

1. INTRODUCCIÓN

El artículo 33 de la Constitución Política y el artículo 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, garantizan el derecho a la igualdad ante la ley y la prohibición de discriminar la dignidad humana.

Según se ha interpretado en Derecho Constitucional, el principio de igualdad obliga a tratar a iguales como iguales y a desiguales como tales, por lo que no resulta inconstitucional reconocer diferencias entre personas o grupos de ellas, siempre y cuando, la diferenciación tenga una justificación razonable y objetiva.

En pleno siglo veintiuno, la justicia parece encauzar sus fuerzas en pos de un equilibrio, semejante de la madre tierra.

La revolución sostenida que se viene dando, principalmente desde hace varias décadas, por lograr el reconocimiento del derecho a la igualdad y la equidad entre hombres y mujeres y del derecho a una vida libre de violencia, hace vislumbrar un camino más justo y equitativo.

La violencia familiar motivó que en Costa Rica se diera:

“un largo proceso de análisis y reflexión sobre la violencia familiar, fundamentado en los grandes vacíos que existía en la legislación; porque sólo contemplaba sanciones para los agresores y no protección para las víctimas con la única excepción de las medidas de protección en el artículo 30 de la Ley de Igualdad Social de la Mujer, sobre la facultad del juez de ordenar en casos de delitos sexuales o lesiones, la salida del hogar por parte del agresor”.¹

En este sentido, antes de la promulgación de la Ley Contra a Violencia Doméstica en 1996, este tipo de violación a los derechos humanos, no estaba regulado en el ámbito político, sino como asunto privado que debía mantenerse y resolverse a lo interno de la familia. Después de puesta en ejecución la Ley contra la Violencia Doméstica, pasó a ser de interés público, tutelado por el Estado y por ende juzgado ante los Tribunales de Justicia. Esta Ley ha provocado grandes cambios en la Administración de Justicia y en la población en general, por las nuevas formas de enfrentar los conflictos familiares.

“La aplicación de esta ley rompe los paradigmas vigentes, toda vez que aporta una gran gama de posibilidades para enfrentar el conflicto; tanto en el derecho procesal, como en el derecho de fondo”.²

Por todas estas razones el trabajo de investigación a desarrollar tiene como propósito realizar un análisis de la Ley contra la Violencia Doméstica, así como de la aplicación que se ha dado en la sociedad

¹ Salazar Aguilar, E. Avances legales hacia la equidad. Asamblea Legislativa, 1998.

² Brenes V. María Ester. Juez Tribunal de Familia, San José, 1998.

costarricense, procurando demostrar que ésta está pigmentada con matices discriminatorios hacia el hombre.

1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

Actualmente nuestra sociedad se sustenta en violencia generalizada y se legitima en la desigualdad de poder entre los individuos del grupo familiar y se considera como si fuera un fenómeno natural.

La violencia hogareña en general está determinada por el papel autoritario ejercido en la sociedad por el ente opresor. La familia es el contexto originario donde se empieza a generar esta desigualdad, para luego ser trasladada a un nivel mayor a toda la sociedad. Así se considera que nuestra sociedad está estructurada esencialmente en una forma patriarcal.

Cualquier interpretación de la familia, como hecho social, sujeto a regulación jurídica, debe hacerse y considerarse como una unidad, como célula de la sociedad, como una organización donde en su interior se da una interacción entre sus miembros y no como un estado de explotación y subordinación de unos sobre otros.

La Sala Constitucional, en sentencia número 346-94 de las quince horas con 42 minutos del 18 de enero del año 1994, estableció que de acuerdo a lo que establece el artículo 51 de la Constitución Política:

“la familia es la célula fundamento de la sociedad y merecedora de una debida protección por parte del Estado”

La Sala dice lo siguiente:

“Encontramos en la norma constitucional dos elementos de suma importancia, en la comprensión de la intención del legislador, al promulgarla, cuales son el elemento natural y fundamento de la sociedad, como componentes básicos de la formación en familia. En la primera frase entendemos que nuestro legislador quiso que en dicho concepto “familia” se observara que su sustento constituye un elemento natural y por otro lado siguiendo la misma línea de pensamiento, debemos entender que al decirse que la familia es el fundamento de la sociedad, no debemos presuponer la existencia de vínculos jurídicos, sino vínculos formales. La misma legislación fundamental va encaminada no sólo a proteger la unión familiar sino también los plenos derechos que de principio otorga a todos los miembros del núcleo familiar”.³

La violencia intrafamiliar no se reduce a la agresión contra la mujer en una relación de pareja, que si bien es imprescindible abordar, no excluye la violencia que sufren otros miembros de la familia, el hombre, los niños, los adultos mayores y discapacitados.

El grupo de adultos mayores, requieren de una acción inmediata y efectiva del Estado, así como de organizaciones no gubernamentales, para redimirlos de los estragos que en ellos ocasiona la violencia.

Como se ha visto, la violencia es una forma de discriminación y opresión de una persona sobre otra. Es el resultado temprano de estereotipos

tales como la educación, la religión, los medios de comunicación, la familia y otros. De manera tal, que la familia se convierte en la fábrica, en la unidad reproductora de la violencia, en donde cotidianamente se aceptan ciertas condiciones, ciertos aprendizajes y se convive con la imposición en todas las esferas de la vida.

“Según encuestas de opinión pública, realizados por el Instituto de Investigaciones Psicológicas de la Universidad de Costa Rica, en una población urbana de San José, aún hoy se mantiene la violencia en contra de los miembros que integran el núcleo familiar”.⁴

Hablar de violencia doméstica es para muchos hablar de la agresión que sufre una mujer de parte de un hombre, sea su compañero, hermano, padre, esposo, etc. Siempre lo que primero se viene a la mente es un hombre agrediendo a una mujer.

Esta estigmatización a la cual está siendo sometido el hombre, es una muestra de la actitud discriminatoria que se está presentando en el proceso de aplicación de la Ley contra la Violencia Doméstica. Esto es una realidad que resulta más que evidente al observar que, mientras la mujer tiene la protección y respaldo de diversas instancias que van desde un Ministerio de la Condición de la Mujer hasta un Instituto Nacional de la Mujeres, el tratamiento que se le brinda al hombre es distinto sin ningún fundamento y solamente por el hecho de ser hombre. Esta exclusión poco a poco se ha ido acentuando y pareciera que

³ Sala Constitucional, sentencia N° 346-94 de las 15 horas con 42 minutos del 18 de enero de 1994.

la misma sociedad costarricense así la ha aceptado y podría casi asegurarse que ha aprendido a convivir con ella.

Y es que la Ley contra la Violencia Doméstica es eso, es una ley creada para brindar protección a las víctimas de violencia doméstica, sea mujer, hombre, niño, niña, ancianos, no hace ninguna distinción de género para su aplicación, pero la realidad es otra y sobre eso se fundamenta el presente trabajo de investigación y por ello se ha titulado: ***“LA DISCRIMINACIÓN DE GÉNERO EN EL TRATAMIENTO DE LA VIOLENCIA DOMÉSTICA”***

1.2. METODOLOGÍA DE INVESTIGACIÓN

La metodología permite al investigador organizar la investigación y controlar sus resultados, así como dar explicaciones sobre el conocimiento humano y la actividad planteada. Asimismo permite valorar el conocimiento con relación a los objetivos propuestos.

La metodología es la parte de la lógica que estudia y determina los sistemas de investigación y aplicación de conocimientos que les son propios. Es una de las formas por las que se adquiere el conocimiento científico.

Para la elaboración de esta investigación, se utilizó el método de investigación descriptiva, toda vez que éste permite efectuar un análisis de la

⁴ Instituto de Investigaciones de la Universidad de Costa Rica, San José, Costa Rica, julio 1996.

Ley contra la Violencia Doméstica y poner en evidencia que en su aplicación existe discriminación hacia los hombres.

Como investigación descriptiva puede definir:

“...la técnica que computa y enumera los hechos y los individuos susceptibles de medirse, coordina y clasifica los datos obtenidos con el fin de determinar sus causas, consecuencias y tendencias.

Desde el punto de vista científico, describir es medir. Esto es, en un estudio descriptivo se selecciona una serie de cuestiones y se mide cada una de ellas independientemente, para así y valga la redundancia, describir lo que se investiga”.⁵

1.3. OBJETIVO GENERAL

- Analizar la Ley contra la Violencia Doméstica y su aplicación discriminatoria con respecto al hombre.

1.4. OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- a. Analizar la violencia intrafamiliar y los elementos que la componen.
- b. Estudiar los antecedentes normativos de la Ley contra la Violencia Doméstica en Costa Rica.
- c. Determinar el trato discriminatorio con respecto al hombre, que se brinda en la aplicación de la Ley contra la Violencia Doméstica.

⁵ Escolet, Miguel Angel. Estadística Psicoeducativa. Editorial Trillas. México, 1973.

CAPÍTULO PRIMERO

VIOLENCIA INTRAFAMILIAR Y SUS

ELEMENTOS

1. VIOLENCIA INTRAFAMILIAR

1.1. DEFINICIÓN

El diccionario de la Real Academia Española define:

“Violencia. 1. Cualidad de violento. 2. Acción y efecto de violentar o violentarse. 3. Fig. Acción violenta o contra el natural modo de proceder. 4. Fig. Acción de violar a una mujer”.

“Violentar. 1. Aplicar medios violentos o cosas o personas para vencer su resistencia. 2. Dar interpretación o sentido violento a lo dicho o escrito. 3. Entrar en una casa u otra parte contra la voluntad de su dueño. 4. Poner a alguien en una situación violenta o hacer que se moleste o enoje. 5. Vencer uno su repugnancia a hacer alguna casa”.

“Violento. 1. Que está fuera de su natural estado, situación o modo. 2. Que obra con ímpetu y fuerza. 3. Que se hacer bruscamente con ímpetu o intensidad extraordinaria. 4. Por ext., dícese también de las mismas acciones. Dícese de lo que hace uno contra su gusto por ciertos respetos y consideraciones”.

Partiendo de estas definiciones, por violencia intrafamiliar se entiende la agresión o daño sistemático y deliberado que se comete en el hogar contra algún miembro de la familia.

El fenómeno de la violencia doméstica intrafamiliar es multicausal y es legitimado socialmente como una forma de resolver dificultades. Hace referencia a situaciones que responden a un orden jerárquico basado en la relación de poder. Constituyéndose, en parte, de los principios y valores refrendados por generación mediante los procesos de socialización y de

aprendizaje. En donde la agresión física se ha utilizado como método de corrección primario ante el no físico que requiere mas tiempo para su ejecución.

Entenderemos por violencia:

“Toda acción u omisión de una persona o colectividad en relación de poder que viola el derecho al pleno desarrollo y bienestar de las personas, y que determina una brecha entre su potencialidad y su realidad”.⁶

Violencia intrafamiliar, entonces, es cualquier acto u omisión, llevada a cabo por miembros de la familia y cualquier condición que resulte de dichos actos que priven a otros miembros de la familia de iguales derechos y libertades y/o interfiera con su máximo desarrollo y libertad de elegir.

1.2. VIOLENCIA PSICOLÓGICA O EMOCIONAL

La Organización de Naciones Unidas la considera como:

“Los constantes malos tratos verbales, amenazas, hostigamiento, necesidad de hacer evidente la posesión sobre la persona, aislamiento de amigos y familiares, denegación de recursos físicos o económicos, dificulta al acceso a la educación, degradación, humillación en privado o en público, destrucción de objetos o animales favoritos”.

⁶ Ministerio de Salud, año 1994.

1.2.1. Indicadores

- Insultos verbales o gestuales constantes
- No reconoce aciertos.
- Ridiculiza.
- Rechaza.
- Manipula, explota.
- Compara.
- Distancia afectiva.
- No la deja comunicarse.
- Gritos.
- Culpabiliza.
- Amenaza de golpearla, abandonarla, suspenderle la ayuda económica, castigar o quitarle los hijos, matarse o matarla.
- Ambiente familiar de temor.
- La critica.
- La controla con mentiras, contradicciones, promesas o esperanzas falsas.
- Celos.
- Destruye los objetos personales de la mujer (ropa, escritos, libros).
- Cuenta sus aventuras con otras mujeres.

- No deja a la mujer salir, estudiar, tener amistades o visitar a su familia (Imposibilita su desarrollo personal).
- Controla los embarazos.
- Quiebra objetos de la casa.
- Mata las mascotas para castigar y asustar.

Fuente: Romeline, Teresita: 1996.

1.3. VIOLENCIA FÍSICA

Consiste en el uso de la fuerza física o la coerción por parte del agresor contra la víctima, para lograr que esta haga algo que no desea, o deje de hacer algo que desea, por encima de sus derechos.⁷

1.3.1. Indicadores

- La hiere con arma mortal.
- Fracturas.
- Laceraciones.
- Muertes.
- Quemaduras.
- Bofetadas, inmovilización.
- Pellizcos.
- La aprieta, le deja marcas.

- Patadas.
- Tirones, sacudidas, empujones.
- Puñetazos.
- Arroja objetos de la casa.
- Golpes en diferentes partes del cuerpo.⁸

1.4. VIOLENCIA SEXUAL

Es la agresión que ejerce una persona sobre otra mediante una actividad sexual; incluye actos sexuales no gratos, caricias, relaciones emocionales sexualizadas, uso forzado de materiales pornográficos y objetos sexuales y relaciones forzadas con animales.⁹

1.4.1. Indicadores

Dentro de los indicadores más comunes de este tipo de violencia pueden citarse:

- Se burla y crítica el comportamiento sexual de su mujer.
- Asedia sexualmente en momento no oportunos.
- No considera los sentimientos y necesidades sexuales de la mujer
- Realiza tocamientos no gratos.

⁷ ROMELINE, Teresita y otra. Taller de sensibilización en violencia doméstica a empleados judiciales, 1996.

⁸ *Ibíd.*

- La insulta diciéndole “Putra, frígida”.
- Pide mantener relaciones coitales constantemente.
- Forza a tener relaciones a pesar de la negativa femenina.
- Infringe dolor a la mujer durante el acto genital como estímulo para la excitación masculina.
- Exige sexo después de una discusión o después de una agresión física.
- Usa objetos que dañan el cuerpo de la mujer.
- Forza a la mujer a ejercer la prostitución.
- Exige posiciones sexuales no acordes con los valores o principios de la mujer.
- Uso de pornografía.
- Producción de vídeos.

Fuente Romeline, Teresita: 1996

1.5. VIOLENCIA PATRIMONIAL

Se refiere a toda acción u omisión que implique un daño, pérdida, sustracción, destrucción o retención en los objetos, documentos personales, bienes o valores de una persona.

⁹ *Ibíd.*

1.5.1. Indicadores

- Amenaza con expropiarla de sus bienes.
- Se apropia de los bienes de la mujer mediante engaños, amenazas o chantaje afectivo.
- Obliga a la mujer a entregarle su salario o ingresos.
- Traspasa los bienes de la mujer a nombre de otras personas conocidas.
- Asigna herencias desiguales, en donde la mujer obtiene las de menor valor.
- Los bienes de la mujer son administrados por otras personas, que no le permiten opinar o decidir sobre ellos.
- Destruye objetos de valor que pertenecen a la mujer o los que representan el patrimonio afectivo e histórico de la mujer como: fotos, recuerdos.

Fuente: Romeline, Teresita: 1996.

2. MITOS Y REALIDADES SOBRE LA VIOLENCIA EN LA PAREJA

2.1. MITOS

1. Las mujeres agredidas sólo representan un pequeño porcentaje de la población.
2. Las mujeres agredidas son masoquistas.
3. Las mujeres de clase media no son agredidas con tanta frecuencia o con tanta violencia como lo son las mujeres pobres.
4. Las mujeres son golpeadas porque se comportan mal o están locas.
5. Las creencias religiosas evitan las agresiones.
6. Las mujeres agredidas no tienen educación formal o carecen de destrezas para trabajar.
7. Los agresores son violentos en todas sus relaciones.
8. Los agresores no tienen éxito y carecen de recursos para enfrentarse a la vida.
9. Las bebidas alcohólicas y las drogas son las principales causas del comportamiento agresivo y el abuso.
10. Los agresores son, en su mayoría, enfermos mentales.
11. La policía siempre protege a las mujeres agredidas.

12. Los agresores no son compañeros cariñosos.
13. Los hombres que golpean a sus esposas o convivientes también golpean a sus hijos e hijas.
14. Si una mujer está en una relación de agresión, no puede salirse de esta.
15. Ninguna mujer puede ser agredida en contra de su voluntad.
16. Relaciones de agresión, con el tiempo, pueden cambiar y mejorar.
17. Las mujeres agredidas merecen la agresión.
18. Los agresores dejan de ser violentos cuando se casan.

2.2. REALIDADES

1. En Estados Unidos de Norteamérica cerca de dos millones de mujeres al año son agredidas y cerca del 50% de todas las mujeres son agredidas en algún momento de su relación.
2. A las mujeres no les gusta que las agredan.
3. La agresión se da en todos los sectores sociales, aunque se reporta con menor frecuencia en los sectores medios y altos.
4. Las mujeres son golpeadas no importa cuál sea su conducta o su estado.
5. Hombres muy religiosos también son agresores de sus esposas o compañeras.

6. Las mujeres con mayor educación también están expuestas a ser agredidas por sus parejas.
7. Los hombres agresores pueden tener doble personalidad y ser muy amables en sus relaciones sociales y de trabajo.
8. Existen agresores en todos los sectores sociales y en todas las profesiones.
9. Las bebidas alcohólicas y las drogas pueden reforzar el abuso, pero no son causa y no deben ser excusa para la agresión y el abuso.
10. La gran mayoría de los agresores son hombres comunes y corrientes.
11. La protección policial está casi siempre muy limitada.
12. Los agresores, según el ciclo de la violencia, con frecuencia se muestran arrepentidos y cariñosos después del abuso.
13. Los agresores, con mayor frecuencia, abusan de sus esposas o convivientes, aunque, muy a menudo, agreden también a sus hijos e hijas.
14. Las mujeres agredidas pueden y de hecho rompen con las relaciones de agresión.
15. En muchos casos las víctimas están aterradas, inmovilizadas, por el miedo, lo que produce una sensación de impotencia.

16. Sin ayuda externa, la agresión tiende a repetirse, a menos que el ciclo se interrumpa.
17. No hay justificación para que exista la violencia contra las mujeres.
18. Con el matrimonio o la convivencia, las agresiones generalmente aumentan.¹⁰

El marco teórico que se propone para este Manual es el que nos describe la dinámica de la víctima y del agresor, las formas de violencia y la participación de cada uno de los miembros que integran el sistema familiar. La meta es detener el acto violento, identificar la condición de víctima y la violencia en la cual se estuvo inserta, creando relaciones interpersonales no violentas.

3. VIOLENCIA — AGRESIÓN

Se establece entre dos personas que conviven juntas e integran una relación de tipo simétrico, es decir, igualitaria, de rivalidad y en actitud de escalada, en donde ambos convivientes reivindican su status y se esfuerzan cotidianamente por mantener y establecer la igualdad.

En esta relación, la violencia toma la forma de agresión, insertos en un contexto de igualdad. Como manifestación característica se presenta el

¹⁰ Fuente: Batres y otras. 96: 86:91. Adaptación de los siguientes documentos: -Walker Lenore. La mujer agredida. New York, Harper & Row, 1979, p.p. 19-31 -MCC Domestic Violence Task Force. Preparado por: Purple Pocket Resources for Pastoring People.-Batres (Gioconda y otras). "Manual de capacitación en violencia doméstica para el Curso básico policial. San José, ILANUD, 1995, Pp 69.

intercambio de golpes con lo que se reivindica una posición de fuerza y de poder.

Por estar los dos involucrados dentro de una relación igualitaria, la agresión es en escalada y concluye en agresión mutua física o verbal. No es relevante el desarrollo físico, edad cronológica o experiencia, porque la verdadera confrontación se realiza en el nivel existencial.

Los dos participantes son conscientes de esta forma de violencia, aceptan su confrontación y la lucha interminable. Por ejemplo, si el compañero le grita, la mujer grita más. Si le pega, ella le pega, y la frase común es: *“yo no me dejo”*.

4. VIOLENCIA — CASTIGO

Se focaliza en parejas con una relación de tipo complementario, de desigualdad. Los miembros están de acuerdo con el papel y lugar que desempeña cada uno. Se da diferencia de status, poder, situaciones que se aceptan y se utilizan en la cotidianidad de la relación.

La violencia toma forma de castigo dentro del contexto de la desigualdad, manifestada en forma de sevicia, tortura, negligencia o falta de cuidados.

Uno de los involucrados asume la posición de poder sobre el otro; en la mayoría de los casos el poder es sinónimo de hombre y la posición inferior, de mujer, donde se le atribuyen al primero el “derecho” de castigar al segundo, mediante el sufrimiento, derogación de derechos y desarrollos personales.

Este tipo de violencia, es unidireccional e íntima, la diferencia de poder es evidente y el de la posición baja no tiene alternativa y se somete contra su voluntad. No existe pausa por el convencimiento del primero en que ese es su rol por ejercer y el segundo se conforma con este tipo de vida. Asume un carácter íntimo y secreto entre los participantes, lesiona la autoestima, identidad y justifica los golpes.

Estos dos tipos de violencia se mantienen en un consenso explícito rígido.

4.1. CONSENSO IMPLÍCITO RÍGIDO

Es una especie de contrato que tienen las parejas; no está escrito, ni se ha dialogado al respecto; define todo lo que se puede hacer y funciona como una forma o trampa relacional acentuado por la baja autoestima.

Por ejemplo:

“A Ana su esposo siempre le ha pegado en el cuarto por muchos años, ella acepta esta situación que se focaliza solo en ella. Cuando su esposo después de 15 años, le pegó frente a sus hijos, ella rompe el consenso y se siente con la autoridad de denunciarlo”.

El consenso se mantiene por el periodo que cada caso requiera, hasta que suceda algo que autorice a la víctima a denunciarlo. Como dicen, lo que **“derramó el vaso de agua”**, siendo particular en cada caso.

El consenso implícito rígido podría justificar el porqué muchas mujeres viven dentro de la violencia tanto tiempo y después lo denuncian. Situación que acabaría con los viejos mitos de masoquista, aguantadora.

Esta especie de contrato comprende tres aspectos: espacial, temporal y temático, a saber:

- **Espacial:** Es el espacio donde se da y admite la violencia. Límites que establecen los lugares o fronteras escenarios de los hechos violentos.
- **Temporal:** son los momentos cotidianos en donde surgen los hechos violentos. Ejemplo: realizar deberes escolares, la hora de entrada al hogar, alcoholismo.

- **Temático:** acontecimientos que desencadenan el evento violento.

La violencia se constituye en una alteración en las relaciones de convivencia competente entre las personas, en donde se destacan los lados no fuertes de ésta.

5. FORMAS QUE PUEDE TOMAR LA VIOLENCIA

La violencia intrafamiliar puede tomar varias formas, como:

- **Maltrato físico:** empleo o uso de fuerza física en cualquier parte del cuerpo del niño, que ocasione heridas no accidentales. Por ejemplo, empujones, zarandeo, cachetadas, puñetazos, patadas, mordeduras, estrangulamiento, pellizcos, y otros.
- **Agresión sexual:** explotación del niño para provocar un contacto o acto sexual, con o sin su consentimiento. En este punto debe aclararse que el niño nunca está capacitado para dar su consentimiento legítimo porque no tiene conciencia de las consecuencias de una relación o contacto sexual con un adulto. Por ejemplo, caricias, exposición de órganos sexuales, contacto oral, penetración, y otros.

- **Violencia afectiva:** todo trato que cause heridas afectivas o mentales al niño. Por ejemplo gritos excesivos, ridiculizarlo, atormentarlo verbalmente, amenazas, insultos, presiones, rechazo, aislamiento forzado, exposición a escenas de violencia, y otros.
- **Negligencia:** La omisión de brindar y satisfacer las necesidades físicas, así como el afecto, indispensables para el desarrollo del niño. Por ejemplo, no proporcionar la alimentación, un techo, atención, amor o la seguridad necesaria.

6. SUJETOS EN LA VIOLENCIA DOMÉSTICA

Necesariamente dentro del cualquier tipo de violencia doméstica tenemos siempre los siguientes sujetos:

6.1 SUJETO AGREDIDO. (pasivo)

Es el que está sometido a algún tipo de conducta coercitiva bien sea física, psicológica, sexual o patrimonial, por otra persona con la cual mantiene una relación de parentesco por consanguinidad o afinidad, en la que se le obliga a hacer lo que la otra persona quiere, sin que se tome en consideración sus derechos.

La persona agredida dentro de la familia, no está establecida, surge según las actuaciones del agresor, puede ser un hijo o hija, un hermano, su cónyuge o alguno de sus padres y quien y no necesariamente dentro del seno familiar la persona agredida es la misma, el que hoy no es agredido el día de mañana lo puede ser.

Por lo general en el núcleo familiar la persona agredida es la mujer pero eso no excluye que en un gran número de veces esa persona sea el hombre, pues precisamente por ese clima de violencia en que se vive, como se ha estado plasmando, no se contempla color, tamaño, género, estado civil etc.

6.2. SUJETO AGRESOR. (activo)

Durante mucho tiempo se llegó a tener al hombre como único sujeto capaz de agredir, siempre se vio en la mujer al sexo débil, la persona sumisa, la persona incapaz de defenderse, dispuesta a aceptar ser inferior, en fin a colocarse en un plano más bajo que el hombre, lo que le dio a este un poder sobre ella convirtiéndose precisamente en un agresor amparado al machismo que era común en todos los estratos sociales.

Generalmente en toda familia existe un agresor y el resto del núcleo familiar puede ser el agente agredido, bien sea directa o indirectamente, ya existen casos en que la agredida es la madre y por consiguiente los hijos son también víctimas de esa agresión ante el sufrimiento que experimenta ésta, o

bien el agresor es el hijo hacia sus padres y el resto de la familia también por añadidura se convierte en su víctima.

Una cosa si debe tenerse clara, es que el agresor o agresora es la persona que utiliza la fuerza física, psicológica, sexual o patrimonial para controlar a la otra, a su víctima.

6.3. TERCERAS PERSONAS

En un acto de violencia necesariamente existe un tercero que por diferentes circunstancias se verá involucrado dentro del proceso y estos vienen a ser aquellos familiares que de una y otra manera serán alcanzados por los resultados que acarrea el acto de violencia.

Así tenemos como los hijos llegan a convertirse en verdaderos víctimas, tanto del agresor como de la víctima, esto principalmente cuando el agredido es uno de los progenitores.

En un hogar donde hay violencia los hijos sufren las consecuencias de la misma ya que sus padres no miden sus actuaciones y de una manera indirecta hieren sus sentimientos o bien los anteponen entre ambos a tomar decisiones las cuales implican el hacer aparecer a uno como malo y al otro como víctima.

También se da la aparición de terceros cuando, bien sean los vecinos o las autoridades se ven obligadas a convertirse en parte del conflicto pues deben intervenir con el único fin de conseguir resolverlo o evitar que este tenga consecuencias mayores.

Por lo general ninguna de las partes mencionadas como terceros tiene interés de intervenir, sino que son las circunstancias las que les obliga a convertirse en parte de ella.

En la violencia doméstica, todos los miembros de la familia llegan a ser víctimas de un mismo agresor, aunque éste no emprenda su agresión contra cada uno de ellos en particular, así tenemos como cuando la agredida es la madre, o el padre, los hijos son víctimas al mismo tiempo, el daño y el dolor que se le cause a uno de sus progenitores repercute en el amor que estos tienen por ellos, y pese al dolor que les martiriza, deben aprender a tolerar y minimizar esas relaciones abusivas, que lesionan gravemente su calidad de vida.

Es característico de este tipo de violencia sea ejercida por aquellas personas con mayor poder y autoridad en contra de quienes se encuentran en una posición de subordinación u obediencia, o sea en una relación desigual de poder, pero no siempre es así, pues en muchas oportunidades, los hijos son los que ejercen violencia contra sus progenitores.

La violencia doméstica es un problema de los derechos humanos y por esa razón los Estados tienen responsabilidad respecto a ella y sobre este aspecto se argumenta:

"... a diferencia de los delitos comunes, la violencia doméstica es inherentemente una cuestión del derecho internacional de los derechos humanos porque sistemáticamente subordina a la mujer. Las víctimas de las agresiones comunes se encuentran en todos los segmentos de la sociedad... pero la violencia doméstica está dirigida principalmente a las mujeres, con el objeto de mantener la supremacía masculina y privarla de una gama de beneficios políticos, sociales y económicos. Debido a esta subordinación sistemática... la violencia doméstica constituye una violación del derecho internacional de los derechos humanos por sí misma. Esto es, el Estado tiene a obligación de erradicar la violencia doméstica, no simplemente en la misma forma en que está obligado a atacar los delitos comunes, sino de acuerdo con su obligación absoluta de erradicar la tortura o la ejecución sumaria por parte de agentes gubernamentales".¹¹

En razón de ello y para poder determinar quienes son las partes dentro de la violencia doméstica, se hace necesario definir que es **parentesco**.

PARENTESCO: Tradicionalmente se ha relacionado el concepto de familia únicamente con aquel grupo de personas que comparten lazos consanguíneos.

¹¹ ROTH (Keneth), La violencia doméstica y los derechos humanos internacionales. Derechos Humanos de la Mujer, pág. 320.

Este concepto ha sido revisado por diferentes grupos y en este momento se habla de relaciones que se establecen entre personas que conviven, tengan o no vínculos consanguíneos legales o religiosos.

La Asociación Americana de Psicología plantea que más allá de la condición legal o de vínculos sanguíneos se ha comprobado que la violencia tiene mecanismos y efectos similares cuando ocurre en cualquiera de las siguientes relaciones familiares: familias nucleares tradicionales (parejas casadas con hijos), familias extensas (varias generaciones o grupos relacionados por vínculos sanguíneos o matrimonio), familias conformadas por parejas que tienen hijos(as), familias "gay" y lesbianas, individuos que no se relacionan por vínculos sanguíneos pero que han asumido roles familiares, familias conformadas sólo por hermanas, hermanos, primos o primas.

A fin de ahondar más en el tema del sujeto agresor, necesariamente debe determinarse que es sexo y que es género, factores íntimamente relacionados con éste.

7. TEORÍA SEXO GÉNERO

- **Sexo:** se refiere a las pocas diferencias biológicas entre hombres y mujeres, diferencias que por lo tanto son naturales. Generalmente se dice que una persona es de uno u otro sexo de conformidad con la forma y funciones de sus órganos

sexuales. Se nace hembra o macho, aquí y en cualquier otro lugar del planeta, hoy, en el pasado y en el futuro.¹²

- **Género:** es una condición social y cultural construida históricamente. En la mayoría de nuestras sociedades, el deber ser, de hombres y mujeres está predeterminado por su cultura. El género es ese conjunto de características, roles, actitudes, valores y símbolos que conforman "*el deber ser*" de cada hombre y de cada mujer, impuestos a cada sexo mediante el proceso de socialización y que hacen aparecer a los sexos como diametralmente opuestos por naturaleza. Ser hombre y ser mujer puede ser diferente de una cultura a otra o de una época histórica a otra, pero en todas las culturas se subordina a las mujeres.¹³

Las diferencias genéticas surgen como normas convencionales y arbitrarias pues no son directamente derivadas de las diferencias biológicas; varían de una lengua a otra, de una cultura a otra, y las diferencias en relación con el género surgen según la manera de organizar la acción y las experiencias en cada comunidad.¹⁴

¹² Reunión preparatoria a la IV Conferencia Mundial de la Mujer en Mar del Plata, Argentina.

¹³ *Ibíd.*

¹⁴ Lamas, Ilanud, año 1996.

Retomando la teoría Sexo-género, en pro de una relación de adulta-adulto minimizando las herencias particulares y, como forma prioritaria para su erradicación, se deben resaltar los lados positivos del ser humano.

8. DIFERENTES FACTORES QUE CONLLEVAN A LA VIOLENCIA DOMÉSTICA

Entre los factores de más alto riesgo que conducen a la violencia doméstica se pueden citar:

- **Ser mujer.** El hecho de pertenecer al género femenino es motivo suficiente para considerarse como factor de alto riesgo para ser víctima de la violencia y esto precisamente, por el machismo existente en nuestra sociedad.
- **Haber sido creado en un hogar violento.** El hecho de convivir en un hogar violento, lleva a que los demás miembros de la familia se conviertan en agresores.
- **El embarazo y los primeros meses del bebé.** Aunque parezca algo increíble en muchos hogares el hecho de que la madre tenga que procurarse por su salud y la de un niño recién nacido conduce a que aparezcan relaciones negativas que acarrearán violencia.

- **El alcohol y las drogas.** Se dijo primeramente que no son causa de violencia, pero el consumo de éstas si puede producir violencia.
- **La pérdida de valores.** Siendo la familia la base de la sociedad, el desarrollo espiritual y moral de cada persona se origina dentro de ella, por lo que, si dentro de la familia se falla con esos dos elementos, se falla en todo.
- **La tensión.** Originada especialmente en problemas de índole económica, pues al estar principalmente los progenitores presionados en este aspecto, tendrán actuaciones violentas, que aunque no se justifican, vendrán en perjuicio de los demás miembros del hogar.

9. EL CICLO DE LA VIOLENCIA DOMÉSTICA

Un factor de suma importancia que no puede dejarse de lado al estudiar la violencia doméstica es el conocido “ciclo” que este accionar conlleva.

Según Leonor Walker¹⁵, psicóloga norteamericana, la violencia intrafamiliar observa un patrón cíclico, reconociéndose tres fases consecutivas y repetitivas, las cuales constituyen el ciclo de la violencia doméstica.

9.1. AUMENTO EN LA TENSION

Se presenta inclusive en la etapa de noviazgo. Inicia con pequeños incidentes que más que agresión podrían considerarse “caprichos o berrinches”. En esta fase la víctima procura calmar a su agresor, lo que logra sin dificultades, llegando inclusive a inhibirse de practicar algunos actos para evitar esos enojos.

Al agresor le incomoda todo y su víctima lo complace con la intención de calmarlo; llega incluso a justificarlo e intenta salir adelante recurriendo a negarse a sí misma, una realidad solapada.

Algunas víctimas tratan encontrar una explicación a lo ocurrido calificándolo como un accidente, otorgándole al agresor la razón de actuar del modo que lo hizo, o sencillamente le quitan importancia al problema.

Es una fase que se caracteriza porque se produce un gran desgaste de energía psicológica, ya que la vida de la víctima gira en torno a lograr una conducta diferente por parte del agresor. Aparece el sentimiento de

¹⁵ Walker, Leonor. 1988. Citada por Batres, Gioconda, **Manual de Procedimiento Policial en casos de violencia doméstica**. Honduras, ILANUD, Programa Regional de Capacitación contra la Violencia doméstica, 1997, p. 4.

autoculpa y justificación, la cual al final no conseguirá su cometido pues la conducta del agresor no depende de ella sino de sus propias actuaciones.

9.2. INCIDENTE AGUDO DE VIOLENCIA

En esta fase a la víctima se le escapa de las manos el control de la situación e inconscientemente la justifica. El agresor o sujeto activo ya no responde a ningún tipo de control, lo que trae como consecuencia que la tensión, que se ha acumulado tras la primera fase, explote.

Es una fase en la que el agresor hace creer a la víctima que es la única y exclusiva responsable de lo sucedido y que lo él ha hecho es una lección para ella para que no ocurra nuevamente.

Posterior a la agresión, el ofensor muestra su arrepentimiento, expone que no quería actuar de esa manera, culpabiliza a las circunstancias y a la provocación por parte de la víctima y lo más grave, es que en esta fase se presentan, tanto las lesiones físicas como emocionales.

Este lapso es antecedido por manifestaciones como ansiedad, depresión, insomnio, pérdida de apetito o comer impulsivo, así como manifestaciones de fatiga. Ya en este plano la víctima pese a ser incapaz de

controlar la situación no suele denunciar pues además de que considera que nadie puede ayudarle la detiene un sentimiento de culpa y temor.¹⁶

Es el periodo más brutal y de considerables consecuencias, generalmente, ante la magnitud de las mismas, intervienen terceras personas (vecinos, autoridades y familiares) intervención que lejos de agradecerlas normalmente las evita por miedo a que el agresor reaccione con furia o enojo frente a ellos, pues considera que nadie puede protegerla y que, de una u otra manera, el agresor siempre será el triunfador.

9.3. TREGUA AMOROSA O FASE DE ARREPENTIMIENTO

En este periodo el agresor muestra sus dotes de “hipocresía”, comportándose de manera cariñosa, mostrándose arrepentido, pidiendo perdón y ofreciendo un innumerables cosas, que sabe que al final no cumplirá.

La actitud del agresor confunde a la víctima, la cual al observar el trato que está recibiendo, el que siempre ha deseado, tiene sentimientos de seguridad, de cambio, tiene fe y esperanza y en muchos casos el agredido llega hasta el arrepentimiento de su actuación. Este tipo de comportamiento es fugaz y pasajero, y aunque puede darse durante periodos largos, el agresor nuevamente volverá a agredir y quizá esta vez con mas fuerza y violencia, pues será mas ofensivo y los periodos de calma serán mas exiguos y cortos.

¹⁶ Quirós, Edda y otras. **Sentir, Pensar y Enfrentar la Violencia Intrafamiliar**. Centro Nacional para el Desarrollo

El agresor utiliza todas sus artimañas para alcanzar su cometido, tales como regalos, buen trato, arrepentimiento y sinceridad, promete someterse a tratamientos terapéuticos, recurre a la religión y da señales de cambio, sin embargo todo eso será vano, pues volverá a sus andanzas.

Todos estos factores traen como consecuencia que se haga presente un actuar particular de la víctima, a esto se le conoce como "síndrome de adaptación al abuso". Consiste en que la persona agredida logra adaptarse al abuso que está recibiendo, para lo cual primeramente guarda silencio sobre lo que le está ocurriendo, luego inclusive llega a revelarlo y solicita ayuda, pero determinado momento se arrepiente y acto seguido se retracta de lo dicho contra su agresor y hasta deja ver que inventó todos los hechos. Con este modo de actuar la víctima se propone poder sobrevivir al proceder del agresor, justificando lo anterior en la impotencia que siente ante la presencia del mismo.

Una característica muy particular de este tipo de personas es su alto grado de ansiedad y miedo, tiene una autoestima muy baja, recurre al aislamiento y llega inclusive a cargar con un sentimiento de culpa y vergüenza que le puede llevar a la desesperación, llegando inclusive a buscar su autodestrucción.

La teoría del ciclo de la violencia permite entender la razón por la cual, la víctima va siendo atrapada en las redes de su agresor, ya que no

pierden la esperanza de que surja el lado bueno de esa persona y les mueve una fe inquebrantable de que solucionarán por las buenas el problema.

El abuso que ha sufrido y al cual se ha visto sometida la víctima, le incapacita para que poder predecir el resultado de sus propias acciones. El trauma que acarrea la impotencia en este tipo de personas, hace que el sufrimiento desaparezca o se oculte y nuevamente vuelvan a ser víctimas de la agresión.

Califican la agresión como parte de su vida y no hacen nada por evitarla, no por que no quieren sino más bien por que están seguras de que nada ni nadie puede solucionar su problema; prácticamente aprenden a convivir con ella.

9.4. LA DESESPERANZA O DESILUSIÓN

Es el estado en que una persona agredida ensaya una sensación de impotencia o incapacidad ante el agresor, al creer plenamente que no puede ejercer ningún control para defenderse del adversario y mucho menos tener alguna influencia en las situaciones o acontecimientos de la relación con esa persona.¹⁷

¹⁷ Taller de aprendizaje en violencia intrafamiliar y abuso sexual extrafamiliar, módulo sobre **Desesperanza Aprendida**, impartido por Teresita Ramel, capacitadora del Instituto Latinoamericano de Prevención y Educación en Salud (ILPES), julio-agosto de 1997.

Existen diferentes situaciones que llevan a la víctima de violencia doméstica, a la desesperanza, entre ellas tenemos:

- Haber sido víctima durante largos periodos de violencia
- Ser testigo de violencia en el hogar.
- Haber experimentado de abuso sexual en la adolescencia o la niñez.
- Rigidez por parte de los progenitores en la crianza.
- El aislamiento, los celos, la sobreprotección.
- Haber tenido que convivir con personas alcohólicas y adictos.
- El temor, la vergüenza y la falta de seguridad.

Se puede decir que la persona pierde la capacidad de predecir si puede protegerse ya que en otras ocasiones no ha podido escapar a circunstancias semejantes, se vuelve incapaz de controlar eventos comunes, no lograr solucionar ni sus propios problemas, además de que entran en largos periodos de depresión y ansiedad, y buscar por todos los medios de desautorizar lo denunciado.

CAPÍTULO SEGUNDO

FUNDAMENTO NORMATIVO DE LA LEY

CONTRA LA VIOLENCIA DOMÉSTICA

1. LEGISLACIÓN INTERNACIONAL

En la sociedad costarricense, el derecho debe ser un mecanismo eficaz de justicia y paz. El derecho por medio del ordenamiento jurídico, debe ser la propuesta de solución a todos los problemas que surjan, debido a los cambios que se gestan por los acontecimientos sociales, políticos, culturales y económicos.

El cambio que se gesta en la vida social establece la necesidad de crear nuevas leyes o modificar las ya existentes, especialmente en el Derecho de Familia a procurando restablecer el equilibrio de las relaciones socioculturales.

El principio constitucional de igualdad ante la ley, exige la participación activa del Estado Costarricense. Este debe asumir compromiso de la igualdad de derechos, creando desde ese momento una serie de Instituciones, Códigos, Leyes y Políticas que van a encargarse de tutelar los derechos de hombres, mujeres, niños y niñas, ancianos y ancianas.

Congruente con este compromiso surgen Instituciones, Códigos y Leyes que se describen seguidamente.

1.1. DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS DE 1948¹⁸

Esta es quizás la declaración más importante sobre Derechos Humanos, ya que fue adoptada y promulgada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, mediante Resolución 217 A del 10 de diciembre de 1948.

En esta declaración se establecen artículos tendientes a garantizar el derecho a la igualdad y a la no discriminación de todos los seres humanos. Es la base para el desarrollo de las primeras convocatorias internacionales sobre Derechos Humanos.

Desde la Declaración Universal en 1948 y sus luchas constantes, ha sido posible establecer la paridad de derechos entre el hombre y la mujer, en este instrumento jurídico.

El documento consagra, en su artículo primero, el derecho a la libertad e igualdad para ambos sexos;

“Artículo 1. Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos, y dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros.”

En el artículo 2 y 7 los derechos de igualdad y la prohibición de discriminación;

¹⁸ Conferencia Mundial de Derechos Humanos en América Latina y el Caribe NV, 1948.

“Artículo 2. 1. Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición ...”

Igualmente el artículo 3 consagra el derecho de la vida y a la libertad; el artículo 4 prohíbe la esclavitud, la servidumbre, el tráfico de personas y el trabajo forzado, el artículo 5 consagra el derecho a la libertad personal;

“Artículo 5. En conformidad con las obligaciones fundamentales estipuladas en el artículo 2 de la presente Convención, los Estados partes se comprometen a prohibir y eliminar la discriminación racial en todas sus formas y a garantizar el derecho de toda persona a la igualdad ante la ley, sin distinción de raza, color y origen nacional o étnico...”

Finalmente en los artículos 8, 10 y 11 consagra las garantías judiciales, en los artículos 9, 13 y 15 se contemplan el derecho de nacionalidad, de residencia y de circulación; los artículos 12, 16 y 25 los derechos a la vida privada; el artículo 18 el derecho a la libertad de conciencia, de religión y de culto; el artículo 19 y 20 la libertad de opinión, expresión; el artículo 21 contempla los derechos políticos, el artículo 23 inciso 4, el derecho a la libertad de agrupación sindical.

El artículo 24 consagra la igualdad ante la ley y que para efectos de esta investigación resulta particularmente importante reseñar.

En 1975 en Costa Rica se declara el año internacional de la mujer, por la Organización de las Naciones Unidas.

En 1976 se crea el Centro para el Desarrollo de la mujer y la familia, encargado éste, de emanar políticas propias para la familia.

En 1979, es aprobada por la Asamblea de las Naciones Unidas, la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación y a la proclama de que todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y en derechos. El documento contiene 30 artículos en los que se establecen los derechos de hombres y mujeres en todos los campos; políticos, sociales, económicos, culturales, laborales además se exige a cada Estado, la obligatoriedad de introducir el principio de igualdad entre el hombre y la mujer.

Este instrumento marca una pauta jurídica al definir qué se entiende por discriminación entre hombres y mujeres y nos ofrece un criterio nuevo en relación con la igualdad de los sexos, en el goce de sus derechos.

Estos principios que los Tratados, Convenios y Pactos Internacionales proclaman y defienden conocidos con el nombre genérico de "Derechos Humanos" incorporados todos a nuestra Constitución Política, son los mismos que han orientado la vida del hombre en sociedad desde sus inicios, hoy adecuadas y reconocidas, como fuente inspiradora de las respectivas legislaciones.

En 1984 se realiza el primer Congreso Universitario de la mujer y la familia, el cual sirvió de Foro de Divulgación de la misma problemática. En 1989 se constituye la fundación Ser y Crecer, ente no gubernamental propuesto a brindar asistencia directa a las víctimas por violencia doméstica, mediante ley 7142 de mayo de 1990 se crea la Delegación de la Mujer, Organismo adscrito al Ministerio de Gobernación y posteriormente la promulgación de la Ley de Promoción de Igualdad social de la mujer en mayo de 1990.

Pese a todos estos preceptos constitucionales, fue necesario que en la Reforma del Código Electoral, en 1996, se obligara a los Partidos Políticos a garantizar el 40% como cuota mínima de participación política de la mujer a sus puestos elegibles, a ser candidatos a todos los políticos, a ejercer funciones públicas en igualdad de condiciones que los hombres.

1.2. CONVENCIÓN INTERAMERICANA PARA PREVENIR, SANCIONAR Y ERRADICAR LA VIOLENCIA INTRAFAMILIAR

Con la aprobación de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación intrafamiliar, se marca, una pauta internacional, al definir el concepto de igualdad entre el hombre y la mujer, en todos los ámbitos de la vida pública y privada.

Esta Convención considera que la violencia intrafamiliar es una ofensa a la dignidad humana y una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre hombres y mujeres.

Es así como, los Estados parte de la Convención, deben velar porque las autoridades, funcionarios, personas, agentes e instituciones prevengan, erradiquen tal violencia. Deben tomar medidas legislativas para modificar, abolir leyes o para modificar prácticas jurídicas o conductas que respalden la persistencia y tolerancia de la violencia intrafamiliar.

La violencia intrafamiliar en la sociedad, se manifiesta como producto de la dominación de unos sobre otros, encontrándose así grupos de poblaciones sobreviviendo en condiciones de frustración, la violencia tiene repercusiones tanto en la salud social, física y psicológica de la víctima.

Se requiere modificar patrones de conducta socioculturales, de hombres y mujeres a través de programas de educación formal e informal, de igual forma es necesario fomentar la educación del personal en la administración de justicia.

Es imprescindible concientizar al público en la necesidad de realizar programas de rehabilitación, capacitación y atención a los adultos mayores y discapacitados.

Igualmente es necesario promover la investigación y recopilación de estadísticas e información sobre las causas más frecuentes de la violencia doméstica, con el fin de evaluar la eficacia de la Ley.

2. LEGISLACIÓN NACIONAL:

2.1. CONSTITUCIÓN DE COSTA RICA DE 1949¹⁹

En este momento histórico no se tenía una visión clara sobre la problemática de la violencia intrafamiliar. Se observa que se dio una simbiosis entre el reformismo y las ideas de justicia social y el marxismo, aún siendo filosofías opuestas. Esta unión tenía un norte fundamental, elaborar y concretar una legislación.

El artículo 51 de la Constitución Política establece:

“La familia, como elemento natural y fundamental de la sociedad, tiene derecho a la protección especial del Estado. Igualmente tendrá derecho a esa protección la madre, el niño, el anciano y enfermos discapacitados”.²⁰

Con este Capítulo se estableció la institución jurídica de la familia como “**elemento natural**” y fundamento de la sociedad.

El supracitado artículo 51, debe analizarse junto el numeral 52 de la Carta Magna que dispone:

¹⁹ Constitución Política de Costa Rica, San José, Costa Rica, 1949.

²⁰ *Ibíd.*

“... el matrimonio es la base esencial de la familia y descansa en la igualdad de derechos de los cónyuges” .²¹

Como consecuencia, se deduce, que el espíritu de legislador, en unión con la Iglesia Católica Costarricense, fue la protección del vínculo familiar, las relaciones de parejas y por ende la del anciano y el enfermo desvalido.

Hoy, cuando la violencia intrafamiliar es considerada una violación a los Derechos Humanos y una problemática contra la salud pública de un sector importante de la sociedad costarricense, debe darse protección por medio de leyes específicas como la Ley contra la Violencia Doméstica, vigente a partir de mayo de 1996.

2.2. CÓDIGO PENAL²²

No tutela la violencia contra los individuos, sino los delitos en general, contra la vida, la libertad social, la familia, y otros.

Otrora, la violencia contra los miembros del núcleo familiar pertenecía al ámbito de la familia. Hasta hace poco tiempo, el Derecho Penal no cubría estas situaciones, a no ser que se configuraran hechos de mayor gravedad.

²¹ *Ibíd*em

²² Asamblea Legislativa, Código Penal, San José, Costa Rica, 1970.

Aunque el sistema jurídico costarricense considera una igualdad formal ante la ley, lo cierto es que no considera las desigualdades reales entre los sujetos de derecho.

A escala de los bienes jurídicos, los sistemas penales de Costa Rica, no contienen valoraciones éticas modernizantes, sino tradicionalistas. No considera la violencia doméstica como una conducta antijurídica, pese a las reformas que se han venido dando en este campo, como es el caso del artículo 30 de la Ley de Promoción de la Igualdad Social de la Mujer, que vino a reformar el artículo 152 bis del Código Procesal Penal, en el sentido de que le permite al juez, que conoce la causa penal, por delito sexual o lesiones, ordenar la salida del domicilio del imputado y si convive con la víctima, fijarle una pensión alimentaria para la ofendida.

Pese a lo anterior, la administración de justicia se mostraba reticente a aplicar la medida y no fue sino en el año 1994 que se reglamentó su procedimiento para evitar esta situación. En la actualidad se reformó en lo relativo a las penas impuestas para los delitos de violación, tocamientos sexuales, relaciones sexuales con menores, abusos sexuales contra personas mayores de edad, proxenetismo, relaciones remuneradas sexuales con menores, tráfico de menores o incapaces, así como corrupción, rufianería y actos contra la integridad corporal y tranquilidad de las personas.

Por primera vez en la historia de Costa Rica, se tipifica la violencia doméstica en las relaciones conyugales o análogas. Se establecen penas de prisión que van desde los seis meses a tres años, a quien agrede física, sexual, patrimonial o psicológicamente a su cónyuge, excónyuge o a la persona que haya tenido una relación de convivencia. Se establece una innovación muy importante en cuanto a las penas de los delitos, clasificándose según el artículo 50 del nuevo Código Penal en penas principales:

1. Prisión, multa.
2. Penas Alternativas: detención de fin de semana, prestación de trabajo de utilidad pública, arresto domiciliario y limitación de residencia.
3. Penas Complementarias: cumplimiento de instrucciones, caución de no ofender, compensación pecuniaria, prohibición de residencia.
4. Extraordinarias: amonestación y extrañamiento.
5. Penas Accesorias: Inhabilitación. A las contravenciones se les aplica las penas principal y las alternativas.

2.3. CÓDIGO DE FAMILIA ²³

Fue promulgado mediante Ley 5476 del 21 de setiembre de 1973. Con la aparición de esta ley y la obligación de los juzgados de familia, los juzgados de menor cuantía y el Ministerio Público de aplicarla, el ordenamiento jurídico se enriqueció. El principio que fundamentó el Código de Familia fue el de consagrar la igualdad entre el hombre y la mujer, no obstante se tornó difícil equilibrar las nuevas condiciones, a un nivel cognoscitivo en nuestros operadores del derecho. Aún así, se dio un gran paso en la conquista de la igualdad jurídica de ambos sexos.

Consecuentemente el Código de Familia, a pesar de promulgar la igualdad entre los cónyuges, no ha sido un instrumento jurídico adecuado, aplicable a esta década.

Últimamente se ha visto el crecimiento en número de situaciones de violencia. Los casos de agresión aumentan considerablemente a toda escala, ni el Código Penal ni el Código de Familia han prevenido, sancionado la violencia intrafamiliar.

Las normas del derecho de familia permanecen, prácticamente inalteradas pues como se vio antes, el Constituyente de 1949 pretendió abolir constitucionalmente las discriminaciones dentro del matrimonio, en la práctica,

²³ Asamblea Legislativa, Código de Familia, San José, Costa Rica, 1973.

la normativa legislativa, se mantiene vigente, aún a pesar de los esfuerzos que se han hecho.

2.4. CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA²⁴

Fue creada en 1998 y constituye el marco jurídico para la protección integral de los derechos de las personas menores de edad. Establece los principios fundamentales tanto de la participación social o comunitaria como de los procesos administrativos y judiciales que involucren los derechos y las obligaciones de esta población.

2.5. LEY DE PROMOCIÓN DE LA IGUALDAD SOCIAL DE LA MUJER.²⁵

Promulgada el 8 de marzo de 1990 como respuesta al compromiso adquirido por el Estado costarricense con respecto a la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer.

Esta es la primera ley que menciona el problema de la violencia y reconoce que es problema de derechos humanos y se recomienda tomar medidas para erradicarla.

Su importancia radica en la protección de la familia, establecida tanto por vínculo matrimonial, como por vínculo informal (unión de hecho). En

²⁴ Código de la Niñez y la Adolescencia, San José, Costa Rica, 1998.

consecuencia se amplió el concepto de familia por vínculo formal e informal, dándole status jurídico al vínculo informal artículo 52 Constitución Política que dice:

“... el matrimonio es la base esencial de la familia y descansa en la igualdad de derechos de los cónyuges”.²⁶

En el título III de esta ley se reforman los artículos 42, 43, 47 y 138 del Código de Familia y se instituye la afectación del inmueble familiar en la unión de hecho, en el artículo 30 misma ley, se adiciona importantes logros del artículo 152 bis del Código Procesal Penal, cómo por ejemplo, ordenar al imputado en delitos sexuales o lesiones, aún en grado de tentativa, el abandono del domicilio familiar, la aplicación de una obligación alimentaria y el apremio corporal para asegurar los alimentos: sustento, habitación, vestido, asistencia médica, educación, diversión del núcleo familiar.

El derecho a los alimentos no puede renunciarse, ni transmitirse, la obligación alimentaria es personalísima, incompensable.

²⁵ Ley Promoción de la Igualdad Social de la Mujer, San José, Costa Rica, 1990.

²⁶ *Ibíd*em

CAPÍTULO TERCERO

LEY CONTRA LA VIOLENCIA DOMÉSTICA Y

SU APLICACIÓN

1. LEY CONTRA LA VIOLENCIA DOMÉSTICA

Esta Ley se creó mediante Ley número 7586 del 10 de abril de 1996, fue publicada el 2 de mayo de 1996, entrando en vigencia en esa misma fecha.

La Ley es novedosa, es instrumento jurídico para prevenir y erradicar la violencia doméstica. Se auxilia con el Derecho Penal, en cuanto a su efecto punitivo, siendo eminentemente preventivo.

Como principio rector, se fundamenta en el artículo 51 de la Constitución Política, que a la letra dice: “tiene derecho a la protección especial del Estado, la madre, el niño, el anciano y el enfermo desvalido”²⁷. En particular le corresponde tutelar a las víctimas de violencia doméstica en las relaciones intrafamiliares y cuando exista el abuso sexual incestuoso.

1.1. PROPÓSITOS

- Regular la aplicación de las medidas de protección necesarias para garantizar la vida, integridad y dignidad de las víctimas de la violencia doméstica.
- Proteger en particular, a las víctimas de violencia intrafamiliar y donde exista abuso sexual incestuoso.

- Los jueces deberán procurar que los agresores no utilicen contra las víctimas, la presente Ley, cuyo principio rector es el artículo 51 de la Constitución Política.
- Les corresponderá brindar protección a las madres, adultos mayores o personas discapacitadas, tomando en cuenta las situaciones específicas de cada uno.

Respecto del nombre de la Ley, se dieron varias corrientes, estableciéndose diferencias entre Violencia Doméstica y Violencia Familiar.

Por violencia doméstica se entiende:

“Un patrón de conducta constante de empleo de fuerza física o violencia psicológica, intimidación o persecución constante de empleo de términos groseros por parte del cónyuge, excónyuge, de la persona con quien cohabita o haya cohabitado, con quien sostiene o haya sostenido una relación consensual, para causarle daño físico a su persona, a sus bienes o causarle daño emocional”.²⁸

Por su parte la violencia familiar se conceptúa como:

“...aquella que se establece entre los miembros de una organización familiar”.²⁹

La Violencia Intrafamiliar es concebida como:

²⁷ Constitución Política de Costa Rica, San José, Costa Rica, 1949.

²⁸ Proyecto de Ley para la Prevención de la Violencia Doméstica, Puerto Rico, 1994.

²⁹ *Ibíd.*

“... cualquier acto u omisión, llevada a cabo por miembros de la familia y cualquier condición que resulte de dichos actos, que prevén a otros miembros de la familia de iguales derechos y libertades y/o interfiera con su máximo desarrollo de libertad de elegir”.³⁰

Ahora bien, la violencia doméstica, según la Ley contra la Violencia Doméstica es la:

“Acción u omisión, directa o indirecta, ejercida contra un pariente por consanguinidad, afinidad o adopción hasta el tercer grado inclusive, por vínculo jurídico de hecho o por una relación de guarda, crianza, tutela o curatela y que produzca como consecuencia, en menor grado de su integridad física, sexual, psicológica o patrimonial”.³¹

El vínculo por afinidad, según el artículo 2 de la supracitada ley, subsistirá aún cuando haya finalizado la relación que la originó.³²

Se puede observar, que con el término de violencia doméstica, parece aludirse a lo que se genera en una relación de pareja, mientras que al referirse a violencia intrafamiliar, abarcamos toda violencia que se da entre cualquiera de los miembros de una familia.

Como consecuencia de lo enunciado, se consideró preferible utilizar el término violencia intrafamiliar para nombrar esta Ley, no obstante la Ley salió a la luz pública con el nombre de Violencia Doméstica, apoyada por todas las fracciones parlamentarias y de forma unánime.

³⁰ Asamblea Legislativa, Ley contra la Violencia Doméstica, San José, Costa Rica, 1998.

El espíritu del legislador que prevaleció, fue el de dotar a la Administración de Justicia, de un instrumento fundamental, jurídico para hacer valer los derechos humanos, ya tan olvidados de todos y todas, quienes sufren maltrato.

Asimismo que este instrumento facilite y oriente la labor en los despachos judiciales que conocen de la materia en cuestión.

Parte fundamental de esta Ley es condenar la violencia intrafamiliar como práctica destructiva y frente a la agresión, las personas afectadas cuenten con el respaldo del Estado y de la Justicia.

La Ley tiene varias directrices y medidas de protección y que según criterio de los Jueces de Familia entrevistados, éstas pueden ampliarse de acuerdo a cada caso.

Toda persona agredida puede acudir a dichas medidas de protección para interrumpir el ciclo de violencia y abrir espacios en el seno familiar que permita encontrar las estrategias y caminos posibles para una convivencia feliz en el hogar.

El principio rector de la Ley, se fundamenta en el artículo 51 de la Constitución Política que dice:

³¹ *Ibíd*em

³² *Ibíd*em.

“La familia, como elemento natural y fundamento de la sociedad, tiene derecho a la protección especial del Estado, igualmente tendrán derecho a esa protección, la madre, el niño, la niña, el anciano y el enfermo desvalido”.³³

La Ley buscó prevenir y sancionar las situaciones de violencia que se pudieran presentar al interior de las relaciones familiares. Asimismo no perdió de vista el fin preventivo o precautorio, tratando en la medida de lo posible de velar por los principios constitucionales de derecho de defensa, como valores fundamentales del ser humano.

1.2. MEDIDAS DE PROTECCIÓN QUE CONTEMPLA

Estas medidas de protección se encuentran ordenadas de acuerdo con el bien jurídico tutelado: En los incisos a, b, c, d, y e se protege el derecho a la vida. En los incisos f, g, h, i se protege a la víctima fuera del entorno familiar y en los incisos l, m, n, ñ, o, p, q, el bien jurídico tutelado es el patrimonio familiar. Estas medidas de protección establecen un:

“...régimen preventivo contra toda acción u omisión, directa o indirecta ejercida contra un pariente por consanguinidad, afinidad o adopción, hasta el tercer grado inclusive, por vínculo jurídico o de hecho o por una relación de guarda, tutela o curatela y que produzca, como consecuencia, el menoscabo de su integridad física, sexual, psicológica o patrimonial, con especial atención, la protección de las madres, niños, personas adultos mayores y personas discapacitadas”.³⁴

³³ Asamblea Legislativa, Constitución Política de Costa Rica, San José, Costa Rica, 1949.

³⁴ Asamblea Legislativa, Ley contra la Violencia Doméstica, San José, Costa Rica, 1996.

1.3. SU FORMA OPERATIVA

La Ley establece que una vez planteada la solicitud de medidas de protección, la autoridad ordenará mediante un trámite sumario, la aplicación inmediata de todas o parte de las medidas solicitadas.

Son competentes para recibir y tramitar solicitudes de medidas de protección por violencia doméstica, los Juzgadores de Familia o los Juzgados de Menor Cuantía, donde no existan los primeros.

La resolución que dicte el Juez respecto la aplicación inmediata de cualquiera de las medidas de protección solicitadas, o las que considere pertinentes. no tiene recurso alguno, ni excepciones, ni presunción de otros procesos ordinarios o abreviados, según lo establece el Tribunal Superior de Familia, en sentencia “198-97 de las 13 horas 40 minutos del 28 de febrero de 1997.

Dentro del procedimiento se contempla una audiencia, la misma es oral y privada, conforme lo dispone el artículo 12 de la ley en estudio. La o el solicitante puede pedir la no presencia del agresor o agresora, esto en casos excepcionales. Esta comparecencia constituye la columna vertebral del procedimiento.

Tanto la víctima o persona agredida como el agresor, tienen el derecho de ejercer su defensa, ofrecer las pruebas que consideren pertinentes

para probar hechos y establecer cualquier alegato en relación con el caso. No puede aplicarse el Código Procesal Civil, por ser una Ley especial.

Una vez concluida la comparecencia, la autoridad judicial, debe de inmediato resolver si las medidas, se mantienen, se amplían o se limitan, de acuerdo con los artículos 14 de la Ley contra la Violencia Doméstica, 10 del Código Civil y los principios rectores del Código de Familia. Esta resolución final o sentencia, sí procede el recurso de apelación, pero éste no suspende las medidas en ejecución.

La solicitud de prórroga sólo puede ser solicitada por una única vez, voto número 393-97 del Tribunal de Familia.

“Las medidas provisionales deben tener una duración de 3 días como máximo, porque después de la comparecencia, la autoridad jurisdiccional correspondiente, debe dictar la resolución final, en las que decidirá si las mantiene o no, con indicación del plazo respectivo”.³⁵

1.4. FISCALIZACIÓN DE SU APLICACIÓN Y USO

Como ya se citó corresponde a los Juzgados de Familia y donde no exista éstos a los Juzgados de Menor Cuantía, conocer y tramitar oficiosamente las solicitudes de medidas de protección por violencia doméstica (artículo 6). Sin embargo tanto el Estado como la sociedad civil y los ciudadanos en general, especialmente los agredidos, deben vigilar la eficacia

³⁵ Tribunal Superior de Familia, voto número 393-97 de las 10 horas del 23 de mayo de 1997.

de la aplicación de la Ley. Existe en el ámbito nacional, instituciones gubernamentales como el Patronato Nacional de la Infancia, no gubernamentales Centro Feminista (CEFEMINA) y profesionales con oficinas privadas que colaboran con la vigilancia y la aplicación, a través de recepción de solicitudes de protección.

Igualmente existe una Comisión de Seguimiento de aplicación efectiva de la Ley a escala judicial, que a solicitud suya, la Corte Plena, en sesión N° 32-99 celebrada el 5 de agosto del año en curso, acordó las siguientes reglas prácticas para facilitar la aplicación efectiva de la Ley contra la Violencia Doméstica:

1. Los procedimientos que se tramiten en virtud de la Ley contra la Violencia Doméstica deben ser atendidos sin postergación alguna.
2. Es obligación de la persona titular del Despacho brindarle, a quien se apersone a solicitar medidas de protección, la información necesaria sobre las posibilidades y los efectos de la ley, dentro de las cuales se comprende, naturaleza cautelar, objetivo de la comparecencia, pruebas a aportar, derechos que tiene como titular, acciones y medidas ante el incumplimiento de la ley, pero en ninguna circunstancia, esta potestad del titular del Despacho, lo autoriza a realizar labor de desestímulo

o disuasión a la persona que acude a solicitar las medidas de protección o de hacerle advertencias como lo sería, por razón de parentesco a abstenerse a declarar.

3. No puede dejarse de recibir y tramitarse una medida de protección, por el hecho, de que la víctima no presente su cédula de identidad. De hacerse así se estaría contrariando la finalidad de la Ley, en su ordinal número ocho.
4. No puede encargarse a la víctima, la tarea de notificar a la persona agresora. Tampoco exigirle el pago de expensas para llevar a cabo tal diligencia, ni proponen su práctica por razones de distancia en otras.
5. El inciso a) del ordinal 7 de la Ley contra la Violencia Doméstica se modificó por el Código de la Niñez y la Adolescencia. En consecuencia, las personas menores de edad tienen acceso a la autoridad judicial competente, sin distingo alguno para:
 - a) Solicitar protección ante una acción u omisión cometida en su perjuicio (artículo 104 Código de la niñez y la adolescencia).
 - b) Demandar alimentos, en los términos del artículo 40 del Código de la niñez y la adolescencia.

- c) Actuar como parte, en caso de adolescentes mayores de 15 años, artículo 108 Código de la Niñez y la adolescencia.
 - d) Ser escuchados por las autoridades judiciales, en todos los procedimientos cuya decisión pueda afectarles y cuando fuesen entrevistados, su opinión debe tomarse en cuenta en la resolución final. Artículo 105 y 107 C.N. y Adolescencia y artículo 12 Convención sobre los Derechos del Niño.
6. El artículo 2 de la Ley contra la Violencia Doméstica no excluye de la aplicación de las medidas cautelares, de relación de noviazgo.
7. Por tratarse de un procedimiento cautelar, de carácter especial e informal, no procede oponer excepciones y mucho menos dar audiencia sobre ellas.

Por las mismas razones, ninguna autoridad judicial puede declararse incompetente por razón de territorio, es la persona solicitante al gestionar la aplicación de las medidas, quien la define y la fija, sin que importe, si los hechos ocurrieron o no en el ámbito competencial del Despacho, como en lo penal o si el supuesto agresor vive o no en él, como en lo civil.

8. Cuando se decida prohibirle a la persona agresora que perturbe a la víctima, deben especificarse los actos concretos a

los que se hace referencia, así como cualquier otro acto encaminado a molestar o perturbar.

9. Es obligación de los jueces y juezas, verificar el cumplimiento efectivo de las medidas de protección, sean éstas provisionales o definitivas. De igual modo, deben comunicarse o denunciar, ante quien corresponda cualquier incumplimiento y de ser procedente, certificar piezas que sean necesarias remitir al Ministerio Público (artículo 281 del Código Procesal Penal, 3, 8, 10 y 18 LCVD).

Esta labor no deje justificar atraso alguno del procedimiento, el cual debe continuar su curso normal. Tampoco conlleva el envío del expediente.

10. La pensión provisional ordenada en un asunto de violencia doméstica es de ejecución inmediata. Corresponde girar la orden de apremio corporal, en caso de que la persona obligada no deposite, dentro del término, la primera mensualidad, independiente si se ha testimoniado o no las piezas pertinentes y de sí las ha remitido al Juzgado de Pensiones competente. Las restantes cuotas deberán exigirse ante éste último Despacho.

11. En caso de bienes muebles, si se presenta dificultad para la práctica de embargo, resulta procedente sustituir esa medida por el inventario, previsto en el inciso n) del artículo 3 LCVD.
12. El artículo 12 de la LCVD no establece la comparecencia para que las partes se concilien. Tampoco esta Ley señala, que la conciliación sea una forma atípica para finalizar el procedimiento. La finalidad de esta diligencia, está claramente definida en la normativa y por esa razón, no resultan aplicables, en forma supletoria, normas procesales, que pueden resultar incompatibles. Además el Código de la Niñez y la Adolescencia, en su artículo 155, prohíbe la conciliación en materia de violencia doméstica.
13. La inasistencia de alguna de las partes a la comparecencia, no exime el deber de evacuar la prueba. Es obligación del Despacho, proceder a recibir los testimonios de las personas presentes.

Evacuada la prueba, de inmediato se procede a definir si se mantienen o no las medidas provisionales impuestas o si se decretan otras.

No debe diferirse este acto para un momento posterior, salvo que se decida ordenar prueba para mejor resolver. En cualquier caso, debe comunicarse verbalmente, lo resuelto a la persona solicitante.

14. Los dictámenes extendidos por la Caja Costarricense de Seguro Social o del Ministerio de Salud, son pruebas idóneas y ha de ser valorada.

Es posible recurrir a esas instituciones para que se practiquen, a las partes, exámenes médicos o psicológicos, según lo dispone el artículo 11 LCVD.

15. En la resolución final debe indicarse la fecha de vencimiento de las medidas impuestas y de solicitarlo así la persona afectada, los Despachos Judiciales pueden emitir referencias a instituciones públicas y privadas, para su atención especializada, de sus hijos (as) o la de quien aparece como agresor.

“ Entre las principales funciones de esta Comisión están las de proponer y ejecutar políticas institucionales para la aplicación correcta de la Ley contra la Violencia Doméstica”.³⁶

³⁶ Comisión de Seguimiento y aplicación efectiva de la Ley, Corte Plena, San José 5/8/99.

1.5. INNOVACIONES DE LA LEY CONTRA LA VIOLENCIA DOMESTICA

La ley ordena al presunto agresor la salida inmediata del domicilio común con sólo la presentación de solicitud de medida de protección, ante la instancia judicial correspondiente, sin necesidad de un previo proceso de Separación Judicial, como lo dispone el Código de Familia.

Igualmente, se establece la facultad de poder fijar un domicilio diferente del común, a la persona agredida, sin que esto pueda ocasionar ser acusado de abandono del hogar (Inciso b artículo 3).

De acuerdo al inciso c, mismo artículo, se ordena el allanamiento de morada, cuando exista riesgo a la integridad física, psicológica de cualquiera de los integrantes del núcleo familiar.

El inciso d, artículo 3, prohíbe al agresor introducir, mantener armas en la casa de habitación y se ordena, según el inciso e, decomisar dichas armas, cuando éstas sean utilizadas para intimidar, amenazar o dañar a alguna de las personas del núcleo familiar.

En el inciso f, se le puede suspender el derecho de visita a sus hijos, en caso de agresión sexual contra menores de edad y en el inciso g, mismo artículo, se le puede ordenar al agresor, no interferir en la crianza, guarda, protección y educación de sus hijos /as.

En el inciso j y k, se impone una limitación al presunto agresor / a, al acceso del domicilio permanente o temporal, al lugar de trabajo o de estudio de la persona agredida.

Se agiliza, la fijación de una cuota provisional de pensión alimenticia a cargo del agresor /a por parte del Juez que conoce de las medidas de protección (artículo 3, inciso l). De oficio se debe testimoniar piezas y remitirlas a la autoridad competente, para que continúen con el trámite normal para tal efecto. Asimismo en el inciso m, mismo artículo, se dispone el embargo preventivo de los bienes del presunto agresor, agresora, para respaldar dicha obligación alimentaría a favor de la persona agredida o agredido y los dependientes.

Se varía la figura del embargo preventivo, toda vez que no requiere de depósito de garantía, ni pago de honorarios.

Este trámite esta previsto en la LCVD y reviste gran importancia para el núcleo familiar, sin embargo, en la generalidad de los casos, no se aplica. Esta actitud, lesiona los derechos de la víctima y por ende se está incumpliendo con la ley.

En el inciso n, artículo 3 LCVD, se ordena levantar un inventario de bienes muebles existentes en el hogar. Otorgar el uso exclusivo del menaje al solicitante, por un plazo determinado, así como la vivienda, inciso ñ.

En el caso de personas adultas mayores o discapacitadas, no interferir en el uso y disfrute de dichos instrumentos, cuando éstos sean indispensables para valerse por sí mismas, Inciso o.

Por primera vez y ante la reforma del artículo 48 del Código de Familia de fecha setiembre 18 de 1997, se le ordena, expresamente al presunto agresor / a la reparación en dinero efectivo de los daños ocasionados a la persona agredida. En el caso de bienes indispensables para que ésta, la víctima, pueda realizar su vida normal, si le han destruido o sustraído, el presunto agresor(a) deberá repararlos o regresarlos al lugar que indique la o el solicitante. Esto incluye actos de traslado, gastos médicos Inciso p.

Entre las medidas que producen mayor efecto, en el supuesto agresor, agresora esta la orden de protección de auxilio policial que se le otorga al solicitante.

La solicitud se dirige a la autoridad de Seguridad Pública y si se negaran a hacerlo se les podrá acusar de incumplimiento de deberes, según lo establece el artículo 20, párrafo final Ley contra la Violencia Doméstica. Se sancionará de acuerdo al artículo 330 del Código Penal.

En el caso de incumplimiento del agresor /a, de las medidas de protección, la autoridad correspondiente, testimoniará piezas a la Agencia

Fiscal para iniciar juzgamiento por el delito de desobediencia de la autoridad, Inciso q.

Como producto del acelerado incremento de la violencia intrafamiliar y el abuso sexual llevó a la Corte Suprema de Justicia a la creación de un ente especializado en la atención integral del problema, denominado Fiscalía Especializada en violencia intrafamiliar y delitos sexuales, empezando a funcionar en enero de 1988, sin embargo sólo funciona en el ámbito de San José.

Esta fiscalía tiene por objetivo brindar apoyo psicológico y sociológico a las víctimas. En el caso de abuso sexual de menores se les da un tratamiento especial. La creación de esta Fiscalía es una respuesta más a la problemática que regula la Ley contra la Violencia Doméstica.

Su creación responde a una necesidad, ante el incremento y la complejidad de este tipo de delitos y viene realizando una encomiable labor según sus creadores.

CAPÍTULO CUARTO

DISCRIMINACIÓN BRINDADA AL HOMBRE

EN EL TRATAMIENTO DE LA VIOLENCIA

DOMÉSTICA

1. DISCRIMINACIÓN, TRATO IGUAL E INCLUSIÓN

El derecho a la no discriminación es uno de los tantos derechos que tienen tanto los hombres como las mujeres. La humanidad, hace varios siglos atrás ha encaminado sus esfuerzos hacia la consolidación del Estado de Derecho y de sus instituciones.

A través de declaraciones y convenciones, se ha buscado establecer los principios que delimiten las políticas gubernamentales en todas las áreas, y el objetivo de estos principios se ven plasmados en las Constituciones de los distintos países del mundo.

1.1. PRINCIPIO DE IGUALDAD

De acuerdo al Derecho de la Constitución Política de la República de Costa Rica, el Principio de Igualdad, además de un derecho fundamental, es un criterio interpretador de todo derecho, piedra angular de todo sistema democrático.

“Artículo 33. Todo hombre es igual ante la ley y no podrá hacerse discriminación alguna contraria a la dignidad humana”.

Sobre el particular ha dicho la Jurisprudencia Constitucional:

“El principio de la igualdad es consubstancial al ser humano. Hoy la igualdad ante la ley es un derecho inminente a la persona; propio de toda la sociedad civilizada y bastión de todo orden jurídico. No hay libertad, no hay democracia,

no hay justicia si no hay igualdad ante la ley. Es un axioma universal, que ya nadie debate. Su desconocimiento, ante cualquier circunstancia, viola los principios de la libertad y de la equidad, del Derecho y del interés público. Quienes ostentan el poder, como depositarios temporales de la autoridad del Estado, deben velar por la eficacia de este principio, en su aplicación. De otra manera estarían transgrediendo la Constitución y mancillando la esencia de los derechos del hombre y de la mujer”.³⁷

Igualmente la Sala Constitucional en su Voto No.3435-92 se pronunció:

“... los principios fundamentales que establece la Constitución Política y los Convenios internacionales, para quienes la igualdad y no discriminación son derechos genéricos, y por ello piedra angular, clave de nuestro ordenamiento; son valores superiores que configuran e impregnan la convivencia democrática de la Nación y del estado social de derecho vigente”.

El derecho de las personas a ser tratadas de modo igual por la ley se asocia usualmente con la prohibición de llevar a cabo prácticas discriminatorias. Sin embargo, la obligación de respetar y hacer respetar los derechos sin discriminación alguna que prescribe la mayoría de los tratados internacionales de derechos humanos, las normas constitucionales nacionales y las leyes antidiscriminatorias, cuando las hubiere, no parecen ser suficiente para responder al problema de definir lo que ese trato no discriminatorio significa cuando debe ser traducido a políticas concretas.

³⁷ Sala Constitucional. Voto No.3370-96.

El artículo 1º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, por ejemplo establece que:

"... los Estados Partes en esta convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas, o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social".

El artículo 24 de la supracitada convención, en similar sentido, sostiene que:

"... todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley".

La discusión acerca de qué es lo que en verdad constituye trato discriminatorio y la consiguiente obligación del Estado de asegurar las condiciones que lo eviten, no pueden limitarse a argumentos vinculados al ejercicio de derechos. Este tipo de respuestas no resultan suficientemente receptivas del verdadero problema que subyace al del trato discriminatorio y que es el de la exclusión de aquellos que resultan ser diferentes desde el punto de vista de la mayoría o cultura dominante. Un argumento fundado solamente en la posibilidad de goce igual de los derechos individuales no logra dar respuesta al objetivo central de las cláusulas antidiscriminatorias, que consiste

en la necesidad de inclusión de las minorías en el funcionamiento de un sistema democrático.

Sin embargo, una vez reconocida la necesidad de vincular el derecho a no ser discriminado con la obligación de implementar políticas de inclusión de individuos considerados diferentes, resulta imposible eludir lo que Martha Minow denomina el "dilema de la diferencia".³⁸

Cada individuo se distingue de una parte de sus semejantes por sus creencias religiosas, su género, sus prácticas sexuales, el color de su piel, su pertenencia a determinado grupo cultural, las tradiciones a las que se halla ligado, sus ideas políticas, etc.

Frente a estas diferencias, que resulta prácticamente necio ocultar o desconocer, le corresponde al derecho decidir si su obligación de impedir todo tipo de discriminación implica responder a ellas con un trato similar o "neutro", incorporando la metáfora de un derecho "ciego" a las diferencias, o si, por el contrario, debe hacerse cargo de éstas y reconocerlas como dato relevante al establecer políticas antidiscriminatorias.

Concretamente, el hecho de que una mujer sea biológicamente diferente del hombre, ¿es algo que debe resultar completamente ajeno a la

³⁸ Minow, Martha, *Making All the Difference. Inclusion, Exclusion, and American Law*, Cornell University Press, Ithaca and London, 1990, p. 19-48.

regulación estatal de las relaciones laborales o implica necesariamente que debe otorgársele algún tipo de tratamiento especial?

El trato diferente en este contexto, que conduce a otorgar, por ejemplo, licencias por maternidad, ¿podría considerarse discriminatorio de la mujer respecto del hombre por resultar menos buscada en el mercado laboral, o estaría tratándola de manera tal que, a través del reconocimiento de su condición diferente, ella reciba la protección de la ley para poder ejercer su derecho a trabajar?

Si aquellos que profesan una religión determinada, cuentan con un día diferente al domingo para suspender sus obligaciones laborales, ¿estaría el derecho actuando discriminatoriamente si no obligara al empleador a reconocer el derecho de esta persona a no trabajar ese día, o debería tratar del mismo modo a todos sin importar su religión fijando un único día de descanso semanal?

El dilema plantea la tensión entre los dos caminos posibles que la autoridad estatal puede adoptar al tener que enfrentar las diferencias. Por un lado, puede decidir aplicar un trato "similar" sin tener en consideración las características del destinatario, lo cual podría ser interpretado por algunos como irrespetuoso de las diferencias y, por ende, discriminatorio.

Por otro lado, el Estado puede optar por incorporar la diferencia como justificación de un trato "especial". Sin embargo, este tipo de estrategia puede colocar a las personas en una situación tal que las conduzca a la exclusión o la autosegregación y que, por ello, también puede ser interpretado como una forma de trato discriminatorio.³⁹

1.2. VIOLENCIA INTRAFAMILIAR, SEXO Y GÉNERO

1.2.1. Sexo

El sexo se refiere a las pocas diferencias biológicas entre hombres y mujeres, diferencias que por lo tanto son naturales. Generalmente se dice que una persona es de uno u otro sexo de conformidad con la forma y funciones de sus órganos sexuales. Se nace hembra o macho, aquí y en cualquier otro lugar del planeta, hoy, en el pasado y en el futuro.⁴⁰

1.2.2. Género

El género es una condición social y cultural construida históricamente. En la mayoría de nuestras sociedades, el deber ser, de hombres y mujeres está predeterminado por su cultura.

El género es ese conjunto de características, roles, actitudes, valores y símbolos que conforman "el deber ser" de cada hombre y de cada

³⁹Minow, Making All the Difference, Op. cit., p. 19-23.

mujer, impuestos tradicionalmente a cada sexo mediante el proceso de socialización y que hacen aparecer a los sexos como diametralmente opuestos por naturaleza. Ser hombre y ser mujer puede ser diferente de una cultura a otra o de una época histórica a otra, pero en todas las culturas se subordina a las mujeres.

2. EL PATRIARCADO COMO FACTOR GENERADOR DE DISCRIMINACIÓN HACIA EL HOMBRE

El factor que ha sido valorado, de manera definitiva y tal vez injusta, por la sociedad en general, para tener al hombre como el principal o mayor agresor dentro de la relación intrafamiliar, lo constituye el “patriarcado.

El patriarcado es un sistema jerárquico de relaciones sociales, políticas y económicas que, tomando como excusa una diferencia biológica sexual y su significado genérico, establece, reproduce y mantiene al hombre como parámetro de la humanidad, otorgándole una serie de privilegios e institucionalizando el dominio masculino sobre las mujeres.

Esta opresión se manifiesta de diferentes maneras en distintas sociedades en todos los ámbitos en que se desarrolla la vida y se entrelaza con otros factores como la preferencia sexual, la edad, la etnia, la clase, la religión, la discapacidad. Aunque existan otras relaciones opresivas entre los hombres y

⁴⁰ Reunión preparatoria a la IV Conferencia Mundial de la Mujer en Mar del Plata, Argentina.

algunas mujeres opresoras con poderes y privilegios, el fin último del sistema patriarcal es la mantención y perpetuación de la superioridad y el poder masculino sobre las mujeres.⁴¹

Este ha sido el factor que prácticamente ha desnivelado la balanza a favor de las mujeres, ha ocasionado el fenómeno generalizado de relacionar la violencia intrafamiliar con la agresión que sufre una mujer en manos de su esposo o compañero, que cuando se habla de violencia intrafamiliar, de manera automática se recurre a la analogía violencia intrafamiliar-hombre, dejando de lado toda la objetividad y razonabilidad con que debe verse y analizarse el fenómeno de la violencia doméstica.

A partir de esta forma tan subjetiva de ver la violencia intrafamiliar y de la ratificación de Costa Rica en 1984, de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, que se produjeron una serie de acontecimientos que confirman la discriminación de que está siendo objeto el hombre con respecto a la mujer, sea la creación, en el año 1990, de la Ley de Promoción de Igualdad Social de la Mujer, de la cual deriva el erigimiento de la Defensoría General de los Derechos Humanos, adscrita al Ministerio de Justicia y Gracia y una defensoría específica, “Defensoría de la Mujer”.

⁴¹ Reunión preparatoria a la IV Conferencia Mundial de la Mujer en Mar del Plata, Argentina.

Esta oficina, como su nombre lo revela, se especializa en el tema de la violencia en perjuicio de la mujer y trabaja de manera interdisciplinaria con esta problemática social. Asimismo este órgano brinda programas de capacitación y asesoría técnica a profesionales que estén ligados a Violencia Doméstica.

Mientras esto ocurre, la situación del hombre continúa igual y en clara desventaja con respecto a la mujer, pues la creación de las instituciones señaladas han fortalecido y repotenciado, de manera indudable, a la mujer como víctima y prácticamente invisibiliza, no solamente al hombre sino a otros grupos humanos como ancianos, niños y niñas, de un tratamiento legal igual.

Para nadie es un secreto que el tratamiento que, hasta la fecha, se le ha brindado al fenómeno de la violencia intrafamiliar, está totalmente impregnado de discriminación y por tanto en violación al Principio y al Derecho de Igualdad hacia los hombres.

Y es que la Ley No.7801, que crea el Instituto Nacional de las mujeres, es una prueba material e inequívoca de esa discriminación, so pretexto que las mujeres representan la mitad de la población costarricense y por lo tanto merecen igualdad de condiciones y oportunidades con los hombres, pero, y que pasa con los hombres, que

institución u organismo vela por defender sus derechos y que evidentemente están en clara desventaja con respecto a los derechos de las mujeres.

El Estado costarricense debe ser consciente y estar plenamente convencido del papel tan importante que juega la familia en el seno de la sociedad. Debe encarrilar sus esfuerzos a crear mecanismos de protección a los integrantes de la familia, sin importar su género, es decir, tanto a mujeres, como a hombres, niños y niñas.

No puede permitir que para lograr la armonía en la familia se excluya a un sector de la población, que al igual que la mujer, merece y tiene derechos a ser considerado a la hora de regular las relaciones intrafamiliares.

No se debe perder de vista que familia no es únicamente la mujer, sino que se debe considerar el conjunto de personas bajo un mismo techo y que integran una unidad social.

En aras del mantenimiento de esa unidad familiar, así como la integridad de cada uno de sus miembros, se requiere la dotación a las víctimas de violencia intrafamiliar de un procedimiento más garante, especial y ágil, que proporcione seguridad y certeza jurídica, en el

cumplimiento de los postulados constitucionales que han sido aludidos en este trabajo de investigación.

CAPÍTULO QUINTO

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

1. CONCLUSIONES

- La Ley contra la Violencia Doméstica tiene como fin regular las medidas de protección necesarias para garantizar la vida, integridad y dignidad de las víctimas de la violencia doméstica, sin embargo en su aplicación se ha revictimizado a la mujer, discriminándose, consecuentemente, al hombre.
-
- El Estado Costarricense ha creado un Marco Jurídico amplio de protección al núcleo familiar, sin embargo no se ha dotado de recursos humanos, contenido económico y de infraestructura para la atención del problema.
- A pesar de que la Ley establece claramente en su artículo 1° los fines que persigue la misma, no hay claridad en este fin, esto demuestra la ambigüedad de criterios y la renuencia a aplicar la misma.
- No hay unidad de criterios acerca de lo que es el fenómeno de la Violencia Doméstica. Esta falta de criterios definidos dificulta la aplicación de la Ley contra la Violencia Doméstica.

- Para proteger al núcleo familiar y procurar erradicar dicho flagelo, es indispensable contar con el cumplimiento de la Ley, con Servicios Jurídicos, médicos, de salud mental y otro tipo de servicios sociales.
- La educación es fundamental para que mejore este tipo de conducta. Los profesionales de la salud, de asistencia social deberán recibir formación sobre la Violencia Familiar para que estén preparados a dar una respuesta al problema.
- En la aplicación de la Ley contra la Violencia Doméstica, ésta ha sido observada y considerada como una ley para la mujer y sus hijos, considerándolos únicamente a ellos como familia.
- Al aplicarse la Ley contra la Violencia Doméstica, la familia debe ser entendida en un sentido más amplio, como el conjunto de personas que, vinculadas por una unión estable entre un hombre y una mujer, viven bajo el mismo techo e integran una unidad social primaria.
-

2. RECOMENDACIONES

Se realizan estas recomendaciones con el fin de que las Instituciones correspondientes promuevan modificaciones que garanticen la aplicabilidad y efectividad de la Ley contra la Violencia Doméstica:

- Se establezca programas educativos en coordinación con el Ministerio de Educación Pública, con relación al problema de la Violencia Doméstica, desde sus bases primarias.
- Brindar mayor capacitación a los funcionarios judiciales a efecto de procurar una aplicación indiscriminada de la Ley contra la Violencia Doméstica, otorgando medidas indistintamente a hombres y mujeres, partiendo del hecho que la ley debe ser igual para ambos géneros.
- El Estado debe brindar protección especial a la familia como elemento intrínseco, fundamental y esencial de la sociedad.

CAPÍTULO SEXTO

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

1. BIBLIOGRAFÍA

Asamblea Legislativa, **Código de Familia**, San José, Costa Rica, 1973.

Asamblea Legislativa, **Código Penal**, San José, Costa Rica, 1970.

Asamblea Legislativa, **Constitución Política de la República de Costa Rica**,
San José, Costa Rica, 1949.

Asamblea Legislativa, **Ley contra la Violencia Doméstica**, San José, Costa
Rica, 1996.

Asamblea Legislativa. **Código de la Niñez y la Adolescencia**, San José, Costa
Rica, 1998.

Asamblea Legislativa. **Ley Promoción de la Igualdad Social de la Mujer**, San
José, Costa Rica, 1990.

Comisión de Seguimiento y aplicación efectiva de la Ley, Corte Plena, San
José 5 de agosto de 1999.

Conferencia Mundial de Derechos Humanos en América Latina y el Caribe
NV, 1948.

**Convención Interamericana para prevenir, sancionar, erradicar la violencia
intrafamiliar**, San José, Costa Rica, 1995.

Escolet, Miguel Ángel. **Estadística Psicoeducativa**. Editorial Trillas. México, 1973.

Instituto de Investigaciones de la Universidad de Costa Rica, San José, Costa Rica, julio 1996.

Organización de las Naciones Unidas. **Convención sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación**, Editorial Porvenir 1979.

Proyecto de Ley para la Prevención de la Violencia Doméstica, Puerto Rico, 1994.

Sala Constitucional, **Sentencia N° 346-94** de las 15 horas con 42 minutos del 18 de enero de 1994.

Sala Constitucional, **Voto N° 2897-96** de las 9 horas 9 minutos, 14 de junio de 1996.

Salazar Aguilar, E. **Avances Legales hacia la equidad**. Asamblea Legislativa, 1998.

Tribunal Superior de Familia, **Voto número 393-97** de las 10 horas del 23 de mayo de 1997.

ANEXOS

TABLA DE CONTENIDO

1. INTRODUCCIÓN	1
<i>1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA</i>	3
<i>1.2. METODOLOGÍA DE INVESTIGACIÓN</i>	6
<i>1.3. OBJETIVO GENERAL</i>	7
<i>1.4. OBJETIVOS ESPECÍFICOS</i>	7
CAPÍTULO PRIMERO	9
VIOLENCIA INTRAFAMILIAR Y SUS ELEMENTOS	9
1. VIOLENCIA INTRAFAMILIAR	10
<i>1.1. DEFINICIÓN</i>	10
<i>1.2. VIOLENCIA PSICOLÓGICA O EMOCIONAL</i>	11
1.2.1. Indicadores	12
<i>1.3. VIOLENCIA FÍSICA</i>	13
1.3.1. Indicadores	13
<i>1.4. VIOLENCIA SEXUAL</i>	14
1.4.1. Indicadores	14
<i>1.5. VIOLENCIA PATRIMONIAL</i>	15
1.5.1. Indicadores	16
2. MITOS Y REALIDADES SOBRE LA VIOLENCIA EN LA PAREJA	17
<i>2.1. MITOS</i>	17
<i>2.2. REALIDADES</i>	18
3. VIOLENCIA — AGRESIÓN	20
4. VIOLENCIA — CASTIGO	21
<i>4.1. CONSENSO IMPLÍCITO RÍGIDO</i>	22
5. FORMAS QUE PUEDE TOMAR LA VIOLENCIA	24
6. SUJETOS EN LA VIOLENCIA DOMÉSTICA.....	25

6.1 SUJETO AGREDIDO. (<i>pasivo</i>).....	25
6.2. SUJETO AGRESOR. (<i>activo</i>).....	26
6.3. <i>TERCERAS PERSONAS</i>	27
7. TEORÍA SEXO GÉNERO	30
8. DIFERENTES FACTORES QUE CONLLEVAN A LA VIOLENCIA DOMÉSTICA.....	32
9. EL CICLO DE LA VIOLENCIA DOMÉSTICA.....	33
9.1. <i>AUMENTO EN LA TENSIÓN</i>	34
9.2. <i>INCIDENTE AGUDO DE VIOLENCIA</i>	35
9.3. <i>TREGUA AMOROSA O FASE DE ARREPENTIMIENTO</i>	36
9.4. <i>LA DESESPERANZA O DESILUSIÓN</i>	38
CAPÍTULO SEGUNDO	40
FUNDAMENTO NORMATIVO DE LA LEY CONTRA LA VIOLENCIA DOMÉSTICA	40
1. LEGISLACIÓN INTERNACIONAL	41
1.1. <i>DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS DE 1948</i>	42
1.2. <i>CONVENCIÓN INTERAMERICANA PARA PREVENIR, SANCIONAR Y ERRADICAR LA VIOLENCIA INTRAFAMILIAR</i>	45
2. LEGISLACIÓN NACIONAL:.....	47
2.1. <i>CONSTITUCIÓN DE COSTA RICA DE 1949</i>	47
2.2. <i>CÓDIGO PENAL</i>	48
2.3. <i>CÓDIGO DE FAMILIA</i>	51
2.4. <i>CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA</i>	52
2.5. <i>LEY DE PROMOCIÓN DE LA IGUALDAD SOCIAL DE LA MUJER.</i>	52
CAPÍTULO TERCERO	54
LEY CONTRA LA VIOLENCIA DOMÉSTICA Y SU APLICACIÓN	54

1. LEY CONTRA LA VIOLENCIA DOMÉSTICA	55
1.1. PROPÓSITOS	55
1.2. MEDIDAS DE PROTECCIÓN QUE CONTEMPLA	59
1.3. SU FORMA OPERATIVA	60
1.4. FISCALIZACIÓN DE SU APLICACIÓN Y USO	61
1.5. INNOVACIONES DE LA LEY CONTRA LA VIOLENCIA DOMESTICA.....	68
CAPÍTULO CUARTO	72
DISCRIMINACIÓN BRINDADA AL HOMBRE EN EL TRATAMIENTO DE LA VIOLENCIA DOMÉSTICA.....	72
1. DISCRIMINACIÓN, TRATO IGUAL E INCLUSIÓN.....	73
1.1. PRINCIPIO DE IGUALDAD.....	73
1.2. VIOLENCIA INTRAFAMILIAR, SEXO Y GÉNERO.....	78
1.2.1. Sexo	78
1.2.2. Género.....	78
2. EL PATRIARCADO COMO FACTOR GENERADOR DE DISCRIMINACIÓN HACIA EL HOMBRE	79
CAPÍTULO QUINTO	84
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	84
1. CONCLUSIONES	85
2. RECOMENDACIONES	87
CAPÍTULO SEXTO.....	88
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	88
1. BIBLIOGRAFÍA.....	89
2. ANEXOS.....	91

