

ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA

COMISIÓN PERMANENTE ESPECIAL DE LA MUJER

REFORMA DE LOS ARTÍCULOS 1, 2, 21, 22, 23, 25, 26, 27, 29, 30, 31, 34, 35, 36, 37, 38 Y 39 DE LA LEY DE PENALIZACIÓN DE LA VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES, N.º 8589 DEL 25 DE ABRIL DE 2007 Y SUS REFORMAS, Y REFORMA DEL INCISO D) DEL ARTÍCULO 239 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL, N.º 7594, DE 10 DE ABRIL DE 1996 Y SUS REFORMAS ANTERIORMENTE DENOMINADO: REFORMA DE LOS ARTÍCULOS 1, 2, 21, 22, 23, 25, 26, 27, 29, 30, 31, 34, 35, 36 Y 37, DE LA LEY DE PENALIZACIÓN DE LA VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES, N.º 8589 DEL 25

EXPEDIENTE N.º 21.793

**DICTAMEN AFIRMATIVO UNÁNIME
9 DE SEPTIEMBRE DE 2020**

TERCERA LEGISLATURA

SEGUNDO PERIODO DE SESIONES ORDINARIAS

ÁREA DE COMISIONES LEGISLATIVAS II

DEPARTAMENTO DE COMISIONES LEGISLATIVAS

DICTAMEN AFIRMATIVO UNÁNIME

ASAMBLEA LEGISLATIVA:

Las suscritas diputadas y diputado miembros de la Comisión Permanente Especial de la Mujer, rendimos el presente DICTAMEN AFIRMATIVO UNÁNIME sobre el proyecto de ley REFORMA DE LOS ARTÍCULOS 1, 2, 21, 22, 23, 25, 26, 27, 29, 30, 31, 34, 35, 36, 37, 38 Y 39 DE LA LEY DE PENALIZACIÓN DE LA VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES, N.º 8589 DEL 25 DE ABRIL DE 2007 Y SUS REFORMAS, Y REFORMA DEL INCISO D) DEL ARTÍCULO 239 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL, N.º 7594, DE 10 DE ABRIL DE 1996 Y SUS REFORMAS, ANTERIORMENTE DENOMINADO :REFORMA DE LOS ARTÍCULOS 1, 2, 21, 22, 23, 25, 26, 27, 29, 30, 31, 34, 35, 36 Y 37, DE LA LEY DE PENALIZACIÓN DE LA VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES, N.º 8589, DE 25, tramitado bajo el expediente 21 793, iniciativa de la diputada Aida María Montiel Héctor, presentado el 10 de febrero de 2020 y publicado en La Gaceta número 38 , con fundamento en las siguientes consideraciones:

Para fundamentar este dictamen, vamos a transcribir el informe rendido por la subcomisión designada al efecto, que dispone en lo conducente:

1. OBJETO DEL PROYECTO DE LEY:

Como señala la diputada proponente en su exposición de motivos, la presente iniciativa tiene como propósito fundamental, reformar la Ley de Penalización de la Violencia contra las Mujeres, con el fin de incluir dentro del articulado de dicha ley, las figuras del noviazgo, matrimonio, convivencia o unión de hecho, aun cuando estas relaciones hayan finalizado, por divorcio, separación o rompimiento de la relación.

2. TRÁMITE LEGISLATIVO DEL PROYECTO DE LEY

Esta iniciativa legislativa fue presentada el 10 de febrero de 2020 por la diputada Aida María Montiel Héctor, publicada en La Gaceta N° 38 del 26 de febrero de 2020 y asignada a la Comisión Permanente Especial de la Mujer, donde ingresó al orden del día el 3 de junio de 2020. Para brindar un informe sobre el proyecto de ley en discusión, se nombró una subcomisión integrada por las diputadas: Aida María Montiel Héctor (Coordinadora), Paola Vega Rodríguez y José María Villalta Florez-Estrada.

El proyecto de ley en discusión fue consultado con las siguientes instituciones:

Defensoría de los Habitantes
Procuraduría General de la República
INAMU
Defensa Pública
Fiscalía General de la República
Corte Suprema de Justicia

3. CONSIDERACIONES DE FONDO:

Tal y como se indica en la Exposición de Motivos del proyecto de ley en discusión, en la promulgación de la Ley de Penalización de la Violencia contra las Mujeres, N° 8589 del 25 de abril del año 2007, fueron omitidos algunos presupuestos importantes en los tipos penales establecidos en aquella oportunidad. Efectivamente, el legislador optó por no incluir en la ley, las acciones de violencia provenientes de una relación de noviazgo, ni en el caso de aquellas relaciones que hubieren terminado por divorcio o separación.

Como no en pocas ocasiones el novio, exnovio, ex cónyuge o exconviviente, han incurrido en acciones delictivas contra su pareja o expareja, al no estar tipificadas en la norma penal, en tesis de principio, los tribunales no deberían incluir vía interpretación, ese tipo de supuestos en la Ley de Penalización de la Violencia contra las Mujeres.

No obstante lo anterior, la jurisprudencia de la Sala Tercera en un principio optó por interpretar que sí era posible incluir los supuestos de hecho anteriormente señalados; esa era la anterior línea jurisprudencial que sin embargo, fue modificada recientemente para señalar que las relaciones de noviazgo, ni los excónyuges o exconvivientes estaban contemplados expresamente en la ley, por lo que no les alcanzaba o aplicaba la disposición normativa protectora de las mujeres.

Hasta este punto, todo parecía indicar que era impostergable reformar la ley para que existiese claridad y seguridad jurídica, acerca de los alcances de la Ley de Penalización de la Violencia contra las Mujeres. Sin embargo, la Sala muy rápidamente emite otra sentencia, reestableciendo el criterio original e incluye de nuevo mediante interpretación ese tipo de relaciones. Por eso es importante reseñar la jurisprudencia emanada de la Sala Tercera de Casación Penal.

a) JURISPRUDENCIA DE LA SALA DE CASACIÓN PENAL

Como se ha indicado, la jurisprudencia penal había sido conteste en establecer que las relaciones de noviazgo y aquellas que habían finalizado por divorcio o separación, deberían considerarse incluidas dentro de la Ley 8589 y eran susceptibles entonces de persecución penal.

Pero la Sala Tercera en la sentencia 749-2019 del 14 de junio de 2019, varió ese criterio y dispuso en lo conducente:

“ III. Se varía criterio y se declara sin lugar el recurso. De previo, es necesario resaltar que la protección de la mujer, requiere de un adecuado marco legal que posibilite identificar, prevenir, responder y sancionar cualquier tipo de violencia, sea esta física, psicológica, moral, económica o de cualquier otro orden. En este sentido, resulta necesario resaltar la importancia de resguardar la seguridad y el bienestar de las personas afectadas por la desigualdad e inequidad social. Por esta razón, se deben realizar esfuerzos para resguardar los intereses de quienes se han visto afectados, facilitándoles el ejercicio de derechos y las garantías como partes dentro de un proceso penal. Sin embargo, ello no puede conducir a la vulneración de las garantías de las otras partes involucradas y se debe propiciar una formación legislativa que permita complementar la intencionalidad de la norma. En consecuencia, esta Cámara varía el criterio que se venía emitiendo en relación al cuestionamiento planteado por el Ministerio Público, ahora expuesto en la impugnación dirigida en contra de la sentencia número 2018-191 del Tribunal de Apelación de Sentencia Penal del Segundo Circuito Judicial de San José, estableciendo en este caso concreto que la Ley de Penalización de la Violencia Contra las Mujeres resulta aplicable cuando los hechos se ejecuten en el contexto de una relación de matrimonio o unión de hecho, sea esta última declarada o no, siempre que dichas relaciones no hayan fenecido al momento de ejecutarse la acción y en consecuencia se declara sin lugar el recurso. Con ello, no se resuelve en contra la protección supra indicada y por el contrario, se pretende su fortalecimiento sin afectar los derechos o las garantías del endilgado. Es de suma importancia ventilar que la inclusión de modificaciones en el texto legal, corresponde al Poder Legislativo, conforme a las competencias establecidas en la normativa constitucional y ello impide a los órganos jurisdiccionales, en particular a los que dirigen la materia penal, establecer elementos objetivos no previstos en la ley. Desde esta óptica, se considera que para realizar una modificación sustancial en la aplicación de la Ley N° 8589, denominada Ley de Penalización de la Violencia contra la Mujer, concerniente a las relaciones que al momento de los hechos ya han fenecido, es decir, cuando ya no exista matrimonio o unión de hecho (declarada o no), se debe realizar una reforma legal. En tal sentido, se denota que la línea de muchos tribunales penales y de tribunales de apelación de sentencia, se ajusta a lo que se resuelve en el presente fallo y que a su vez lidia con el criterio emitido por esta Sala con antelación, precisamente por no contener ese efecto erga omnes que sí poseen las resoluciones emitidas por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Directamente relacionado a este presupuesto de legalidad como principio rector del derecho penal en un Estado Democrático de Derecho, se debe establecer lo siguiente: al estar sujetos los aplicadores del derecho al principio de legalidad, deben regirse sobre este para dirigir el proceso así como para aplicar la ley – tipo penal – correspondiente a los hechos que se vienen investigando por parte del ente fiscal. Es así como: “...El principio de legalidad está indiscutiblemente ligado a la idea del Estado de derecho, dado que limita el poder público sancionatorio al caso de aquellos comportamientos expresamente previstos en una ley. [...]. Por lo tanto, el principio de legalidad no sólo es expresión de la seguridad jurídica, sino de un orden democrático legítimo. El contenido del principio de legalidad se expresa en cuatro exigencias: *lex praevia*, *lex scripta*, *lex certa* y *lex stricta*, De ellos se derivan cuatro prohibiciones: está

prohibida la aplicación retroactiva de la ley, la aplicación de derecho consuetudinario, la sanción de leyes penas indeterminadas y la extensión del texto legal a situaciones análogas (en contra del acusado)..." Bacigalupo, Enrique. "Derecho Penal y Estado de Derecho". Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1ra edición, 2005. P.p. 105-106. (El subrayado es suplido). Desde esta óptica, los tribunales de justicia tienen vedado ampliar el ámbito de aplicación de la norma, más allá de los límites previstos por el legislador. En este proceso en particular, la pretensión del recurrente es que, la Ley de Penalización de la Violencia contra la Mujer por interpretación analógica de la normativa de orden supra nacional, sea aplicada a una acción llevada a cabo por el endilgado después de haber finalizado la relación de unión de hecho (declarada o no) con la víctima, ya que así lo tiene determinado el ad quem al indicar: "...el día de los hechos la señora Zárate Mendoza indicó que "en ese momento pasó por el frente mi ex-compañero David Cordero Siú, con el cual conviví en unión libre por espacio de tres años..."(cfr. folio 167 vuelto), parámetro circunstancial que se excluye del numeral segundo de la ley citada, mismo que reza: "Esta Ley se aplicará cuando las conductas tipificadas en ella como delitos penales se dirijan contra una mujer mayor de edad, en el contexto de una relación de matrimonio, en unión de hecho declarada o no. Además, se aplicará cuando las víctimas sean mujeres mayores de quince años y menores de dieciocho, siempre que no se trate de una relación derivada del ejercicio de autoridad parental." (El subrayado es suplido). En este mismo sentido, nótese que el tipo penal de ofensas a la dignidad contenido en la ley en comentario, establece: "Será sancionado con pena de prisión de seis meses a dos años, al que ofenda de palabra en su dignidad o decoro, a una mujer con quien mantenga una relación de matrimonio o en unión de hecho declarada o no" (subrayado no corresponde al original), previendo como elemento objetivo del tipo penal, la existencia de una relación de matrimonio o bien, una unión de hecho (declarado o no). Tomando en cuenta las referencias expuestas supra, debe resaltarse que la relación entre el endilgado y la señora xxx ya había concluido al momento de los hechos, por lo que debe excluirse la aplicación de la ley especial en cuestión... Debe hacerse una puntual consideración a la especialidad del derecho penal, siendo que: "...las leyes deben ser formalmente penales. Es decir, no se puede incluir conductas prohibidas o penas en leyes que tienen otros cometidos (normas penales en leyes comunes). Dada la importancia política de este principio y la intensidad del poder penal, la ley penal debe ser expresa en cuanto tal. Como además todas las leyes penales se fundan en criterios generales de imputación, no pueden estar por fuera de esos criterios, pues deben formar parte del Código Penal." (Binder, M. Alberto, "Introducción al Derecho Penal". Buenos Aires, Argentina. Editorial Ad-Hoc, 1ra. edición, 2004. P. 131.). Lo relevante es que, al no existir una reforma que amplíe el ámbito de aplicación de la Ley de Penalización de la Violencia contra la Mujer en los parámetros pretendidos por el Ministerio Público, que resguarde los intereses de la mujer a pesar de haber fenecido la relación con su compañero sentimental, es decir, más allá de las relaciones de matrimonio y las uniones de hecho declaradas o no; no podría aplicarse dicha norma al caso concreto. En este sentido, al momento de la creación de la ley especial que pretendió regular la materia en cuestión, no detalló los presupuestos del matrimonio y relaciones de hecho (declaradas o no) ya fenecidos conforme lo exige el principio

de legalidad, toda vez que la ampliación del ámbito de aplicación de la norma, es competencia exclusiva de la Asamblea Legislativa. .. Ese mismo presupuesto debe ir dirigido al apartado general de aplicación de la norma, máxime si se ubica dentro de aquella los tipos penales que describen los elementos objetivos específicos a valorar, como sucede con el femicidio que reza: “Se impondrá pena de prisión de veinte a treinta y cinco años a quien de muerte a una mujer con la que mantenga una relación de matrimonio, en unión de hecho declarada o no”, artículo 21 de la Ley 8589. Nótese que el artículo contiene los elementos normativos de matrimonio y unión de hecho declarada o no; por lo que los mismos, configuran parte esencial del tipo penal y no pueden ser obviados o ampliados por parte del juzgador en aras de la justicia: Desde esta óptica, resulta indispensable que la norma establezca específicamente los parámetros de aplicación, en resguardo de este principio de legalidad en sus múltiples acepciones: como límite al poder punitivo estatal y a la determinación concreta de las acciones prohibidas al ciudadano, así como el establecimiento de la pena correspondiente a dicha acción. En este último presupuesto, debe valorarse que si una conducta como la de dar muerte sin que medie alguna otra circunstancia más que la relación fenecida entre el imputado y su víctima, en estricta aplicación normativa, configuraría un homicidio simple con una pena de 8 a 18 años de prisión (artículo 111 Código Penal). Sin embargo, el Ministerio Público pretende con su interpretación que aún en los supuestos donde la relación entre la pareja hubiese fenecido, se aplique la circunstancia agravante del homicidio, con base en la cual el sujeto activo debería de afrontar una pena de veinte a treinta y cinco años de prisión. Este mismo presupuesto aplica para los numerales 22, 23, 25, 26, 27, 29, 30, 31, 34, 35, 36, 37, 38 y 39 de la ley de rito, ya que en los mismos se contempla la descripción circunstancial de dirigirse en contra de: “una mujer con la que mantenga una relación de matrimonio, en unión de hecho declarada o no”. Por estas razones, esta Cámara considera que no es posible aplicar dichas ilicitudes a las acciones acontecidas con posterioridad a la ruptura de ese vínculo en el tipo penal... Es así como, a pesar de la política estatal de propiciar una adecuada protección de la mujer como víctima, indiscutible, de una estratificación de género que, históricamente se había manifestado, así como del movimiento proteccionista en este mismo sentido, no se permite a los aplicadores del derecho desarrollar una interpretación extensiva de la norma sancionatoria analizada, porque generaría inseguridad al ciudadano, al quién le resultaría imposible conocer cuáles son los elementos constitutivos del delito y la posible pena a imponer... Lo anterior lleva a establecer que, para cumplir fielmente con las obligaciones del Estado costarricense en torno a la ordenanza internacional planteada en la Convención Belém Do Pará, se torna indispensable engrosar el nivel de protección más allá de las circunstancias contenidas en la Ley de Penalización de la Violencia contra las Mujeres, sin embargo, esto corresponde a una labor de orden legislativo y no de los tribunales de legalidad...

Por Tanto:

Por mayoría se varía criterio en el sentido que la Ley de Penalización de la Violencia Contra las Mujeres es aplicable cuando los hechos se ejecuten en el contexto de una relación de matrimonio o unión de hecho, sea ésta última declarada

o no, siempre y cuando dichas relaciones no hayan fenecido al momento de ejecutarse la acción. En consecuencia, se declara sin lugar el recurso de casación interpuesto por la fiscalía Jessica Hernández Elizondo. Los Magistrados Ramírez Quirós y Alfaro Vargas salvan el voto. Notifíquese.”

b) NUEVA JURISPRUDENCIA

Tres meses después, la Sala Tercera dicta la resolución 1080-2019 del 4 de setiembre de 2019, que en lo que interesa estipula:

“II.- En el único motivo de casación que resultó admitido para su conocimiento de fondo, el imputado alega errónea aplicación de un precepto legal sustantivo. En específico, reclama errónea aplicación del artículo 21 de la Ley de Penalización de Violencia contra las Mujeres, e inobservancia del numeral 111 del Código Penal... En cuanto al gravamen, refiere que “... al mantener la calificación de los hechos como un delito de femicidio, se impide pactar o ser condenado a una pena menor a la que pesa sobre mi persona (...) si los hechos hubieran sido calificados como un delito de Homicidio Simple desde el inicio por el Juez Penal de la etapa intermedia, me hubiera permitido negociar una pena más beneficiosa para mis intereses ...” (f. 168). El reclamo se declara sin lugar: ...El impugnante argumenta que, pese a que el Tribunal tiene por cierto que la relación de convivencia entre la víctima y el sindicado ya había finalizado, se mantiene la calificación de los hechos como femicidio, y no homicidio simple, como a su juicio correspondía. De conformidad con el artículo 21 de la Ley de Penalización de la Violencia contra las Mujeres, será sancionado con prisión de veinte a treinta y cinco años, quien: “... dé muerte a una mujer con la que mantenga una relación de matrimonio, en unión de hecho declarada o no...” . La discusión que ahora plantea el sindicado ha sido abordada en otros pronunciamientos de esta Sala, en los cuales se ha profundizado sobre la exigencia o no de actualidad en la relación de convivencia entre sujeto activo y pasivo, así como sobre la forma en que debe entenderse la “unión de hecho” y los requisitos exigibles para estimar que existe, en los términos señalados en el artículo 21 de la mencionada normativa. La discusión cobra importancia especialmente, porque el artículo 229 del Código de Familia contiene lineamientos específicos para el reconocimiento de una unión de hecho, a saber: debe tratarse de una relación “... pública, notoria, única y estable, por más de tres años, entre un hombre y una mujer que posean aptitud legal para contraer matrimonio ...” . Según la misma norma del Código de Familia, dicha definición tiene como consecuencia, que la relación surta “...todos los efectos patrimoniales propios del matrimonio formalizado legalmente...”. Ahora bien, sin desconocer lo respetable de la posición que apunta hacia el carácter vinculante de la definición establecida en el Código de Familia, a efectos de dar contenido al término jurídico indeterminado que contiene el artículo 21 ejúsdem, esta Sala estima que existen razones legales, particulares de la materia penal y más allá de ello, razones constitucionales,

que vinculan a los operadores del Derecho a una interpretación de los tipos penales contenidos en la Ley de Penalización de Violencia contra las Mujeres, que sea armónica con lo establecido en los tratados internacionales de Derechos Humanos en la materia, suscritos por el país. En este sentido, no puede dejarse de lado que, según el artículo 3 de la Ley 8589 de 25 de abril de 2007: “ Constituyen fuentes de interpretación de esta Ley todos los instrumentos internacionales de derechos humanos vigentes en el país, que tengan un valor similar a la Constitución Política, los cuales, en la medida en que otorguen mayores derechos y garantías a las personas, privan sobre la Constitución Política. En particular, serán fuentes de interpretación de esta Ley: a) La Convención para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, Ley N° 6968, de 2 de octubre de 1984. b) La Convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, Ley N° 7499, de 2 de mayo de 1995... ”. Aunque la indicación la hace en forma directa la normativa especial, aún en ausencia del mencionado artículo 3 de la Ley de Penalización de la Violencia contra las Mujeres, resultaría obligada la interpretación a la luz de los tratados internacionales en la materia, en virtud de lo establecido en el artículo 7 de la Constitución Política: “ Los tratados públicos, los convenios internacionales y los concordatos, debidamente aprobados por la Asamblea Legislativa, tendrán desde su promulgación o desde el día que ellos designen, autoridad superior a las leyes...” . El artículo 2 de la Convención Belém do Pará, define el concepto de violencia contra la mujer, y al referirse a la que ocurre en el seno del hogar (inciso a), dispone que se trata de la violencia física, sexual y psicológica que “... tenga lugar dentro de la familia o unidad doméstica o en cualquier otra relación interpersonal, ya sea que el agresor comparta o haya compartido el mismo domicilio que la mujer, y que comprende entre otros, violación, maltrato y abuso sexual ...”. En observancia de dicha norma de carácter supra legal, esta Cámara ha expuesto lo siguiente: “... Si bien es cierto la Ley de Penalización sanciona las formas de violencia contra las mujeres ligadas a una relación de matrimonio, o en unión de hecho, declarada o no, resulta obligatorio interpretarla a la luz de los instrumentos internacionales que ella misma invoca, de modo que según lo estipulado en la citada Convención -la que aporta un concepto más amplio de las relaciones de hecho en el ámbito doméstico-, se entiende entonces que también resulta aplicable a las relaciones de pareja que hayan dejado de convivir bajo un mismo techo pero que aún mantienen ciertos ligámenes sentimentales, sin que sea de recibo alegar que no existió un tiempo mínimo de tres años de convivencia (...) Véase que el citado Instrumento contiene un concepto más amplio que el artículo 242 del Código de Familia que exige entre otros aspectos que la unión de hecho tenga más de tres años de convivencia, de modo que al remitir el artículo 3 de la Ley de Penalización al cuerpo normativo de la Convención para su interpretación, resulta claro que no puede aplicarse el concepto restrictivo de unión de hecho contenido en el numeral 242 citado al caso que se discute ...” (Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, fallo N° 1330-2011, de las 16:37 horas del 3 de

noviembre de 2011. El resaltado es suplido. Integración de los Magistrados Arroyo Gutiérrez, Ramírez Quirós, Chinchilla Sandí, Pereira Villalobos y Arias Madrigal). En este orden de ideas, se ha argumentado que: "... lo establecido en el Código de Familia (artículos del 242 al 245) acerca de la " unión de hecho "como aquella que es "pública, notoria, única y estable, por más de tres años, entre hombre y mujer que posean aptitud legal para contraer matrimonio...", no es adecuado para dar contenido conceptual a la unión de hecho mencionada en la Ley de Penalización de la Violencia contra las Mujeres (ley número 8589). Esta puede ser útil y conducente cuando lo que está en controversia o comprometidos son intereses familiares, esencialmente patrimoniales. En efecto, si se lee esos numerales (sobre todo el 242), al definir la unión de hecho lo hace para establecer que tiene los efectos patrimoniales propios del matrimonio. Los artículos sucesivos tienen una tónica similar. De manera que no se puede sostener, válidamente, que es esa acepción la que le da contenido tanto al concepto de "unión de hecho" para regular tanto intereses patrimoniales tutelados por la ley de familia, como la que le da contenido a la que regula intereses públicos y primarios tutelados por la ley penal. Es evidente que, en aquel caso, el legislador fijó una serie de requisitos que se debe cumplir para que las eventuales controversias patrimoniales o familiares puedan dirimirse aplicando ese concepto de " unión de hecho "; pero no se puede entender, so pena de confundir los campos de aplicación, que los mismos rijan también en el Derecho Penal. Aun más, la propia Sala Constitucional, en el voto 10162, de las 14:53 horas, del 10 de octubre del 2001, señaló que la unión de hecho debía reunir las condiciones ya consignadas, pero, como se puede comprobar con vista en el fallo, no se refería a la tutela penal que se brinda a la mujer, sino a la extrapenal, a la protección constitucional de la familia de hecho, que parte de otros componentes propios de áreas del Derecho diferentes al Derecho Penal. Soslayar esa diferencia, como hace la resolución del Tribunal de Apelación que da pie a la presente casación, es un error. Así, por ejemplo, no se ve por cuál razón esa tutela calificada a bienes primarios y públicos (como es la que garantiza la ley penal), deba exigir una convivencia mayor a tres años o que ambas partes estén en condiciones legales de contraer matrimonio. Es comprensible que ello sea exigido con vista a la regulación de asuntos de índole patrimonial o familiar, pero no para defender la vida, la integridad física, la libertad de determinación, la buena fe en el manejo de los bienes o la dignidad de la mujer ligada en matrimonio o unión de hecho, declarada o no. Todas esas normas, instituidas en el Título Segundo de esa ley especial, existen en el Derecho Penal también respecto a todas las demás personas. Las diferencias entre ambos regímenes las marca justamente la situación particular en que se encuentran las susodichas mujeres, por lo que el Estado costarricense les ha otorgado una protección calificada. Pero no quiere decir ni mucho menos, cosa que sería opuesto al propósito de la regulación especial, que los bienes tutelados no sean los propios del Derecho Penal, y que más bien sea necesario remitirse al Derecho de Familia para acotar su consistencia (...). Sin lugar a dudas, ello no sólo iría

contra toda correcta comprensión de la racionalidad interna del sistema normativo, sino que se opondría abiertamente a las más altas obligaciones internacionales de Costa Rica, que habiéndose comprometido en la Convención de Belém do Pará a tratar de erradicar esas prácticas nocivas y arcaicas contra la mujer en el seno de la vida familiar, asumió el deber de brindar una amplia protección al respecto...” (Sala Tercera, N° 350-2013 de las 11:10 horas del 15 de marzo de 2013. Integración de los Magistrados Arroyo Gutiérrez, Ramírez Quirós, Pereira Villalobos, Chinchilla Sandí y Sanabria Rojas). Más aún, en el pronunciamiento N° 301-2015, de las 8:53 horas del 27 de febrero de 2015, esta Sala unificó precedentes en relación con la aplicabilidad de la Ley de Penalización de la Violencia contra las Mujeres (en específico se hizo referencia al delito de amenazas contra una mujer), cuando las uniones de hecho –declaradas o no – se encuentran cesadas o interrumpidas, y concluye, a partir de lo establecido en el artículo 2 de la Convención Belém do Pará, lo siguiente: “...Según se infiere de la normativa anterior de carácter internacional reconocida por Costa Rica, se define de una manera más amplia lo que es la violencia contra la mujer aplicándose a aquellas situaciones que ocurran en el seno de una relación de pareja (matrimonial o de unión de hecho, declarada o no), en las que el agresor aún comparta o haya compartido en el pasado el mismo domicilio con la afectada. Del artículo 2 inciso a) de la Convención se extrae el interés por darle protección jurídica especial a la víctima frente al agresor, contra diversas formas de violencia que puedan suceder según los modos o formas de relación mencionados en el citado artículo de la convención. En su carácter de norma de mayor rango, la Convención protege en mayor medida los derechos y garantías de las mujeres víctimas de violencia, a la cual, además, la misma ley 8589 remite como fuente de interpretación. Es por todo lo anterior que, esta Sala, en ejercicio de la potestad del artículo 468 inciso a) del Código Procesal Penal, procede a declarar que la resolución 1439-2014, emitida por el Tribunal de Apelación de Sentencia Penal del Segundo Circuito Judicial de San José, de las 15:45 horas del 7 de agosto de 2014, interpreta erróneamente el artículo 27 de la Ley de Penalización de la Violencia contra las Mujeres, en concordancia con el numeral 2, Convención De Belém do Pará, y por ello se resuelve unificar el criterio que hasta el día de hoy ha sido contradictorio entre distintas resoluciones del Tribunal de Apelación de Sentencia Penal y esta Sala, estableciendo que la violencia contra la mujer abarca también a aquellas relaciones recién iniciadas o bien, puede trascender el marco estricto de la convivencia actual, cobijando incluso las situaciones de convivencia pasada que den pie a esas acciones contra los derechos de aquellas ...” (fallo N° 301-2015, de las 8:53 horas del 27 de febrero de 2015. El subrayado no corresponde al original. Integración de los Magistrados Pereira Villalobos, Ramírez Quirós, Arias Madrigal, Cortés Coto y Sanabria Rojas). Este razonamiento resulta acorde con una correcta comprensión del fenómeno de la violencia doméstica. En particular, de su carácter cíclico, lo que ha llevado a nuestra legislación a reconocer que el vínculo por afinidad que produce una relación de convivencia, “...subsiste aún

cuando haya finalizado la relación que lo originó ...” (artículo 2 inciso a) de la Ley contra la Violencia Doméstica). La comprensión del fenómeno de la violencia contra la mujer, en situaciones desiguales de poder, ha sido considerada por esta Sala a efectos de reconocer la continuidad del vínculo de convivencia, para efectos de la correcta calificación de los hechos, en situaciones de violencia doméstica, aún cuando se reporta la ruptura temporal, de dicha relación (al respecto, los fallos de esta Cámara N° 1566-2009 de las 15:16 horas del 18 de noviembre de 2009, y N° 231-2019 de las 12:40 horas del 22 de febrero de 2019). Los mismos criterios son aplicables, cuando la ruptura es aparentemente permanente, y se encuentra motivada por la violencia ejercida por el sujeto activo, que obliga a la ofendida a tomar medidas (judicializadas o no) en preservación de su integridad. El factor común, que torna asimilables ambas situaciones, es el limitado ejercicio de la libertad de la víctima, ante el poder e influencia que aún ejerce sobre esta su ex pareja, dados los efectos del ciclo de violencia doméstica, a lo que podría sumarse las condiciones de vulnerabilidad en las que aquella se encuentra inmersa (pobreza, carencia de recursos familiares y educativos, hijos dependientes). En el fallo de alzada, aunque se echa de menos un mayor desarrollo de los elementos relacionados con este aspecto, los jueces de apelación señalan que resulta adecuada la calificación del hecho como homicidio, porque “... entre imputado y ofendida existió una relación de convivencia, producto de la cual procrearon una hija...” (f. 152 vto.), siendo que dicha relación se prolongó “hasta pocos meses antes” del suceso (ibid). En realidad, según los hechos probados, la situación de ruptura en la relación existente entre ofendida e imputado, era mucho menor a “unos pocos meses”, pues de acuerdo con el cuadro fáctico acreditado, la relación de convivencia que se había mantenido por cinco años aproximadamente, terminó “a finales del mes de junio de dos mil dieciocho” (f. 100), y la acción homicida provocada por la ruptura tuvo lugar el “viernes 13 de julio de dos mil dieciocho” (ibid). Además, pondera el Tribunal de alzada, que “...La víctima, era una mujer joven que murió en manos de quien había sido su pareja y el padre de su hija, y que según la prueba, era víctima de episodios reiterados de violencia en su contra. Se valoró que estos hechos sí eran constitutivos de femicidio, conclusión que acuerpa esta Cámara, puesto que de la información de los autos, se extrae que es el resultado de una relación abusiva y violenta, en perjuicio de una joven que se encontraba en una clara multiplicidad de condiciones de vulnerabilidad, en razón de su edad, maternidad adolescente y situación desigual en el acceso al poder frente al imputado ...”(f. 155 fte.). La ponderación de dichos factores, y especialmente la consideración de que la víctima había muerto de manos de quien fuera su pareja sentimental por más de cinco años, siendo que la relación había cesado recientemente en razón de la situación de violencia vivida por la afectada, permitió a los jueces de alzada concluir que, en el caso particular, los hechos eran constitutivos del delito regulado en el artículo 21 de la Ley de Penalización de la Violencia contra las Mujeres. Esta Cámara prohíja dicha conclusión, a la luz de los razonamientos expuestos en este fallo, por

lo que se declara sin lugar el único motivo de la impugnación formulada en forma personal por el encartado, Martín Osvaldo Alvarado Rosales.

Por Tanto.

Por mayoría se declara sin lugar el único motivo del recurso de casación incoado por el justiciable. El Magistrado Desanti Henderson salva el voto. Notifíquese.

Es importante mencionar que la sentencia anteriormente citada, no fue unánime toda vez que hubo un voto salvado, que no hace más que reflejar la incertidumbre que existe en un tema de tanta trascendencia social como lo es la protección de la violencia contra las mujeres.

c) VOTO SALVADO

El voto disidente dispone, en lo que interesa, lo siguiente:

“ El suscrito Magistrado Jorge Enrique Desanti Henderson, respetando el criterio vertido en el voto de mayoría, me aparto del mismo y realizo mis propias consideraciones. En ese sentido, considero que el recurso de casación interpuesto por el encartado debe ser declarado con lugar, en virtud de que efectivamente se ha aplicado de forma errónea la normativa sustantiva al caso concreto. Tal y como lo alegó el acusado, conforme al cuadro fáctico acreditado, y en estricto apego al principio de legalidad, según lo señalado en los numerales 11 de la Constitución Política, 1 del Código Penal y 1 del Código Procesal Penal, no es posible aplicar al caso concreto la Ley de Penalización de la Violencia contra la mujer, particularmente la figura del femicidio regulada en el numeral 21 de la Ley de Penalización de la Violencia contra las mujeres. En ese sentido, resulta necesario recordar que los operadores del derecho se encuentran sujetos al cumplimiento estricto del principio de legalidad, como rector del derecho penal dentro de un Estado democrático de Derecho. Conforme al principio de legalidad, nadie puede ser sancionado por un hecho que la ley no tipifique como delito, y frente a ello, se proscriben las interpretaciones extensivas o analógicas de la ley, o que se procedan a hacer distinciones que la propia normativa no contiene. En ese sentido, con la promulgación de la Ley de Penalización de Violencia contra las mujeres, el legislador hizo una delimitación muy concreta del ámbito de aplicación de dicha normativa especial, estipulando de forma expresa en el artículo segundo que corresponde su aplicación ante acciones contra mujeres adultas dentro de una convivencia de hecho declarada o no, o de un matrimonio. Más puntualmente, el ordinal 21 de la Ley de Penalización de Violencia contra la mujer, que corresponde al ilícito de femicidio indica: “ *Se le impondrá pena de prisión de veinte a treinta y cinco años a quien dé muerte a una mujer con la que mantenga una relación de matrimonio, en unión de hecho declarada o no*” . Nótese que dicho tipo penal de forma expresa sanciona

la acción de dar muerte a una mujer cuando la misma se encuentre enmarcada dentro de una relación de matrimonio o unión de hecho, como un elemento objetivo más del tipo; de forma tal que una correcta aplicación del texto de dicho precepto impide castigar penalmente todas aquellas conductas que no se circunscriban a este tipo de relaciones. Por ende, si la acción que se tuvo por probada en contra del encausado se desarrolló en un contexto en el cual había concluido el vínculo de pareja (aproximadamente quince días antes del evento), sea unión de hecho o matrimonio, la misma quedaría excluida de la regulación de la norma especial. Si bien es cierto, conforme a los compromisos adquiridos por nuestro país a través de convenios internacionales se debe procurar la eliminación de todas formas de violencia y discriminación en contra de las mujeres (Convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, Ley N° 7499, de 2 de mayo de 1995, denominada “Belem do Pará” y Convención para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, Ley N° 6968, de 2 de octubre de 1984), se requiere que la normativa legal interna sea la que posibilite identificar, prevenir, responder y sancionar cualquier tipo de violencia, sea esta física, psicológica, moral, económica o de cualquier otro orden en contra de las mujeres, pues ello es una función que corresponde de manera exclusiva al legislador. Los vacíos o deficiencias en la regulación contenida en la Ley de Penalización de Violencia contra las mujeres no se pueden solventar ni traducir en la vulneración de las garantías procesales y derechos fundamentales básicos de la parte imputada, realizando una interpretación de las normas en cuestión extendiendo los efectos de las mismas a situaciones no reguladas. En ese sentido, la Sala de Casación Penal, en voto reciente y por mayoría, hizo referencia a dicha temática - ante las diversas posturas que fueron sostenidas- en donde precisó la necesidad de examinar cada caso con sus particularidades e indicó: “ *En ese entendido, se tiene por establecido que de un análisis de los mismos hechos probados en la sentencia 404-2017, de las 13:30 horas, del 27 de junio de 2017, dictada por el Tribunal Penal del II Circuito Judicial de San José, sección Flagrancia, se tuvo por acreditado que si bien la ofendida (...) mantuvo una relación de convivencia con el imputado (...), la relación había finalizado aproximadamente un año y ocho meses antes de que acaecieran los hechos acusados; el espacio temporal sobre el cual gira la separación convivencial de las partes, es un período de tiempo muy distante hasta el momento en que tienen lugar los hechos, como para aplicar de forma analógica la interpretación reseñada en los anteriores pronunciamientos jurisprudenciales de esta Sala respecto al tema en cuestión. Con la limitante de que realizar dicha interpretación ampliada en contra de los derechos del encartado (...), significaría contravenir los principios de legalidad y de interpretación restrictiva recogidos en nuestro ordenamiento jurídico en los numerales 1 y 2 del Código Penal, los cuales establecen que: “Nadie podrá ser sancionado por un hecho que la ley penal no tipifique como punible ni sometido a penas o medidas de seguridad que aquélla no haya establecido previamente.” y “No podrá imponerse sanción*

alguna, mediante aplicación analógica de la ley penal. ”, respectivamente. Realizar una interpretación de forma ampliada de las presentes circunstancias, tal y como lo solicita la representación fiscal, conllevaría una vulneración en perjuicio de los derechos del encartado, al aplicarle una regulación especial (Ley de Penalización de la Violencia contra las Mujeres) bajo el argumento de que hace un año y ocho meses existió una relación de convivencia preexistente” . (El subrayado no corresponde al original). (Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, resolución número 2019-00261, de las 12:10 horas, del 27 de febrero de 2019). A partir de ello, el suscrito estimo que en la especie no resulta aplicable a los hechos probados el delito de femicidio, en virtud de que la acción descrita en dicho marco fáctico se circunscribió fuera de una relación de matrimonio o unión de hecho. Por consiguiente, lo procedente es declarar con lugar el recurso interpuesto por el endilgado y recalificar los hechos a un delito de homicidio simple, disponiendo el reenvío para nueva sustanciación de pena.

4) LOS CRITERIOS DE LA DEFENSA PÚBLICA Y LA FISCALÍA GENERAL

Dentro del proceso consultivo, tanto la Defensa Pública como la Fiscalía General, comparten el criterio mayoritario de la Sala Tercera y consideran que es correcta la decisión de la Casación Penal en el sentido de considerar otros instrumentos jurídicos, para extender la aplicación de la Ley de Penalización de la Violencia contra las Mujeres.

Dice la Defensa Pública que de acuerdo con el proyecto que se estudia, el ordenamiento jurídico costarricense no tutela todos los supuestos de violencia contra las mujeres, por eso promueve ampliar el ámbito de aplicación de la norma. Sin embargo, se considera que ya la normativa nacional sanciona las conductas que se extrañan por la proponente en el resto del ordenamiento jurídico penal, incluso en algunos casos la acción delictiva se sanciona de manera más drástica que en la propia ley de penalización. Pero también indica la Defensa Pública, que debe aceptarse que la interpretación judicial en los temas que se pretenden reformar en el proyecto de ley, NO HA EXISTIDO CRITERIO UNÁNIME, en el tanto, se han emitido varias interpretaciones que pueden distinguirse dos vertientes (amplia y restrictiva) y que analizan el ámbito de aplicación de la Ley de Penalización de la Violencia contra las Mujeres de manera distinta.

La primera tendencia denominada restrictiva estipula que debe aplicarse la Ley según su artículo 2, es decir, cuando la conducta típica se dé en contra de una mujer mayor de edad en el contexto de una relación de matrimonio o unión de hecho declarada o no.

La segunda tendencia jurisprudencial (amplia) dispone que debe aplicarse la Ley, en todas las relaciones del artículo 2, aunque ya hayan finalizado.

Es decir, con estas manifestaciones, la Defensa Pública más bien lo que pone en evidencia es que debe legislarse para reformar la ley y acabar con esa incertidumbre, en virtud de la existencia de diversos criterios en un tema tan relevante como lo es la justicia penal para la protección de la mujer.

De igual manera el Ministerio Público considera que es innecesaria la reforma porque vía jurisprudencial se ha solucionado la omisión legislativa. Por último ambos órganos consideran que utilizar el término noviazgo es indeterminado, lo cual tendría problemas en la aplicación de la reforma.

5) CONCLUSIONES

Cuando el legislador aprobó Ley de Penalización de la Violencia contra las Mujeres, en el año 2007, Costa Rica dio un paso adelante en la protección de los derechos y persecución penal de las conductas y actos de violencia contra ellas. Sin embargo, esta importante normativa no contempló de manera clara y expresa, algunas situaciones de hecho relevantes, que lamentablemente son comunes en los casos de agresión contra las mujeres.

En efecto, la Ley 8589 no incluyó en su regulación las relaciones de noviazgo, convivencia, ni a aquellas que hubieren finalizado, como es el caso por ejemplo, de las personas divorciadas o los exconvivientes de hecho. En nuestro criterio esta omisión legislativa es inconveniente a la luz de los hechos públicos y notorios que acontecen con mucha regularidad, donde exnovios o excónyuges, asesinan o ultrajan a sus anteriores compañeras, y si la legislación penal no es precisa en este punto, se corre el riesgo de que no haya una aplicación sistemática y congruente de los tipos penales.

Por eso no avalamos en algunos de sus extremos, las manifestaciones de la Defensa Pública ni de la Fiscalía General, fundamentalmente cuando señalan que la reforma no es necesaria, pues según ellos, la jurisprudencia de la Sala Tercera ha interpretado que de acuerdo con la normativa internacional, con rango superior a la ley ordinaria, sí cabe contemplar dentro de los tipos penales regulados en la Ley 8589, la figura de los novios, exnovios, excónyuges y exconvivientes de hecho.

Y no compartimos los planteamientos de esos órganos consultados por la sencilla razón que ellos mismos, de alguna manera, son conscientes de la incertidumbre e inseguridad jurídica, que un Tribunal Penal incluya, vía de interpretación, una figura que no está contenida de manera literal e indubitable en el texto normativo.

No pretendemos entrar a valorar si lo que ha hecho y hace la Sala Tercera es legalmente procedente. Ella es la última instancia de casación penal, y nosotros los legisladores y legisladoras, no haríamos bien en cuestionar la procedencia o improcedencia de una particular jurisprudencia penal. Para eso están los órganos jurisdiccionales competentes.

Lo que sí podemos hacer, en ejercicio de nuestras propias facultades legislativas, es reformar o modificar las normas penales que puedan crear en el juez, alguna

duda e incertidumbre en su aplicación, que lo obligue a fundamentar su decisión en determinadas interpretaciones que, por su propia naturaleza, pueden variar o cambiar en el tiempo.

Tanto es así, que dentro del expediente del proyecto en el estudio, podemos apreciar cómo la Sala Tercera, en el mes de junio de 2019, dicta una sentencia que desaplica una jurisprudencia que había venido manteniendo, al considerar en ese momento que, en virtud de los principios de legalidad y tipicidad penal, la Sala no podía por vía de interpretación, ampliar el contenido de las normas penales de la Ley de Penalización de la Violencia contra las Mujeres, para incorporar presupuestos de hecho que no están en su literalidad. Es decir, que no se podrían aplicar las circunstancias agravantes de dicha ley a una relación de noviazgo o al excónyuge que asesine a su anterior esposa, básicamente, porque dichas relaciones no están establecidas de manera expresa en la norma.

Sin embargo, tres meses después, en setiembre de 2019, la misma Sala Tercera, modifica su criterio y nuevamente acoge su posición anterior, es decir la de interpretar integralmente el ordenamiento jurídico costarricense, para afirmar que sí cabe perseguir penalmente al novio, excónyuge o exconviviente, aunque la Ley 8589 no los regule.

Esto es una clarísima señal de la incertidumbre e inseguridad jurídica que existe en el tema que estamos analizando.

Y por si fuera poco, en la nueva jurisprudencia se dicta con un voto salvado del magistrado Desanti Henderson que concluye que no es posible aplicar al caso concreto la Ley de Penalización de la Violencia contra la Mujer, particularmente la figura del femicidio regulada en el numeral 21 de la Ley de Penalización de la Violencia contra las mujeres pues los vacíos o deficiencias en la regulación contenida en la Ley de Penalización de Violencia contra las mujeres no se pueden solventar ni traducir en la vulneración de las garantías procesales y derechos fundamentales básicos de la parte imputada, realizando una interpretación de las normas en cuestión extendiendo los efectos de las mismas a situaciones no reguladas *Con la limitante de que realizar dicha interpretación ampliada en contra de los derechos del encartado significaría contravenir los principios de legalidad y de interpretación restrictiva recogidos en nuestro ordenamiento jurídico en los numerales 1 y 2 del Código Penal, los cuales establecen que: “ Nadie podrá ser sancionado por un hecho que la ley penal no tipifique como punible ni sometido a penas o medidas de seguridad que aquélla no haya establecido previamente. ” y “No podrá imponerse sanción alguna, mediante aplicación analógica de la ley penal. ”, respectivamente. Realizar una interpretación de forma ampliada de las presentes circunstancias, tal y como lo solicita la representación fiscal, conllevaría una vulneración en perjuicio de los derechos del encartado, al aplicarle una regulación especial (Ley de Penalización de la Violencia contra las Mujeres) bajo el argumento de que hace un año y ocho meses existió una relación de convivencia preexistente*

.

Pero también la propia Defensa Pública reconoce la variedad de criterios existentes sobre el asunto que nos ocupa. Efectivamente, dice la Defensa Pública que el ámbito de aplicación de la Ley de Penalización de la Violencia contra la Mujer, no ha sido la excepción, pues a lo largo de más de diez años, ha sido objeto de diferentes valoraciones, incluyendo entre otros, discusiones muy serias en el plano jurisprudencial respecto a los extremos que se pretende reformar. Dice la Defensa Pública que debe aceptarse que en la interpretación judicial en los temas que se pretenden reformar en el proyecto de ley en análisis, NO HA EXISTIDO UN CRITERIO UNÁNIME, EN EL TANTO SE HAN EMITIDO VARIAS INTERPRETACIONES AL RESPECTO, y que a modo de síntesis, vale mencionar que dentro de LOS DIVERSOS CRITERIOS VIGENTES PRODUCTO DE LA LABOR INTERPRETATIVA, pueden distinguirse dos vertientes, la amplia y la restrictiva, QUE ANALIZAN EL ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA LEY DE PENALIZACIÓN EN FORMA DISTINTA.

Entendemos que la interpretación jurídica es una función esencial y cotidiana de los operadores del derecho, pero en materia penal el tema no es tan simple, sobre todo cuando se da un contenido diferente a lo que el tipo penal establece, y sobre todo también, cuando la Sala de Casación Penal, que tiene la misión de homogenizar y adecuar las interpretaciones dentro del marco de la ley, ha tenido distintos criterios y distintas soluciones para casos similares, lo cual podría atentar contra el principio de seguridad jurídica.

Para finalizar, esta subcomisión en el texto sustitutivo propuesto, se incluyen varios aspectos que son relevantes, para dar una mejor redacción al articulado que se pretende reformar. En este sentido, se incluye el término “convivientes”, para destacar también dentro de la norma, la relación pública, notoria única y estable de un hombre y una mujer, durante un periodo menor a tres años que es el que la ley establece para declarar judicialmente una unión de hecho.

También se eliminó la referencia que la ley vigente hace de que estaba dirigida a las mujeres mayores de edad y se elimina esa condición quedando su ámbito de aplicación para toda mujer. Se mejora también la redacción de los artículos 1 y 2 y se modifican también los tipos penales para que comprendan los delitos contra una mujer, en el contexto o con ocasión de una relación o vínculo de pareja, ya sea matrimonial, unión de hecho, noviazgo, o convivencia, aún cuando medie divorcio, separación o ruptura.

Por último, se propone reformar el inciso d) del artículo 239 del Código Procesal Penal, para que se pueda ordenar la prisión preventiva en las relaciones de noviazgo o de convivencia, aun cuando estas hayan finalizado, para reforzar la protección a la mujer víctima de violencia.

Por las razones dichas, las diputadas y diputado integrante de esta subcomisión, consideramos no sólo procedente el proyecto de ley en discusión sino totalmente necesario y oportuno para acabar con la incertidumbre que se ha generado en la aplicación de una ley esencial para la protección de las mujeres en Costa Rica.”

En virtud de lo anterior, la Comisión Permanente Especial de la Mujer, en la sesión ordinaria N° 9 del 9 de setiembre de 2020, aprueba el informe de la subcomisión en todos sus extremos y el texto sustitutivo recomendado para ser tenido como base de discusión, rinde un DICTAMEN AFIRMATIVO UNÁNIME sobre esta iniciativa.

ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPUBLICA DE COSTA RICA**DECRETA****REFORMA DE LOS ARTÍCULOS 1, 2, 21, 22, 23, 25, 26, 27, 29, 30, 31, 34, 35, 36, 37, 38 Y 39 DE LA LEY DE PENALIZACIÓN DE LA VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES, N.º 8589 DEL 25 DE ABRIL DE 2007 Y SUS REFORMAS, Y REFORMA DEL INCISO D) DEL ARTÍCULO 239 DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL, N.º 7594, DE 10 DE ABRIL DE 1996 Y SUS REFORMAS**

ARTÍCULO 1. Se reforman los artículos 1, 2, 21, 22, 23, 25, 26, 27, 29, 30, 31, 34, 35, 36, 37, 38 y 39 de la Ley de Penalización de la Violencia contra las Mujeres, N° 8589 del 25 de abril de 2007 y sus reformas, cuyos textos dirán:

Artículo 1- Fines

La presente ley tiene como fin proteger los derechos de las víctimas de violencia contra las mujeres y sancionar las formas de violencia física, psicológica, sexual y patrimonial perpetrada en su contra, por ser una práctica discriminatoria por razón de género, específicamente en una relación o vínculo de pareja, aun cuando medie divorcio, separación o ruptura, en cumplimiento de las obligaciones contraídas por el Estado en la Convención para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, Ley N° 6968, de 2 de octubre de 1984, así como en la Convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, Ley N.º 7499, de 2 de mayo de 1995.

Artículo 2- Ámbito de aplicación.

Esta ley se aplicará cuando las conductas tipificadas como delitos se dirijan contra una mujer, en el contexto o con ocasión de una relación o vínculo de pareja, ya sea matrimonial, unión de hecho, noviazgo, convivencia, aun cuando medie divorcio, separación o ruptura.

Artículo 21- Femicidio

Se le impondrá pena de prisión de veinte a treinta y cinco años a quien dé muerte a una mujer con la que mantenga o haya mantenido una relación o vínculo de pareja, ya sea matrimonial, unión de hecho, noviazgo, convivencia, aun cuando medie divorcio, separación o ruptura.

Artículo 22- Maltrato

A quien por cualquier medio golpee o maltrate físicamente a una mujer con quien mantenga o haya mantenido una relación o vínculo de pareja, ya sea matrimonial, unión de hecho, noviazgo, convivencia, aun cuando medie divorcio, separación o ruptura sin que incapacite para sus ocupaciones habituales, se le impondrá pena de prisión de tres meses a un año.

Si de la acción resulta una incapacidad para sus labores habituales menor a cinco días, se le impondrá pena de seis meses a un año de prisión.

A quien cause daño en el físico o a la salud de una mujer con quien mantenga o haya mantenido una relación o vínculo de pareja, ya sea matrimonial, unión de hecho, noviazgo, convivencia, aun cuando medie divorcio, separación o ruptura que le produzca una incapacidad para sus ocupaciones habituales por un tiempo mayor a cinco días y hasta por un mes, se le impondrá pena de prisión de ocho meses a dos años.

Artículo 23- Restricción a la libertad de tránsito

Será sancionado con pena de prisión de dos a diez años, quien, sin ánimo de lucro, prive o restrinja la libertad de tránsito a una mujer con quien mantenga o haya mantenido una relación o vínculo de pareja, ya sea matrimonial, unión de hecho, noviazgo, convivencia, aun cuando medie divorcio, separación o ruptura.

Artículo 25- Ofensas a la dignidad

Será sancionado con pena de prisión de seis meses a dos años, al que ofenda de palabra en su dignidad o decoro, a una mujer con quien mantenga o haya mantenido una relación o vínculo de pareja, ya sea matrimonial, unión de hecho, noviazgo, convivencia, aun cuando medie divorcio, separación o ruptura.

Artículo 26- Restricción a la autodeterminación

Se le impondrá pena de prisión de dos a cuatro años a quien, mediante el uso de amenazas, violencia, intimidación, chantaje, persecución o acoso, obligue a una mujer con quien mantenga o haya mantenido una relación o vínculo de pareja, ya sea matrimonial, unión de hecho, noviazgo, convivencia, aun cuando medie divorcio, separación o ruptura, a hacer, dejar de hacer o tolerar algo a lo que no está obligada.

Artículo 27- Amenazas contra una mujer. Quien amenace a una mujer, a su familia o a una tercera persona íntimamente vinculada, con quien mantiene una relación o vínculo de pareja, ya sea matrimonial, unión de hecho, noviazgo, convivencia, aun cuando medie divorcio, separación o ruptura, será sancionado con pena de prisión de seis meses a dos años.

Artículo 29- Violación contra una mujer

Quien le introduzca el pene, por vía oral, anal o vaginal, a una mujer con quien mantenga o haya mantenido una relación o vínculo de pareja, ya sea matrimonial, unión de hecho, noviazgo, convivencia, aun cuando medie divorcio, separación o ruptura, contra la voluntad de ella, será sancionado con pena de prisión de doce a dieciocho años.

La misma pena será aplicada a quien le introduzca algún objeto, animal o parte del cuerpo, por vía vaginal o anal, a quien obligue a la ofendida a introducir, por vía anal o vaginal, cualquier parte del cuerpo u objeto al autor o a sí misma.

Artículo 30- Conductas sexuales abusivas

Se le impondrá sanción de pena de prisión de tres a seis años, a quien obligue a una mujer con la cual mantenga o haya mantenido una relación o vínculo de pareja, ya sea matrimonial, unión de hecho, noviazgo, convivencia, aun cuando medie divorcio, separación o ruptura, a soportar durante la relación sexual actos que le causen dolor o humillación, a realizar o ver actos de exhibicionismo, a ver o escuchar material pornográfico o a ver o escuchar actos con contenido sexual.

Artículo 31- Explotación sexual de una mujer

Será sancionado con pena de prisión de dos a cinco años, quien obligue a una mujer con quien mantenga o haya mantenido una relación o vínculo de pareja, ya sea matrimonial, unión de hecho, noviazgo, convivencia, aun cuando medie divorcio, separación o ruptura, a tener relaciones sexuales con terceras personas, sin fines de lucro.

Artículo 34- Sustracción patrimonial

Será sancionado con pena de prisión de seis meses a tres años, quien sustraiga, ilegítimamente, algún bien o valor de la posesión o patrimonio a una mujer con quien mantenga o haya mantenido una relación o vínculo de pareja, ya sea matrimonial, unión de hecho, noviazgo, convivencia, aun cuando medie divorcio, separación o ruptura, siempre que su acción no configure otro delito castigado más severamente.

Artículo 35- Daño patrimonial

La persona que en perjuicio de una mujer con quien mantenga o haya mantenido una relación o vínculo de pareja, ya sea matrimonial, unión de hecho, noviazgo, convivencia, aun cuando medie divorcio, separación o ruptura, destruya, inutilice, haga desaparecer o dañe en cualquier forma, un bien en propiedad, posesión o tenencia o un bien susceptible de ser ganancial, será sancionada con una pena de prisión de tres meses a dos años, siempre que no configure otro delito castigado más severamente.

Artículo 36- Limitación al ejercicio del derecho de propiedad

Será sancionada con pena de prisión de ocho meses a tres años, la persona que impida, limite o prohíba el uso, el disfrute, la administración, la transformación, la enajenación o la disposición de uno o varios bienes que formen parte del patrimonio de la mujer con quien mantenga o haya mantenido una relación o vínculo de pareja, ya sea matrimonial, unión de hecho, noviazgo, convivencia, aun cuando medie divorcio, separación o ruptura.

Artículo 37- Fraude de simulación sobre bienes susceptibles de ser gananciales

A la persona que simule la realización de un acto, contrato, gestión, escrito legal o judicial, sobre bienes susceptibles de ser gananciales, en perjuicio de los derechos de una mujer con quien mantenga o haya mantenido una

relación o vínculo de pareja, ya sea matrimonial, unión de hecho, noviazgo, convivencia, aun cuando medie divorcio, separación o ruptura, siempre que no configure otro delito castigado más severamente, se le impondrá una pena de prisión de dos meses a tres años, si el monto de lo defraudado no excediera de diez veces el salario base y, con prisión de seis meses a diez años, si el monto de lo defraudado excediera de diez veces el salario base.

Artículo 38.- Distracción de las utilidades de las actividades económicas familiares

Será sancionada con pena de prisión de seis meses a un año, la persona que unilateralmente sustraiga las ganancias derivadas de una actividad económica familiar o disponga de ellas para su exclusivo beneficio personal y en perjuicio de los derechos de una mujer con quien mantenga o haya mantenido una relación o vínculo de pareja, ya sea matrimonial, unión de hecho, noviazgo, convivencia, aun cuando medie divorcio, separación o ruptura.

Artículo 39.- Explotación económica de la mujer

La persona que, mediante el uso de la fuerza, la intimidación o la coacción, se haga mantener, total o parcialmente, por una mujer con quien mantenga o haya mantenido una relación o vínculo de pareja, ya sea matrimonial, unión de hecho, noviazgo, convivencia, aun cuando medie divorcio, separación o ruptura, será sancionada con pena de prisión de seis meses a tres años.

ARTÍCULO 2- Se reforma el inciso d) del artículo 239 del Código Procesal Penal, N° 7594 del 10 de abril de 1996 y sus reformas, cuyo texto dirá:

Artículo 239.- Procedencia de la prisión preventiva. El tribunal ordenará la prisión preventiva del imputado, siempre que concurran las siguientes circunstancias:

(...)

d) Exista peligro para la víctima, la persona denunciante o el testigo. Cuando la víctima se encuentre en situación de riesgo, el juez tomará en cuenta la necesidad de ordenar esta medida, especialmente en el marco de la investigación de delitos atribuibles a una persona con quien la víctima mantenga o haya mantenido una relación o vínculo de pareja, ya sea matrimonial, unión de hecho, noviazgo, convivencia, aun cuando medie divorcio, separación o ruptura.

Rige a partir de su publicación.

DADO EN LA SALA DE SESIONES DE LA COMISIÓN PERMANENTE ESPECIAL DE LA MUJER, SAN JOSÉ, A LOS NUEVE DÍAS DEL MES DE SETIEMBRE DE DOS MIL VEINTE.

Shirley Díaz Mejías

Ivonne Acuña Cabrera

Nielsen Pérez Pérez

Paola Valladares Rosado

Paola Vega Rodríguez

Aida Montiel Héctor

José María Villalta Flórez-Estrada

DIPUTADAS Y DIPUTADO