buenos Aires, Argentina.

Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela No. 5.908 Extraordinario de fecha 19 de febrero de 2009.

Díaz Giordanelli, B. (2008) *Naturaleza Jurídica de la Flagrancia establecida en la Ley Orgánica sobre el Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia*. Trabajo Especial de Grado para optar al grado de especialista en Ciencias Penales y Criminológicas. Caracas, Venezuela.

Diccionario Jurídico Venezolano. (1991) Ediciones Vitales 2000 C.A. Caracas, Venezuela.

Grisanti Aveledo, H. (1987) *Lecciones de Derecho Penal*. Caracas, Venezuela.

Jaimes Guerrero, Y. (2010) *La jurisdicción especial en el área de Violencia de Género*. Tribunal Supremo de Justicia. Colección Doctrina judicial No. 45. Caracas, Venezuela.

Jáñez Barrio. T. (2005) *Metodología de la Investigación en Derecho*. Universidad Católica Andrés Bello. Caracas, Venezuela.

Pérez sarmiento. E. (2002) *Comentarios al Código Orgánico Procesal Penal*. Vadell Hermanos Editores. Caracas, Venezuela.

Ley Orgánica sobre el Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia. Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela No. 38.647 del 19 de marzo de 2007. reimpressa en dos oportunidades por error material del ente emisor y publicadas tales correcciones mediante Gacetas Oficiales de la República Bolivariana de Venezuela Nos. 38.770 del 23 de abril de 2007 y 17 de septiembre de 2007.

Witker, J. (1996) *Técnicas de Investigación Jurídica*. Serie Jurídica Mc Graw Hill. México.

Zuleta de Merchán, Carmen. (2008) *Visión de Género en la Doctrina de la Sala Constitucional*. Tribunal Supremo de Justicia. Colección Doctrina Judicial No. 27. Caracas, Venezuela.

Referencias Electrónicas.

Bermúdez, O. *La Flagrancia: situaciones prácticas*.
<http://es.scribd.com/doc/94134818/-La-Flag-Ran-CIA>

Cimacnoticias. *Avanza ley contra violencia de género en Venezuela*.
<http://www.-cimacnoticias.com.mx/node/59148>

Código de Procedimiento Penales para el Estado de Sinaloa, México. Decreto Número 544. fecha 25 de abril de 2012.
<http://www.laipsinaloa.gob.mx/images/stories-/ARCHIVOS%PUBLICOS/Leyes%20Estatales%20Actuales/codigo%20penales.pdf>

Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer “Convención de Belém do Pará”
http://www.unicef.org/argentina/spanish-/ar_insumos_ConvencionBelem.pdf

Martos, A. *¡No puedo más! Las mil caras del maltrato psicológico.* http://-mobbingopinion.bpweb.net/artman/publish/article_558.shtml

Plaza, O y otra. *Violencia contra la Mujer: Una verdad Silenciosa.* http://servidor-opsu.tach.ula.ve/alum/pd_7/violen_m/mujeres/psic.html

Simanca, R. *La Venganza Feminista.* <http://www.analitica.com/va/sociedad/articulos-/8851347.asp>

Sentencias del Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela.

Sentencia No. 2580, Expediente No. 00-2866. Sala Constitucional. Magistrado Ponente: Jesús Eduardo Cabrera Romero. Tribunal Supremo de Justicia. Caracas, 11 de Diciembre 2001.

Sentencia No. 717, Expediente No. 01-0017. Sala Constitucional. Magistrado Ponente: Antonio García García. Tribunal Supremo de Justicia. Caracas, 15 e Mayo de 2001.