

**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES
ESCUELA DE CIENCIAS JURÍDICAS**



**“ANÁLISIS DOGMÁTICO DEL JUICIO DE TIPICIDAD EN EL
DELITO DE SUSTRACCIÓN PATRIMONIAL REGULADO EN EL
ARTÍCULO 53 DE LA LEY ESPECIAL INTEGRAL PARA UNA VIDA
LIBRE DE VIOLENCIA PARA LAS MUJERES”**

TRABAJO DE GRADO PARA OBTENER EL TÍTULO DE:

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS

PRESENTADO POR:

WANDA YAMILETH ROMERO AVALOS

DOCENTE ASESOR:

DR. ARMANDO ANTONIO SERRANO

CIUDAD UNIVERSITARIA, NOVIEMBRE DE 2019

TRIBUNAL CALIFICADOR

**LICDA. GEORLENE MARISOL RIVERA.
(PRESIDENTE)**

**LIC. SANTOS CECILIO DE LA CRUZ TREMINIO.
(SECRETARIO)**

**LIC. ARMANDO ANTONIO SERRANO.
(VOCAL)**

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

Msc. Roger Armando Arias Alvarado.

RECTOR

PhD. Raúl Ernesto Azcúnaga López.

VICERRECTOR ACADÉMICO

Ing. Juan Rosa Quintanilla.

VICERRECTOR ADMINISTRATIVO

Lic. Francisco Alarcón.

SECRETARIO GENERAL

Lic. Rafael Humberto Peña Marín.

FISCAL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

Dra. Evelyn Beatriz Farfán Mata.

DECANA

Dr. Edgardo Herrera Pacheco.

VICE DECANO

Licda. Digna Reina Contreras de Cornejo.

SECRETARIO

Msc. Hugo Dagoberto Pineda Argueta.

DIRECTOR DE LA ESCUELA DE CIENCIAS JURÍDICAS

Licda. Diana del Carmen Merino de Sorto.

DIRECTORA DE PROCESO DE GRADUACIÓN

Lic. María Magdalena Morales.

COORDINADORA DE PROCESOS DE GRADUACIÓN DE LA ESCUELA
DE CIENCIAS JURÍDICAS

AGRADECIMIENTOS

A Dios todo poderoso por permitirme llegar a este momento, por llenarme de paciencia y sabiduría para poder comprender que sus tiempos son idóneos y perfectos.

A mi madre Mirna Avalos, por ser ese motor que siempre me inspiraba a seguir adelante, que me enseñó de los buenos principios y nunca descansar por mis objetivos trazados, por ese amor y por esas palabras en los momentos más difíciles y con quien soñé tantas veces celebrar este triunfo

A mis hermanas, y mi padre por ese apoyo incondicional para que siguiera adelante, los cuales siempre me motivaron a seguir aun, cuando ya no tenía fuerzas para seguir, por contar con ellos en este momento de triunfo.

A mis familiares, por llevarme en sus oraciones y porque creyeron en mí, porque depositaron esa confianza en que si podía lograr culminar mi carrera.

A mis amigos, por esos consejos de seguir adelante y no perder de vista el objetivo, por esas palabras de aliento para el momento adecuado y por la paciencia que tuvimos para poder llegar a los acuerdos.

A mi asesor de tesis Doctor Armando Antonio Serrano, por compartir de sus conocimientos, sugerencias para culminar esta tesis y por aceptar este reto de contribuir a un pequeño aporte al sector estudiantil y a la sociedad.

WANDA YAMILETH ROMERO AVALOS

INDICE

RESUMEN.....	i
ABREVIATURAS Y SIGLAS.....	ii
INTRODUCCION.....	iii

CAPITULO I: ANTECEDENTES HISTÓRICOS SOBRE LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER

1.1 Antecedentes de la Violencia de Genero.....	1
1.2 La Mujer en Babilonia.....	4
1.3 La Mujer en la Roma Antigua.....	6
1.4 La Mujer en la Edad Media.....	9
1.5 La Mujer en la Edad Moderna.....	11
1.6 Movimiento Feminista.....	14

CAPITULO II: BASES DOCTRINARIAS SOBRE LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER

2.1 Derecho Humano a una vida libre de violencia para las mujeres.....	21
2.2 Violencia.....	23
2.3 Violencia contra la Mujer.....	26
2.4 Genero.....	28
2.5 Violencia de Genero.....	30
2.6 Violencia Económica y Violencia Patrimonial.....	32
2.7 Sustracción Patrimonial.....	36
2.8 Teoría General del Delito.....	37
2.8.1 Acción.....	38
2.8.2 Tipicidad.....	39

2.8.3 Antijuricidad.....	42
2.8.4 Culpabilidad.....	43
2.9 Sistemas de Intervención Penal en la Violencia contra la Mujeres.....	45
2.9.1 Modelo de Protección Penal Común.....	45
2.9.2 Modelo de la Exasperación Punitiva.....	46
2.9.3 Modelo de Protección Penal Especifica.....	46
2.9.4 Modelo del Derecho Penal Sexuado.....	47
2.10 Bien Jurídico.....	48

CAPITULO III: MECANISMOS DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS DE LAS MUJERES

3.1 Constitución de El Salvador de 1983.....	54
3.2 Convención sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer.....	61
3.3 Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer “Convención de Belem do para”.....	65
3.4 Código de Familia de 1994.....	68
3.5 Ley Procesal de Familia.....	71
3.6 Ley Contra La Violencia Intrafamiliar.....	74
3.7 Ley de Igualdad, Equidad y Erradicación de la Discriminación contra las mujeres.....	77
3.8 Ley Especial Integral para una Vida Libre de Violencia para las Mujeres...80	
3.9 Decreto para la Creación de los Tribunales Especializado para una Vida Libre de Violencia y Discriminación para las Mujeres.....	82

CAPITULO IV: ANÁLISIS DEL DELITO DE SUSTRACCIÓN PATRIMONIAL

4.1 Sujetos del Delito.....	86
4.1.1 sujeto activo.....	86
4.1.2 sujeto pasivo.....	87

4.2	Elementos del Delito.....	87
	4.2.1 Elemento Material.....	87
	4.2.2 Bien Jurídico.....	87
	4.2.3 Conducta Típica.....	87
	4.2.4 Delitos.....	89
4.3.	La Prueba.....	90
4.4	Los Principios Generales de la Prueba.....	92
4.5	Los Medios de Prueba desde la perspectiva de Género.....	95
4.6	Sentencias Relativas al delito de Sustracción Patrimonial.....	97
	CONCLUSIONES.....	111
	RECOMENDACIONES.....	112
	BIBLIOGRAFIA.....	117

RESUMEN

La violencia económica y patrimonial contra la mujer, es un tema desconocido para la mayoría de la población, ya que únicamente relacionan violencia contra la mujer con violencia física, sin embargo, la Ley Especial Integral para una Vida Libre de Violencia contra la Mujer regula siete tipos de violencia que se ejercen contra las mujeres, siendo una de las más desconocidas la violencia económica y la violencia patrimonial.

Que la violencia económica y la violencia patrimonial, sean un tipo de violencia que se ejerce en contra de la mujer, que la mayoría de la población desconoce no implica que no existan mujeres que sean víctimas de este tipo de violencia, en consecuencia, se desconoce que el ejercicio de los tipos de violencia mencionados anteriormente implica el cometimiento de un delito, por lo que no se denuncia.

Ante esta escasa denuncia por violencia económica y/o patrimonial corresponde preguntarse al respecto: ¿será porque las víctimas de este tipo de violencia desconocen que estos actos también constituyen un tipo de violencia hacia la mujer?, ¿Será que en las delegaciones de la Policía Nacional no se reciben las denuncias de este tipo por considerar que no es violencia contra la mujer?, ¿Será que los operadores de justicia no le dan importancia o desconocen la existencia de este tipo de violencia? Sea cual fuere la respuesta, lo importantes es que se reconozca y se tome conciencia que este tipo de violencia contra la mujer es muy frecuente, que si bien no es muy perceptible o visible en forma inmediata—como en el caso de violencia física y psicológica, sin embargo, también constituye un tipo de violencia contra la mujer, que la disminuye, la limita, la restringe, la mutila y aniquila en su independencia como mujer.

ABREVIATURA

Art.
CN.
Etc.
L. Esp.
C. Pn.
C. Pr. Pn.

SIGNIFICADO

Artículo
Constitución
Etcétera
Ley Especial
Código Penal
Código Procesal Penal

SIGLAS

CIM

LIE.

R.A.E.

LEIV.

FGR

SIGNIFICADO

Comisión Interamericana de
Mujeres
Ley de Igualdad, Equidad
Real Academia Española
Ley Especial Integral para
una Vida Libre de Violencia
para las Mujeres
Fiscalía General de la Republica

INTRODUCCIÓN

Con la entrada en Vigencia de la Ley Especial Para un Vida Libre de Violencia para la Mujer, en el año dos mil once, vieron la luz en el Sistema Jurídico Penal Salvadoreño, doce tipos penales derivados del fenómeno de la violencia contra la mujer, entre ellos, el tipo penal de sustracción patrimonial, que vino a proteger a toda mujer de una situación muy común en las dinámicas de pareja: la sustracción de bienes o valores de su patrimonio.

En ese orden de ideas, el presente trabajo, realiza un análisis transversal de esta nueva figura punitiva, partiendo de los postulados de la teoría del delito, pero con el matiz del enfoque o perspectiva de género como eje transversal de abordaje del fenómeno de la violencia contra la mujer.

El capítulo uno es denominado; “Antecedentes Históricos sobre la Violencia contra la Mujer” se presenta el origen y desarrollo histórico del fenómeno de la violencia contra la Mujer, es decir, una breve reseña de las causas socioculturales y principales acontecimientos históricos, que crearon condiciones de desigualdad entre hombres y mujeres.

En el capítulo dos se desarrollan las bases teóricas de la violencia, es decir, se abordan las principales teorías y postulados científicos que explican el porqué del surgimiento de este fenómeno, su reproducción dentro de las sociedades y como ello influenció en la anulación de los derechos humanos de las mujeres.

En el capítulo tres se realiza un breve esbozo del método de la teoría del delito, como herramienta metodológica para el análisis de los tipos penales

en las ciencias penales modernas, desarrollando sus principales postulados y principios dogmáticos.

Y en el capítulo cuatro se realiza un análisis dogmático penal, de los elementos del tipo de sustracción patrimonial: sujetos, conductas típicas, elemento subjetivo, así como, se analizan algunos precedentes jurisprudenciales, a efecto de identificar los criterios interpretativos de mayor relevancia; todo, desde el enfoque de violencia hacia la mujer.

Para finalizar se presentan las conclusiones y recomendaciones de la presente investigación.

CAPÍTULO I

ANTECEDENTES HISTÓRICOS SOBRE LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER

En el presente capítulo, se desarrolla una breve reseña histórica sobre la evolución que ha tenido la violencia de género a lo largo de la historia humana, así como las primeras mujeres que estuvieron a favor del reconocimiento de los derechos de las mujeres y los primeros movimientos feministas que ocurrieron en la historia.

1.1 Antecedentes de la Violencia de Género

La violencia hacia la mujer no es un fenómeno nuevo, tiene un innegable antecedente histórico patriarcal, sin embargo, su reconocimiento y visualización, sí es reciente, por cuanto pasó de ser considerada una cuestión privada a un problema social.

La subordinación de las mujeres respecto a los hombres se ha manifestado siempre, desde las épocas más remotas de la cultura humana. Esa subordinación no sólo se ha limitado a concebir la inferioridad femenina, sino que se ha desbordado hasta llegar a comportamientos agresivos, que han sido avalados por la historia mediante el patriarcado y ratificados luego por las sociedades, lo que ha conformado la violencia de género.

No es posible ni imaginarse las incontables situaciones de violencia que han vivido las innumerables mujeres en manos de los hombres, a lo largo de todos los miles de años que se ha vivido en comunidad, en familia o en cualquier de las formas de uniones de personas que se ha tenido en la historia.

Tampoco es posible describir las múltiples formas ni grado de frecuencia de violencia ejercida sobre la mujer durante estos miles de años de la humanidad. Si en los tiempos modernos no es posible determinar la cantidad exacta de mujeres que sufren violencia, porque no lo denuncian o por cualquier otra causa, menos posible sería a la fecha, determinar la violencia sufrida de millones de mujeres que han existido en el mundo.

Ahora bien, cualquier tipo de violencia es desarrollada a través de un acto de dominación de una persona sobre otra, en el caso de la violencia de género, la desigualdad entre las mujeres y los hombres es la causa que la ha originado.

El comportamiento violento y agresivo ha estado presente a través de toda la historia y ha quedado grabado en documentos que van desde las antiguas escrituras, hasta estadísticas actuales. La violencia es tan vieja como el mundo, está vinculada a los orígenes, evolución y desarrollo del hombre.

Desde la antigüedad se tienen referencias sobre ello, en escritos de filósofos y pensadores como: Amaximandro, Heráclito, y Sofos del mismo modo que es reflejado por artistas, en diferentes manifestaciones de otros tiempos, ya sean narrativos o escultores.¹ Los hechos que ejemplifican las desigualdades y discriminaciones hacia la mujer son numerosos y antiquísimos.

La mujer ha sido víctima de agresiones desde el surgimiento mismo de la humanidad, “las Leyes de Bizancio establecían que el marido era un Dios al que la mujer debía adorar, ella ocupaba un lugar tan insignificante que ni

¹ Luis Pedro Menacho Chiok, *Violencia y Alcoholismo* (Santiago de Cuba: Editorial Oriente, 2006), 14.

siquiera podía recibir herencia o beneficio alguno”², llegando al punto de que la mujer es considerada una propiedad del hombre, sin reconocimiento de derechos mínimos y menos aún, considerada como ser humano, violentando todos sus derechos como persona.

“En la India, los testimonios más antiguos aseguran que si la mujer enviudaba era quemada viva junto al cadáver del esposo en una ceremonia llamada Sati, acto este que quedaba incluido dentro de las obligaciones como esposa. Además, la mujer infecunda era repudiada, al igual que la que gestaba sólo hijas; y en las comunidades de Irán y Etiopía, el nacimiento de una mujer era una deshonra, siendo, incluso, este vocablo sinónimo de bajeza, debilidad y desgracia”.³

Es evidente a la fecha que la mujer antiguamente estaba sujeta al marido y este podía llegar incluso a castigarla físicamente. Así de arbitrarias eran las normas antiguas, la violencia contra la mujer era común, incluso, un efecto del matrimonio era la supeditación total de las mujeres respecto a los hombres.

Desde la prehistoria, los seres humanos determinaron sistemas de organización social que les permitieran satisfacer sus necesidades esenciales y la familia forma parte, precisamente, de esas formas de organización; de hecho, constituye una de las estructuras sociales más antiguas y permanentes.⁴

² Páez Cuba, L.D. *Génesis y evolución histórica de la violencia de género*, en *Contribuciones a las Ciencias Sociales*, (Buenos Aires, Argentina: Ediciones San Pablo, 2011), 128

³ *Ibíd.*, 148.

⁴ José Siles González, y Carmen Solano Ruiz, “Estructuras Sociales, División Sexual del Trabajo y enfoques metodológicos. La estructura familiar y la función socio- sanitaria de la mujer”, en *Revista Investigación y educación en Enfermería*, Costa Rica, Vol. XXV, (2007): 68.

Esta organización social facilitó, además, una distribución de roles determinada por el sexo, los hombres estaban más vinculados con la actividad productiva, lo que les permitía generar más riqueza y “a medida que iba en aumento la fortuna, por una parte, daba al hombre una posición más importante que a la mujer en la familia y, por otra parte, hacía nacer la idea en él de valerse de esta ventaja para derribar en provecho de los hijos el orden de suceder establecido”.⁵

La subordinación y la situación de violencia sobre la mujer lamentablemente no ha llegado a su fin. En la actualidad las cifras reales del problema no se conocen en su totalidad, pues muchas mujeres no denuncian tales hechos.

En las últimas dos décadas, la violencia ha tenido un incremento sustancial en diversas latitudes. De acuerdo con la Organización Mundial de la Salud, en el año 2000 una de cada cinco mujeres en el mundo fue objeto de violencia en alguna etapa de su vida.

1.2 La Mujer en Babilonia

Durante esta época, si bien se encontraron resabios del matriarcado⁶, también se desarrolló el patriarcado⁷, aunque no en una forma radical; así, en una familia fuertemente constituida, los hijos no podían casarse sin el consentimiento del padre.

⁵ Federico Engels, *El origen de la familia, la propiedad privada y el Estado*, (Madrid, España: Editorial La España Moderna, 2da Edición, 2007), 89.

⁶ Matriarcado: Es una sociedad en la que las mujeres, especialmente las madres, tienen las funciones centrales de dirección política, la autoridad moral y el control de la propiedad, y de la familia, por sobre la autoridad del hombre o padre de familia.

⁷ Patriarcado: Hace referencia a una distribución desigual del poder entre hombres y mujeres en la cual los varones tendrían preeminencia en uno o varios aspectos, tales como la determinación de las líneas de descendencia.

Para conocer la situación de la mujer en Mesopotamia, la mejor fuente era el Código de Hammurabi que reconocía ciertos derechos de la mujer, pero a la vez establecían verdaderas violaciones, al prescribir que “Las mujeres acusadas de infidelidad a su marido debían someterse a la prueba del agua: Arrojada a la corriente del Éufrates, si salía con vida, debía ser considerada inocente. Si perecía es que había encontrado su justo castigo”.⁸

Hay otras ideas importantes en el código que son importantes: El orden social estaba por encima de cualquier tipo de derecho individual, el marido o el padre era la cabeza del hogar, por último, se consideraba que la legitimidad de la descendencia era esencial.

La cédula originaria de todas las clases sociales era la familia de tipo patriarcal perfectamente regulado por las leyes. Su razón de ser era económica, la finalidad del matrimonio era proporcionar mano de obra a la casa del marido. En el contrato matrimonial había dos conceptos de gran importancia: la dote y el precio de la novia.

La mujer en Mesopotamia estaba sometida a la autoridad del hombre, bien fuese su padre o su marido. La mujer casada era libre de llevar un negocio y ser testigo en contratos. La mujer soltera era básicamente una propiedad y no debía ser vista ni oída.

La que quisiera separarse de su hombre sólo podía actuar sinuosamente, con los riesgos que esto suponía: o haciéndose insoportable (pero el marido podía quedarse con ella de todos modos, y si la devolvía a casa de sus

⁸ Leonor M. Cantera Espinoza, *Te Pego Porque te Quiero, La violencia en la pareja* (Barcelona, España: Editorial CBS S. E., Barcelona, 2001), 53.

padres, se iba con las manos vacías), o negándose a tener relaciones sexuales, pero en este caso se investigaban sus conductas respectivas entre el vecindario. Si se encontraba que la culpa era del marido, ella podía volver con su familia recuperando la dote, pero si se decidía que ella era desobediente, trotacalles [literalmente, "salidora": ¡abandonar su rincón del hogar era ya exponerse a la murmuración!], que desatendía la casa y comprometía la reputación de su marido, la arrojaban al agua, sin más (Código de Hammurabi, § 141 s; c. 1750 a.C.).⁹

Mientras que las calaveradas del marido sólo eran punibles si perjudicaban a terceros, las de la mujer se castigaban sin piedad: los amantes descubiertos eran atados juntos y arrojados al agua (el mismo «Código»).

1.3 La Mujer en la Roma Antigua

Las mujeres romanas jamás poseyeron capacidad política, no eran miembros de la polis o de la civitas en sentido pleno. En Roma, las mujeres no existían legalmente, era el padre de familia (pater familias) el único con ciudadanía plena, y tenía derecho de vida y muerte sobre su esposa, hijos y servidores.

Una vez esta salía del seno familiar y de la subordinación de su padre, pasaba su dependencia a las manos de su esposo, quien ejercía el control del hogar, limitándosele a esta en todo lo concerniente a la independencia en el hogar. Si la mujer "estaba excluida del ejercicio de las funciones públicas y por la naturaleza patriarcal de la familia se hallaba privada de todo poder familiar."

⁹ Tomado de: Bottéro, Jean, et Al., Introducción al antiguo Oriente (de Sumer a la Biblia, Barcelona, Grijalbo Mondadori, 1996), 126-137.

La mujer romana debía de transmitirle a sus hijos los valores de la cultura romana, sin que esta pudiera independizarse económicamente hablando, sin importar la edad, estaba sometida a la tutela perenne del sexo opuesto, siendo incapaz de obrar, no teniendo permitido realizar cualquier acto que pudiese producirle beneficio patrimonial, esa sumisión no terminaba para la mujer romana, pues siempre se ubicaba en un plano inferior al hombre, y su libertad era muy limitada.¹⁰

Durante la República y entre las clases altas era práctica común utilizar los matrimonios para consolidar relaciones políticas.

Para los hombres Romanos la mujer ideal, era la que estaba lejos de su independencia económica y personal, debía recluirse en un mundo doméstico en su casa y dedicar todos sus esfuerzos en trabajos delicados como era el emplear su tiempo en hacer bordados y dar la educación a sus hijos, de transmitirle los valores de la cultura romana, sin que esta pudiera independizarse económicamente hablando, "cualquiera que fuese su edad, fuese o no púber, estaba sometida a la tutela perpetua del sexo; era incapaz de obrar, no le estaba permitido realizar todos aquellos actos que pudiesen producirle beneficio patrimonial".

En este contexto, la condición jurídica de la mujer casada era "*in manu mariti*", lo que significa en manos del marido.¹¹ Ahora bien, el modelo de mujer en época romana es el de la matrona: univira (mujer de un solo hombre, al que se mantiene fiel incluso cuando él fallece, permaneciendo

¹⁰ Luis Rodolfo Arguello, *Manual de Derecho Romano. Historia e Instituciones*, (Buenos Aires Argentina: 3ra. Edición corregida, 6ta reimpresión, 1998), 147.

¹¹ Hilda Otilia Navas de Rodríguez, "La Mujer en el Derecho Constitucional Centro Americano", (Tesis De Grado, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales de El Salvador, San Salvador, 1971), 17.

viuda), domiseda (que permanece recluida en el ámbito del hogar) y lanifica (hacendosa trabajadora de la lana, símbolo de su castidad y de su virtud), estas mujeres estuvieron siendo víctima de abusos a lo largo de la historia de la humanidad, prevaleciendo siempre el hombre por encima de los derechos de la mujer.

Los textos de los autores antiguos definieron que el comportamiento esperado de una mujer era el de la domesticidad y la piedad, a lo que hay que añadir la lanifica: mujer que trabaja la lana.¹² El cumplimiento de estas características permitiría un hogar en el que reinase la concordia. A estos epítetos hay que añadirle una larga serie de adjetivos rastreables en las inscripciones epigráficas principalmente en las de carácter funerario: bondadosa, amable, diligente, fértil, fiel, leal, casta, virtuosa, respetable.

El hilado de la Lana era desempeñado en la sociedad romana fundamentalmente por mujeres, las *quasillariae*, lo desarrollaban tanto en sus propias casas, como en pequeños talleres negocios familiares o manufacturas de tipo estatal.¹³

Y contaban para ello con dos elementos asociados desde la Antigüedad a lo femenino: la rueca – *colus* – y el huso – *fuscus* –, algunos de los cuales han sido encontrados en ajuares funerarios; de hecho, en algunos epitafios se hace referencia al hilado de las mujeres, mientras que el propio Marco Tulio Cicerón (106-43 a.C.) señaló que *el huso era para la esposa como el arado para el marido*.

¹² C. Martínez, “Los espacios de las mujeres hispanas”. En I. Morant, Historia de las mujeres en España y América Latina. Vol. I. Madrid: Cátedra, (2005): 172.

¹³ S. Pomeroy, Diosas, rameras, esposas y esclavas: mujeres en la Antigüedad Clásica. Madrid: Akal, (1987): 222.

1.4 La Mujer en la Edad Media

Al igual que en la antigüedad, si se busca conocer acerca de la situación de las mujeres en la edad media, resulta inevitable acudir a la imagen construida por hombres.¹⁴

En la Edad Media la mujer estaba bajo la dependencia absoluta del padre y posteriormente del marido; era casada sin su consentimiento, ya que los arreglos matrimoniales eran todavía una práctica muy extendida entre las clases acomodadas para garantizar la perpetuidad de la familia y consolidar su posición social y económica.

La violencia hacia ellas era tal, que —los escuderos y los nobles castigaban a sus esposas tan regularmente como lo hacían con sus siervos y campesinos, quienes seguían el ejemplo de los señores feudales.¹⁵ Además del derecho de vida y muerte, —los maridos también tenían el derecho de corrección sobre las mujeres, el cual llegaba al extremo de que una mujer podía ser incinerada viva, solo por amenazar a su esposo o reñir con él.

En la Edad Media la violencia sobre las mujeres no sólo se redujo al maltrato, sino a un andamio social indudablemente complejo. En el Medievo, las mujeres sufrían de una violencia general propia de la época que se derivaba de la hegemonía del sistema patriarcal, en esta época histórica, la unión de dos situaciones sociales eminentemente violentas, el sistema feudal y el patriarcal, diseñaron una situación especialmente grave para las mujeres.

¹⁴ Jacques Dalarun, *Historia de las Mujeres*, (Madrid, España: Tomo II, La edad media. Georges Duby y Michelle Perrot, directores, Grupo Santillana de Ediciones, S.A, 2000), 345.

¹⁵ Cecilia P. Grosman, *Violencia doméstica. Maltrato en la pareja*. (Universidad Nacional de Buenos Aires, S. Ed., 1993), 121.

Las mujeres sólo tenían una posibilidad para escapar a la violencia estructural que supone el sistema patriarcal. Esta única posibilidad, era abandonar su casa e ingresar en un convento, la única vía que se ofrecía a las mujeres para escapar de los espacios domésticos a los que se les había recluido, era la vida religiosa.

La adúltera era castigada con la muerte, mientras el delito que cometía el hombre que con ella yacía, derivado de ir contra una propiedad privada del cabeza de familia, se castigaba en algunos casos con una multa, 300 sueldos.

En la violación, la gravedad del hecho depende de si la violada era soltera o casada, la violada que reclamaba amparo debía tener mucho cuidado en poder probar satisfactoriamente que había sido forzada. Se decretaba que un número determinado de mujeres debían jurar con ella ante el escribano, corroborando que había sido violada contra su voluntad, su sola palabra no era suficiente, sólo de esta forma se reconocía y podía recibir ayuda y reparación.

Cuando era una mujer casada, la situación era más complicada; en este caso se considera la violación como un delito cometido por el violador, pues había atentado contra la propiedad de otro hombre, pero la mujer debía probar convenientemente el hecho y que no había facilitado ni consentido, para ello necesitaba que un determinado número de mujeres la acompañasen en el juramento de su inocencia, el número de cojuradoras se determinaba en cada fuero.¹⁶

¹⁶ Cristina Segura, *La violencia sobre las mujeres en la Edad Media. Estado de la cuestión*, (Brasil: Editorial Monte Bello, 2da Ed., 2008), 24-38.

La inocencia de la violada debía ser clara y manifiesta, pues, en el caso de estar casada, podía ser considerada como adúltera, poniendo en peligro su vida. Si la violada era soltera, en los fueros de los lugares de Frontera, dados para tierras en proceso de repoblación, el problema se podía solucionar con la boda con el violador.¹⁷

Se contemplaba en las leyes medievales la posibilidad de que un marido, por cualquier motivo, repudiara a su esposa o la abandonara y se casara con otra, sin que ella brindara ninguna opinión. Como se observa, el adulterio, la violación y el repudio, como forma de violencia sobre las mujeres, se ejercían de forma legal y que, en sí mismas, no lo eran, pero por la forma de desarrollarse, se transformaban en violencia sobre el sexo femenino.

En la Edad Media, todas las mujeres, incluso las que pertenecían a familias con algún grado de privilegios, sufrieron violencia, una violencia estructural y endémica, propia de la época como ya se indicó.

1.5 La Mujer en la Edad Moderna

Con el advenimiento de la Edad Moderna en el siglo XV, casi no se aportó una mejora en la condición jurídica y social de la mujer, lo que significa que siguió sometida a la potestad del padre o del marido, careciendo de muchos derechos y en consecuencia siendo objeto de violencia.

Todas las grandes civilizaciones de la Edad Moderna siguen el modelo patriarcal que restringe a la mujer a un papel subordinado y la invisibiliza ante la historia. Sin embargo, aunque el papel social de las mujeres quedaba

¹⁷ Cristina Segura, *La violencia sobre las mujeres en la Edad Media. Estado de la cuestión*, 78.

reducido al ámbito familiar, de lo privado, algunas mujeres fueron más allá de la esfera privada cuando el azar y las leyes dinásticas le permitían el papel de reina o regente, por lo que tuvieron importante influencia en lo público, reinas como: Isabel la Católica, Catalina de Aragón, Isabel Clara Eugenia, estas mujeres que accedieron al gobierno por herencia, por matrimonio o por decisión de sus padres.

La ilustración representa una primera etapa del feminismo, el cual surge no sólo como un pensamiento sobre la igualdad, sino como movimiento concienciado de mujeres por la vindicación de la misma, es decir, con un carácter no sólo ético sino también político. El feminismo surge, pues, como pensamiento en coherencia con los ideales universalistas e igualitarios; en este contexto es donde puede conceptualizarse a las mujeres como sujetos autónomos y donde aparece una reivindicación ética de derechos para ellas que les permitían salir de su desigualdad ante la ley.

Fue en el mundo de la lengua inglesa, donde se iniciaron mayores esfuerzos por parte de las mujeres, con el propósito de lograr la igualdad, en este contexto, en el año 1697 la escritora inglesa Mary Astell escribió una obra titulada “Una propuesta seria a las damas, en el cual se ofrece un método para la mejora de su espíritu” obra que sostiene que la educación y la instrucción debe constituir los cimientos para los derechos de la mujer.

La inglesa Mary Astell, fue de las iniciadoras del movimiento reivindicador de los derechos de la mujer con su obra “Vindicación de los derechos de la mujer”, publicada en 1792, la cual es una defensa contra las leyes hechas por los hombres y contra el mundo estructurado por ellos, en la que también reclamaba que a las mujeres no se les había dado oportunidades de instrucción. La obra más importante en el siglo XIX, en defensa de la mujer,

publicada en 1861 y titulada, *La sujeción de las mujeres*, obra que ha llegado a constituir una de las críticas más certeras y justificadas contra la discriminación de las mujeres, y que también se ha convertido en un documento clásico en apoyo de la igualdad jurídica de los sexos, ya que es un derecho de todos.¹⁸

En Alemania ciertos autores socialistas, publicaron en Zúrich en el año de 1883, la obra: *La mujer en el pasado, en el presente y en el porvenir*, y en dicha obra reclama la igualdad de los sexos, y dice que “la solución completa y perfecta de problema de la mujer es de que no solo debe lograrse de que sea legalmente igual al hombre, sino de que también debe ser independiente de él, en su libertad en su plenitud económica, y caminar al lado del hombre hasta donde sea posible en su educación intelectual”¹⁹

Las campañas feministas cobraron importancia, y a pesar de las resistencias lograron evolucionar hasta el siglo XX, iniciándose así el Movimiento de Liberación de las Mujeres.

A comienzo de la década de los setenta se celebraron las primeras conferencias internacionales sobre la historia de las mujeres; Borsire en marzo de 1973 y más tarde en octubre de 1974 fue el lugar inicial de una serie de conferencias que han convocado a investigadores de todos los países para analizar la presencia de las mujeres en el devenir de la historia.

¹⁸ La traducción sueca dio lugar a un debate entre un grupo de mujeres de Helsinki que fundaron el movimiento femenino finlandés tan pronto como terminaron de leer el libro. Desde toda Europa llegaron testimonios impresionantes del impacto inmediato y profundo que ejerció el opúsculo de Mill; su publicación coincidió con la fundación de movimientos feministas no sólo en Finlandia, sino también en Francia y Alemania. John Stuart MILL, *La Sujeción de la Mujer*, (Madrid España: Editorial Alianza 2010, Hacia 1883), 127.

¹⁹ Fernando Augusto Bebel, *La mujer en el pasado, en el presente y en el porvenir*, (México D.F.: 13ª Edición, América, S.A., 1993), 59.

1.6 Movimiento Feminista

El feminismo es un movimiento que se inició por medio de muchas voces que se fue haciendo cada vez más fuerte por un grupo de mujeres las cuales buscaban el reconocimiento de los derechos de la mujer. Por tal motivo, el movimiento feminista surge, en la segunda mitad del siglo XIX, como una organización de mujeres militantes que centraban sus reivindicaciones en dos cuestiones: el derecho al voto o sufragio y los derechos sociales como la educación en todos los niveles, el trabajo, la propiedad.

"El feminismo ha sido, como movimiento social, una de las manifestaciones históricas más significativas de la lucha emprendida por las mujeres para conseguir sus derechos. Aunque la movilización a favor del voto, es decir, el sufragismo, haya sido uno de sus ejes más importantes, no puede equipararse sufragismo y feminismo. Este último tiene una base reivindicativa muy amplia que, a veces, contempla el voto, pero que, en otras ocasiones, también exige demandas sociales como la eliminación de la discriminación civil para las mujeres casadas o el acceso a la educación, al trabajo remunerado (...)"²⁰

El primer momento histórico más importante del feminismo, se produjo en 1789, durante la Revolución Francesa, cuando las mujeres de París, mientras marchaban hacia Versalles y al grito de "*libertad, igualdad y fraternidad*", exigieron por primera vez el derecho al voto para la mujer.

Ahora bien, antes de la revolución hubo mujeres que desde una posición

²⁰ Nash, y Tavera, *Experiencias desiguales: Conflictos sociales y respuestas colectivas* (Madrid, España: Editorial Síntesis Siglo XIX, 1995), 58.

individual plantearon reivindicaciones en pro de la igualdad femenina (un ejemplo es la ilustrada española Josefa Amar con sus libros *Importancia de la instrucción que conviene dar a las mujeres* (1784) o el *Discurso sobre la educación física y moral de las mujeres* (1769)), sin embargo, hubo que esperar a la Revolución Francesa para que la voz de las mujeres empezara a expresarse de manera colectiva, generando una mayor afluencia en las mujeres.

En 1791, *Olympia de Gouges*, luchó por el reconocimiento de los derechos de las mujeres, convirtiéndose en una de las primeras mártires de la causa y los movimientos feministas. En ese mismo año escribió la *“Declaración de los Derechos de la Mujer y la Ciudadana”*, la cual es una paráfrasis de la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano, generando seguridad en las mujeres, en ella proponía *“la emancipación femenina en el sentido de la igualdad de derechos o la equiparación jurídica y legal de las mujeres en relación a los varones”*.²¹

Olimpia de Gouges manifestaba que tanto *“La mujer nace libre y permanece igual al hombre en derechos”*. Trabajó la igualdad entre el hombre y la mujer, incluyendo el derecho a voto, en el acceso al trabajo público, a acceder a la vida política, a poseer y controlar propiedades, a formar parte del ejército; así como el derecho a la educación.

Además, *“cuestiona porque se obtuvieron derechos nada más para los varones y porque no se obtuvieron derechos para las mujeres... si la razón indica que deben tenerlos ambos si tanto varón como mujer son iguales”*.²²

²¹ Jorge Leonardo García Campos, “Olympe de Gouges y los derechos de la mujer y la ciudadana”, En Programa universitario de derechos humanos Universidad Nacional Autónoma de México. Número 3, mayo de (2013): 321.

²² *Ibíd.*, 8.

Fue debido a sus convicciones, y a la lucha por la igualdad de derechos entre hombres y mujeres que fue acusada de sediciosa y monárquica fue condenada a morir en la guillotina.

Mary Wollstonecraft, es reconocida como una de las precursoras del feminismo, por su obra titulada: "*La justificación de los derechos de la mujer*", escrita en 1792, en la que reclama sobre la necesidad de la educación de la mujer; ella entendía que la educación de la mujer no solo es útil para ella misma y la familia, sino también para la sociedad. Wollstonecraft, alentó la lucha de la mujer por el ejercicio del sufragio y la participación política.

Para Wollstonecraft, la clave para superar la subordinación femenina era el acceso a la educación. Las nuevas mujeres educadas no sólo alcanzarían un plano de igualdad con respecto a los hombres, sino que podrían desarrollar su independencia económica accediendo a actividades remuneradas.

"Ya he advertido sobre los malos hábitos que adquieren las mujeres cuando se las confina juntas; y pienso que podría extenderse con justicia esta observación al otro sexo, mientras no se deduzca la inferencia natural que, por mi parte, he tenido siempre presente, esto es, promover que ambos sexos debieran educarse juntos, no sólo en las familias privadas sino también en las escuelas públicas.

Si el matrimonio es la base de la sociedad, toda la humanidad debiera educarse siguiendo el mismo modelo, o si no, la relación entre los sexos nunca merecerá el nombre de compañerismo, ni las mujeres desempeñarán los deberes peculiares de su sexo hasta que no se conviertan en ciudadanas ilustradas, libres y capaces de ganar su propia subsistencia, e independientes de los hombres (...) Es más, el matrimonio no se considerará

nunca sagrado hasta que las mujeres, educándose junto con los hombres, no estén preparadas para ser sus compañeras, en lugar de ser únicamente sus amantes (...).²³

Entre los pensadores liberales británicos destaca la figura de John Stuart Mill (1806-1873), quien, junto a su mujer Harriet Taylor Mill (1807-1856), publicó *El Sometimiento de la Mujer* en 1869.

"El principio regulador de las actuales relaciones entre los dos sexos –la subordinación legal del uno al otro- es intrínsecamente erróneo y ahora constituye uno de los obstáculos más importantes para el progreso humano; y debiera ser sustituido por un principio de perfecta igualdad que no admitiera poder ni privilegio para unos ni incapacidad para otros".

John Stuart Mill presentó al Parlamento inglés en 1866 una demanda a favor del voto femenino. Su ulterior rechazo provocó que en 1867 naciera el primer grupo claramente sufragista británico: la *National Society for Woman's Suffrage* (Asociación Nacional para el Sufragio de la Mujer), liderada por Lydia Becker.

En Estados Unidos el movimiento feminista se consolidó rápidamente debido a las condiciones socio-políticas y económicas propias de la sociedad americana. Partiendo de un sistema político teóricamente democrático, el feminismo nació ligado a los movimientos protestantes de reforma religiosa que propugnaban una regeneración moral de la toda la sociedad y al abolicionismo.

²³ Mary Wollstonecraft, *Vindicación de los derechos de la mujer*, (Madrid, España: Editorial El Debate, 1977), 45.

El primer documento colectivo del feminismo norteamericano lo constituye la denominada Declaración de Seneca Falls, aprobada el 19 de julio de 1848 en una capilla metodista de esa localidad del estado de Nueva York.

"La historia de la humanidad es la historia de las repetidas vejaciones y usurpaciones por parte del hombre con respecto a la mujer, y cuyo objetivo directo es el establecimiento de una tiranía absoluta sobre ella, para demostrar esto, someteremos los hechos a un mundo confiado.

El hombre nunca le ha permitido que ella disfrute del derecho inalienable del voto. La ha obligado a someterse a unas leyes en cuya elaboración no tiene voz, le ha negado derechos que se conceden a los hombres más ignorantes e indignos, tanto indígenas como extranjeros. Habiéndola privado de este primer derecho de todo ciudadano, el del sufragio, dejándola así sin representación en las asambleas legislativas, la ha oprimido desde todos los ángulos, si está casada la ha dejado civilmente muerta ante la ley.

La ha despojado de todo derecho de propiedad, incluso sobre el jornal que ella misma gana. Moralmente la ha convertido en un ser irresponsable, ya que puede cometer toda clase de delitos con impunidad, con tal de que sean cometidos en presencia de su marido.²⁴

Tras la guerra de Secesión (1861-1865), el movimiento feminista que había ligado en gran medida su suerte al abolicionismo sufrió una gran desilusión. Pese al triunfo del bando nordista, partidario de la supresión de la esclavitud, la XIV enmienda de la Constitución, que otorgaba el derecho de voto a los esclavos negros liberados, le negó a la mujer el derecho de sufragio.

²⁴ Declaración de Seneca Falls de 1848.

La reacción fue inmediata Elisabeth Candy Stanton (1815-1902) y Susan B. Anthony (1820-1906) crearon la Asociación Nacional por el Sufragio de la Mujer (*National Woman Suffrage Association*), primera asociación del feminismo radical americano, independiente de los partidos políticos y de los movimientos de reforma.

Ahora bien, a finales del siglo XIX los movimientos feministas, que planteaban el reconocimiento de derechos sufragistas, empiezan a proyectar la defensa de la igualdad de derechos entre sexos, la defensa de los valores propios de la mujer, generando una mayor participación de mujeres en las marchas contra la discriminación.

La modernidad había proclamado la igualdad entre hombre y mujeres, y al mismo tiempo dejaba en desventaja a las mujeres, todos estos logros se consiguieron por un movimiento feminista estructurado y organizado que a principios de siglo era inexistente, por el empeño de mujeres pioneras convencidas de la necesidad de cambios legislativos para acabar con las discriminaciones hacia la mujer.

En el siglo XX los movimientos feministas continúan denunciando las discriminaciones sexistas mediante la lucha política del derecho al voto, la lucha política fue encabezada en Alemania, por Clara Zetkin, quien defendió el derecho al voto.

El 19 de julio de 1889, pronuncia su primer discurso sobre los problemas de la mujer, durante el Congreso fundador de la Segunda Internacional Socialista, celebrada en París, en dicho discurso él defendió el derecho de la mujer al trabajo, la protección de las madres y los niños y también la

participación amplia de la mujer en el desarrollo de los acontecimientos nacionales e internacionales, así como también, se criticó la no participación en las votaciones.

Esta líder del Movimiento Feminista, fue quien propuso en la Segunda Conferencia de Mujeres Socialistas, reunida en Copenhague en 1910, la celebración anual del Día de la Mujer, buscando así la universalización de sus derechos. Propiciando a que en 1977 la Organización de Naciones Unidas (ONU), aprobara una resolución en la que instituye el 8 de marzo como "Día Internacional de la Mujer".²⁵

Tal como lo ha afirmado Josep María Rivera, al hacer una valoración de los logros de los movimientos feministas, "sin los movimientos no habrían alcanzado los actuales niveles de igualdad ni conseguido que se reconocieran los mismos derechos de los hombres.

Finalmente, el pronunciamiento más rotundo en favor del reconocimiento y profundización de los derechos de las mujeres figura en la Declaración de Viena resultante de la Conferencia Mundial de Derechos Humanos celebrada en junio de 1993 supone un avance esencial.

Con ello se reconoce la invisibilización histórica de las mujeres, y se reafirma que son seres humanos y, por tanto, merecedoras de todos los derechos que en la historia de la humanidad se les han otorgado a los hombres, generando por primera vez cierta igualdad entre hombres y mujeres, en derechos que hasta ese día habían sido negados a ellas, por el solo hecho de ser mujeres; siendo uno de los mayores logros.

²⁵ María Rivera Josep, *Las mujeres de los 90: el largo trayecto de las jóvenes hacia su emancipación*, (Madrid, España. Editorial Morata, Segunda edición 1993), pág. 221.

CAPITULO II

BASES DOCTRINARIAS SOBRE LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER

En primera instancia, se detalla las bases doctrinarias que generaron las leyes que ahora en día buscan una vida libre de violencia para las mujeres, así como también los diferentes conceptos que fueron utilizados para dichas creaciones, tales como género, violencia de género; y, por último, los diferentes modelos de protección penal, que se han ejecutado para combatir la violación de los derechos de las mujeres.

2.1 Derecho Humano a una vida libre de violencia para las mujeres

La Convención sobre la Eliminación de toda forma de Discriminación contra la Mujer (CEDAW son sus siglas en inglés) fue adoptada en forma unánime por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 18 de diciembre de 1979 y entró en vigor en 1981 y es considerada la carta internacional de los derechos de la mujer. La CEDAW es el segundo instrumento internacional más ratificado por los Estados Miembro de la ONU, -el primero es la Convención sobre los Derechos de la Niñez-; y a la fecha, ha sido ratificada por 188 países, lo que le otorga un poderoso mandato internacional.

Provee un marco obligatorio de cumplimiento para los países que la han ratificado para lograr la igualdad de género y el empoderamiento de las mujeres y las niñas y estipula que los Estados Parte deben incorporar la perspectiva de género en todas sus instituciones, políticas y acciones con el fin de garantizar la igualdad de trato, es decir, que no exista discriminación directa ni indirecta de la mujer, así como mejorar la situación *de facto* de la mujer, promoviendo la igualdad sustantiva o la igualdad de resultados.

Por otro lado, en 1994 fue acogida la Convención Belem do Pará en el

sistema interamericano, que proveyó una protección regional especializada.²⁶

El derecho de toda mujer a una vida libre de violencia incluye, el derecho de la mujer a ser libre de toda forma de discriminación y el derecho de la mujer a ser valorada y educada libre de estereotipados de comportamiento y prácticas sociales y culturales basadas en conceptos de inferioridad o subordinación.²⁷

En El Salvador mediante Decreto 520 del catorce de diciembre de dos mil diez, se decretó la Ley Especial Integral para una Vida Libre de Violencia para las Mujeres, que fue publicado en el Diario Oficial número 2, tomo 390, de fecha diez de enero de dos mil once, en la cual en su artículo 2 establece el Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia.

Dicho derecho lo reconoce literalmente así: “El derecho de las mujeres a una vida libre de violencia comprende, ser libres de toda forma de discriminación, ser valoradas y educadas libres de patrones estereotipados de comportamiento, prácticas sociales y culturales basadas en conceptos de inferioridad o subordinación. Así mismo, se refiere al goce, ejercicio y protección de los derechos humanos y las libertades consagradas en la Constitución y en los Instrumentos Nacionales e Internacionales sobre la materia vigentes, incluido el derecho a: 1. Que se respete su vida y su

²⁶ Junto a estos instrumentos, el sistema ONU ha producido una serie de documentos de central importancia en la lucha contra la violencia y la discriminación. Se pueden ubicar las Recomendaciones Generales 19 y 35 del Comité CEDAW sobre violencia contra la mujer en razón del género, la Recomendación General 33 sobre el acceso a la Justicia, y, de manera muy significativa para las mujeres indígenas, la Recomendación General 31, adoptada de manera conjunta con Observación General 18 del Comité de los Derechos del Niño sobre prácticas nocivas.

²⁷ Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer, Belem do Pará, Brasil, entrada en vigor 5 de marzo de 1995. Art.6.

integridad física, psíquica y moral. 2. Que se respete la dignidad inherente a su persona y se le brinde protección a su familia. 3. La libertad y a la seguridad personal. 4. No ser sometida a tortura o tratos humillantes. 5. La igualdad de protección ante la Ley y de la Ley. 6. Un recurso sencillo y rápido ante los tribunales competentes que la amparen frente a hechos que violen sus derechos. 7. La libertad de asociación. 8. Profesar la religión y las creencias. 9. Participar en los asuntos públicos incluyendo los cargos públicos”.

La violencia de género como una violación de los derechos humanos de las mujeres puede ser considerada, de tal suerte, como el avance normativo más importante de esta etapa.

2.2 Violencia

La violencia se siembra en los primeros años de la vida, se cultiva y desarrolla durante la infancia y comienzan a dar sus frutos en la adolescencia, estas simientes se nutren y crecen estimuladas por los ingredientes crueles del medio hasta llegar a formar una parte inseparable del carácter del adulto.

Los seres humanos heredamos rasgos genéticos que influyen en nuestro carácter. Pero nuestros complejos comportamientos, desde el sadismo al altruismo, son el producto de un largo proceso evolutivo condicionado por las fuerzas sociales y la cultura.

La violencia es constante en la vida de gran número de personas en todo el mundo, y nos afecta a todos de un modo u otro. Para muchos, permanecer a salvo consiste en cerrar puertas y ventanas, y evitar los lugares peligrosos, para otros, en cambio, no hay escapatoria, porque la amenaza de la violencia está detrás de esas puertas, oculta a los ojos de los demás. Y para quienes

viven en medio de guerras y conflictos, la violencia impregna todos los aspectos de la vida.

La violencia constituye una de las tres fuentes principales del poder humano; las otras dos son el conocimiento y el dinero, estas tres fuerzas afectan nuestras vidas desde que nacemos hasta que morimos, la violencia cruel, sin embargo, es la forma más inferior y primitiva de poder, porque sólo se puede usar para castigar, para destruir, para hacer daño.

El conocimiento y el dinero son fuerzas mucho más versátiles. Ambas se pueden manipular tanto para premiar como para sancionar.²⁸ A través de los años, niños, mujeres, ancianos, enfermos mentales, esclavos, grupos étnicos minoritarios, homosexuales, prisioneros de guerra y otros seres físicamente débiles o indefensos, han sido objetos de ultraje, de explotación y de tormento.

La crueldad ha marcado a la humanidad con cicatrices indelebles, ha impregnado nuestra identidad y ha configurado gran parte de la historia. Los malos tratos en la intimidad del hogar, la esclavitud, la violación sexual, el crimen, la venganza y la autodestrucción azotan con regularidad a la sociedad.

“La violencia urbana ha creado tal tensión en la vida cotidiana que la aprensión a ser víctima de un ataque brutal gratuito, sin motivo aparente, a manos de un extraño, posee un ingrediente terrorífico especial, lo espantoso de estas agresiones malignas que ocurren inesperadamente, al azar, es que

²⁸ Luis Rojas Marcos, *Las semillas de la violencia*. (Barcelona, España: Editorial Espasa Calpe, 1996), 134.

rompen los esquemas y las hipótesis sobre lo que debe ser la convivencia civilizada, cuando un inocente cae víctima de la violencia casual, todas las premisas establecidas sobre el orden social se desmoronan, el miedo a que, en cualquier momento, en cualquier lugar, surja algún enajenado y sin aviso ni explicación nos relegue al olvido, es particularmente horripilante”.²⁹

El empleo de la fuerza se constituye, en un método posible para la resolución de conflictos interpersonales, como un intento de doblegar la voluntad del otro, de anularlo, precisamente, en su calidad de otro. La violencia implica una búsqueda de eliminar los obstáculos que se oponen al propio ejercicio del poder, mediante el control de la relación obtenido a través del uso de la fuerza.

Para que la conducta violenta sea posible, tiene que darse una condición: la existencia de un cierto desequilibrio de poder, que puede estar definido culturalmente, definido por el contexto u obtenido a través de maniobras interpersonales de control de la relación.

El desequilibrio de poder puede ser permanente o momentáneo: en el primer caso, la definición de la relación está claramente establecida por normas culturales, institucionales etc.; en el segundo caso, se debe a contingencias ocasionales.

En el ámbito de las relaciones interpersonales, la conducta violenta es sinónimo de abuso de poder, en tanto y en cuanto el poder es utilizado para ocasionar daño a otra persona, es por eso que un vínculo caracterizado por el ejercicio de la violencia de una persona hacia otra, se denomina relación

²⁹ *Ibíd.*, 148.

de abuso, para lo que ahora nos compete, tomaremos la definición jurídica de violencia, la cual es aquella: *“Coacción, a fin de que se haga lo que uno no quiere, o se abstenga de lo que sin ello se querría o se podría hacer; presión moral, contra la voluntad especialmente”*.³⁰

2.3 Violencia contra la Mujer

La violencia contra la mujer ha existido siempre, manifestándose de diferentes maneras, actualmente se ha convertido en un problema visiblemente alarmante, en las guerras mueren y desaparecen miles de mujeres, niñas y adolescentes, la explotación sexual, así como la mutilación genital son manifestaciones de violencia y la misoginia afecta directamente a la mitad más débil de la población.

Las actitudes de desprecio y odio contra las mujeres no se manifiestan únicamente en estas grandes atrocidades, sino que cabe mencionar que existen en los ámbitos cerrados del hogar, donde debería regir el afecto y no la violencia.

La violencia de un hombre dentro del círculo de afecto de una mujer llámese este marido, novio, compañero de vida, hermano o padre, no es un fenómeno nuevo, sino que está enraizado en el tiempo, tampoco se trata de un fenómeno exclusivo de nuestro país, sino que es un fenómeno social generalizado mundialmente, no exclusivo de un grupo social o clase social, y que afecta a gran número de mujeres a nivel mundial, generando una grave vulneración a los derechos de las mujeres.

La violencia en general es la coacción física o psíquica ejercida sobre una

³⁰ Guillermo Cabanellas de Las Cuevas, *Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales* (España, Editorial Hellasta S.R.L. P año 2000), 1022 -1023.

persona para viciar su voluntad y obligarla a ejecutar un acto determinado, en ese sentido, para que la conducta violenta sea posible tiene que darse una condición: la existencia de un cierto desequilibrio de poder entre agresor y víctima, como ya se había indicado.

La Ley Especial define en específico la violencia contra las mujeres, en su artículo 8 Literal “k) Violencia contra las Mujeres: Es cualquier acción basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer tanto en el ámbito público como privado. Lo cual, se incorpora dada la temática especial, puesto que, con ello puede comprenderse la finalidad de un acto violento y lo que este implica en el caso de mujeres víctimas de violencia.³¹

El Art. 1 de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer, define la violencia contra la mujer así “cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado”.

El Art. 2 de la misma Convención establece que “se entenderá que violencia contra la mujer incluye la violencia física, sexual y psicológica: a. 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; b. que tenga lugar en la comunidad y sea perpetrada por

³¹ Ley Especial Integral para una Vida Libre de Violencia para las Mujeres Aprobada según Decreto Legislativo número 520 del veinticinco de noviembre de 2010, publicado en el Diario Oficial número 2, Tomo 390, de fecha 4 de enero de 2011.

cualquier persona y que comprende, entre otros, violación, abuso sexual, tortura, trata de personas, prostitución forzada, secuestro y acoso sexual en el lugar de trabajo, así como en instituciones educativas, establecimientos de salud o cualquier otro lugar, y; c. que sea perpetrada o tolerada por el Estado o sus agentes, donde quiera que ocurra”

2.4 Género

La Real Academia de la Lengua Española lo define de forma genérica como el conjunto de seres que tienen uno o varios caracteres comunes.

En su acepción más reciente, "género" parece haber aparecido primeramente entre las feministas americanas que deseaban insistir en la cualidad fundamental social de las distinciones basadas en el sexo. La palabra denotaba rechazo al determinismo biológico implícito en el empleo de términos tales como "sexo" o "diferencia sexual". "Género" resalta también los aspectos relacionales de las definiciones normativas de la feminidad.

De acuerdo con esta perspectiva, hombres y mujeres fueron definidos en términos el uno del otro, y no se podría conseguir la comprensión de uno u otro mediante estudios completamente separados, hombres y mujeres se encuentran con que abarca relaciones psicológicas, sociales, económicas y políticas entre ellos como consecuencia de su relación en sociedad, sin embargo, lo importante es reconocer que el género es una construcción sociocultural y no un atributo personal o una conducta particular.³²

Los atributos personales que han sido unidos al género dependen del

³² Miguel Lorente Acosta y José Antonio Lorente Acosta, *Agresión a la mujer: Maltrato Violación y Acoso*. (Granada España: COMARES, S.L., Segunda Edición, 1999),44 - 47.

contexto sociocultural y de la definición de género como una categoría social, de hecho, también varía dependiendo de su intersección con otras categorías sociales, tales como la raza o la orientación sexual.

Según la Organización Mundial de la Salud Género se refiere a los conceptos sociales de las funciones, comportamientos, actividades y atributos que cada sociedad considera apropiados para los hombres y las mujeres. Las diferentes funciones y comportamientos pueden generar desigualdades de género, es decir, diferencias entre los hombres y las mujeres que favorecen sistemáticamente a uno de los dos grupos.³³

La palabra Género, refleja las relaciones de equilibrio/desequilibrio social entre personas que ostentan atributos sexuales diferentes entre mujeres y hombres. El énfasis sobre la diferencia natural y los factores culturales también dieron lugar a la construcción de un <ideal de mujer> que asignaba a determinadas funciones sociales (las domésticas) y a ciertas conductas (dulzura, paciencia, comprensión) que eran <casualmente> las idóneas para realizar las tareas que le habían sido previamente asignadas (Nash, 1989).

Así se produce una socialización de las mujeres unida a estos valores y tareas para finalmente acabar afirmando que la mujer tiene unas <dotes naturales>. En el proceso se esfuma el carácter socialmente construido del género y aparece como natural y biológicamente determinado³⁴. Ello es lo que se expresa con la idea de género.

En tanto el sexo está determinado biológicamente, el género se dota de

³³ James Antón de Vega Ruiz, *Las Agresiones Familiares en la Violencia Domestica*, (Valencia Italia: Editorial El Roble, 1999), 179.

³⁴ Miguel Lorente Acosta y José Antonio Lorente Acosta, *Agresión a la mujer: Maltrato Violación y Acoso*. 49

contenido socialmente. Y este ha sido precisamente uno de los avances del feminismo: mostrar que el género no puede ser tratado como un hecho natural (Flax, 1990).

Género fue un término propuesto por quienes afirmaban que el saber de las mujeres transformaría fundamentalmente los paradigmas de la disciplina.

2.5 Violencia de Género

El ejercicio del poder tiene dos efectos fundamentales, uno opresivo (uso de la violencia para conseguir un fin) y otro configurador (redefine las relaciones en una situación de asimetría y desigualdad). El sometimiento se convierte en la única salida posible para mantener la nueva situación. La cultura ha legitimado la creencia de la posición superior del hombre, reforzada a su vez a través de la socialización.

Todo ello ha facilitado que las mujeres se sientan inferiores y necesiten la aprobación de los hombres para sentirse bien consigo mismas y con el papel en la vida con la cual se han educado.

La asimetría de poder de un género sobre otro, ampara las diferencias y configura el diseño apropiado de proceder en las relaciones. Los hombres ofrecen la protección a las mujeres a cambio de la obediencia y el sometimiento, ocupando así una posición de control y dominio.

Ahora bien, la expresión violencia de género es la traducción del inglés gender based violence o gender violence, expresión difundida a raíz del congreso sobre la Mujer celebrado en Pekín en mil novecientos noventa y cinco, bajo los auspicios de la ONU. La violencia de género o violencia contra

la mujer es la ejercida contra las mujeres por su condición de mujeres. Esta violencia presenta numerosas facetas, que van desde la discriminación y el menosprecio hasta la agresión física o psicológica incluso, podría enmarcarse esta violencia en una conducta tipificada como delito.

La violencia de género puede suscitarse en distintos ámbitos, familiar, laboral, institucional, entre otros. Dentro de esta violencia de género se pueden incluir conductas que, si bien dan lugar a otro tipo de responsabilidad en sí mismas, también dan lugar o se originan por una situación de violencia de género (maltrato, violación, abuso, acoso).³⁵

En la Declaración para la Eliminación de la Violencia contra la Mujer se encuentra la definición de violencia contra las mujeres de la siguiente manera: “la violencia contra las mujeres es todo acto de violencia basado en la pertenencia al sexo femenino que tenga o pueda tener como resultado un daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico para la mujer, inclusive las amenazas sobre tales actos, la coacción o la privación arbitraria de libertad, tanto si se produce en la vida pública como en la privada.”³⁶

En el Art. 8 literal k) de la Ley Especial Integral para una Vida Libre de Violencia para las Mujeres, hay una definición de Violencia contra las mujeres, el cual en su cita textual establece que: “es cualquier acción basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico sexual o psicológico a la mujer tanto en el ámbito público como en el ámbito privado.” En sentencia emitida por la Cámara de Familia de la Sección del Centro, bajo

³⁵ Sentencia de Apelación con referencia N° 184-A-2010, Corte Suprema de Justicia, Cámara de Familia de la Sección del Centro.

³⁶ Organización de las Naciones Unidas: “*Declaración para la Eliminación de la Violencia contra la Mujer*”, ratificada en 85ª sesión plenaria, el 20 de diciembre de 1993. Art. 1.

número de referencia 184-A-2010, con fecha veintiocho de febrero de 2011, el tribunal emite un criterio jurisprudencial en la definición de la violencia de género, cuya cita textual reza de la siguiente manera: En la sentencia pronunciada por esta Cámara en el incidente de apelación 157-A-2009 se refirió “La violencia de género o violencia contra la mujer es la ejercida contra las mujeres por su condición de mujer. Esta violencia presenta numerosas facetas que van desde la discriminación, agresión física o psicológica incluso, podría enmarcarse esta violencia en una conducta tipificada como delito”.

2.6 Violencia Económica y Violencia Patrimonial

La violencia física, sexual y/o psicológica no son los únicos tipos de violencia que sufren las mujeres o los integrantes del grupo familiar. Cuando el agresor controla todos los ingresos del hogar, independientemente de quien los haya adquirido, cuando manipula el dinero o solo se lo da a “cuenta gotas” a la víctima para el sostenimiento del hogar, cuando el agresor reclama constantemente en qué lo ha gastado y como lo ha gastado o le impide a la víctima tener un trabajo propio que pueda generarle sus ingresos, estamos frente a un tipo de violencia de género denominada: violencia económica.

Asimismo, cuando el agresor esconde los objetos de valor de la víctima o los documentos personales o no le permite disponer de los bienes comunes, se configura la violencia patrimonial. En este tipo de violencia también se observa que el agresor utiliza diferentes estrategias para persuadir a la víctima de que le entregue el dinero producto de su trabajo y/o de que se lo de todo a él para controlarlo y administrarlo; también ocurre que si el agresor trabaja no le dice a la víctima a cuánto ascienden sus ingresos, teniendo absoluta ignorancia de dicho ingreso económico.

La violencia económica y patrimonial dentro del ámbito familiar, si bien son

dos formas distintas de ejercer violencia en contra de la mujer (generalmente), tienen una característica común: se ejercen por el agresor de una manera muy sutil e imperceptible al inicio; por ello, se ha considerado que es un poco difícil de identificar, pero a medida que la mujer va aceptando o soportando este tipo de violencia, la agresión va aumentando, se torna insostenible y puede escalar, casi siempre ocurre, en violencia física y psicológica, y es allí cuando recién al denunciarse se identifica, se sanciona y se dictan medidas de protección.

Violencia Económica *“Es toda acción u omisión de la persona agresora, que afecta la supervivencia económica de la mujer, la cual se manifiesta a través de actos encaminados a limitar, controlar o impedir el ingreso de sus percepciones económicas”*. Las personas agresoras utilizan el dinero como medio para transgredir los derechos de las mujeres.³⁷

Las repercusiones de este tipo de violencia también son psicológicas ya que puede sentirse inútil e incapaz de remediar la situación y de estar sometido a alguien y sentirse carga de este lo cual viene terminando en huida del hogar o suicidio.³⁸ Este tipo de violencia también se puede ejercer por medio del robo, del fraude y por la destrucción de los objetos que pertenecen a la mujer, generando un temor inminente en la víctima.

Algunos de los ejemplos más comunes son: quitarle las herencias recibidas, destruir sus objetos personales (como ropa, joyas, etc.), quitarle su salario, robarle objetos personales o bienes inmuebles, vender sus objetos personales

³⁷ Samuel Edgardo Carrillo Payes et al., “Vulnerabilidad del Derecho a La Integridad Personal De La Mujer Como Manifestación de la Violencia Intrafamiliar en el Municipio de San Salvador” (Tesis de la Universidad de El Salvador, 2012), 76 y sig.

³⁸ Walker Lenore, Psic., II Informe latinoamericano, ciclo de la Violencia Intrafamiliar (2004).

o bienes inmuebles sin su consentimiento, esconderle su correspondencia o documentos personales.³⁹

La socióloga, economista y además especialista en género Gloria María Araque, manifiesta que la violencia económica es “una situación a través del ejercicio del poder que genera violencia”. Este ejercicio de poder está ligado a la economía y se expresa en la vida de las mujeres como exclusión, discriminación y mayor pobreza, colocándolas en situación de privación e impidiéndoles su derecho a una vida digna.⁴⁰

Una corriente doctrinaria confunde los términos de violencia económica con la patrimonial, ya que algunos autores la definen como: “el conjunto de medidas tomadas por el agresor y omisiones, que afectan la sobrevivencia de la mujer y sus hijos e hijas, así como el despojo o destrucción de sus bienes personales o de la sociedad conyugal, que implique la pérdida de la casa de habitación o del lugar de vivienda, los enseres y equipamiento doméstico, la tierra, otros bienes, así como los efectos personales de la afectada o en sus hijos e hijas”.⁴¹

Ahora bien, mediante Decreto Legislativo número 902 de fecha cinco de diciembre de mil novecientos noventa y seis, el cual fue publicado en el Diario Oficial número 241 del Tomo 333, de fecha veinte de diciembre de mil novecientos noventa y seis, se aprobó la Ley Contra la Violencia Intrafamiliar, en donde en su artículo 3 reconocía tres tipos de violencia, la física, psicológica y sexual. Fue mediante el Decreto legislativo número 892 de

³⁹ FESAL, Informe final: Encuesta Nacional de Salud Familiar (El Salvador, 2008).

⁴⁰ Gloria M. Araque G. y Adriana O. Vélez, “La Violencia Económica hacia las mujeres en El Salvador, Aproximaciones a un Problema Social Invisibilizado”, *Progressio*, (2008), 13.

⁴¹ Sánchez Mario, *Violencia de Género en el Ámbito Escolar*, (San Salvador: Colección Estudios para la Paz, 2da Edición, 2004), 44.

fecha veintisiete de junio de dos mil dos, que se publicó en el Diario Oficial número 137, Tomo 356 de fecha veinticuatro de julio de dos mil dos, que dicho artículo sufrió reforma, incluyendo la violencia patrimonial, no así la económica.

Ahora bien, en la Ley Especial Integral para una Vida de Violencia para las Mujeres, en su artículo 9 literal a) si define lo que es violencia económica así: “Es toda acción u omisión de la persona agresora, que afecta la supervivencia económica de la mujer, la cual se manifiesta a través de actos encaminados a limitar, controlar o impedir el ingreso de sus percepciones económicas”.

La Violencia Patrimonial *“Son las acciones, omisiones o conductas que afectan la libre disposición del patrimonio de la mujer; incluyéndose los daños a los bienes comunes o propios mediante la transformación, sustracción, destrucción, distracción, daño, pérdida, limitación, retención de objetos, documentos personales, bienes, valores y derechos patrimoniales.*

En consecuencia, serán nulos los actos de alzamiento, simulación de enajenación de los bienes muebles o inmuebles; cualquiera que sea el régimen patrimonial, incluyéndose el de la unión no matrimonial”.⁴²

También el Art. 3 literal d) de la Ley Contra la Violencia Intrafamiliar, la define como “Acción u omisión de quien afecte o impida la atención adecuada de las necesidades de la familia o alguna de las personas a que se refiere la presente ley; daña, pierde, sustrae, destruye, retiene, distrae o se apropia de objetos, instrumentos o bienes”.

Violencia patrimonial es considerada toda conducta activa u omisiva que

⁴² Art. 9 literal e) de la Ley Especial Integral para una Vida de Violencia para las Mujeres.

directa o indirectamente, en los ámbitos público y privado, esté dirigida a ocasionar un daño a los bienes muebles o inmuebles en menoscabo del patrimonio de las mujeres víctimas de violencia o a los bienes comunes, así como la perturbación a la posesión o a la propiedad de sus bienes, sustracción, destrucción, retención o distracción de objetos documentos personales, bienes y valores, derechos patrimoniales o recursos económicos destinados a satisfacer sus necesidades; limitaciones económicas encaminadas a controlar sus ingresos.

Una forma de manipular y ejercer la violencia patrimonial se da mediante la omisión de aportar la cuota alimenticia, si bien, constituye uno de los derechos de los hijos frente a los padres, al no cumplir con la ayuda económica se está tratando de afectar al cónyuge que cuida a los hijos para limitarlo y provocar mayor descontento.

El agresor baja la autoestima de su pareja, le repiten con frecuencia que ella está loca, que nunca poseerá sus propiedades, que no ha aportado nada porque no realiza trabajos remunerados, al extremo de hacerles creer a la mujer que no tiene derechos sobre los bienes adquiridos.⁴³

2.7 Sustracción Patrimonial

Sustraer es apartar, separar, extraer, el patrimonio es el conjunto de bienes propios de una persona o de una institución, susceptibles de estimación económica. De lo anterior se tiene que la sustracción patrimonial implica apartar un bien susceptible de estimación económica, de la esfera de

⁴³ Samuel Edgardo Carrillo Payes et al., “Vulnerabilidad del Derecho a La Integridad Personal De La Mujer Como Manifestación de la Violencia Intrafamiliar en el Municipio de San Salvador”, 7.

protección de su titular hacia la esfera de protección de otra persona.

El artículo 53 de la Ley Especial Integral Para Una Vida Libre de Violencia Para Las Mujeres, establece como concepto legal de Sustracción Patrimonial “Quien sustrajere, algún bien o valor de la posesión o patrimonio de una mujer con quien mantuviere una relación de parentesco, matrimonio o convivencia sin su consentimiento, será sancionado con prisión de dos a cuatro años”.

De la descripción anterior se advierte que la conducta típica consiste en la realización por parte del sujeto activo, de un desplazamiento físico de un bien o valor de la posesión o patrimonio y sin el consentimiento de su pareja.

2.8 Teoría General del Delito

“La dogmática jurídico penal es la ciencia que se encarga de interpretar, sistematizar y criticar a las normas penales, establecer entre los mismos grados de orden y coherencia intrasistemática en orden a una aplicación clara segura y racional de la ley”.⁴⁴

Su mayor elaboración teórica es la teoría jurídica del delito, que define a éste como un comportamiento típico, sistematización y elaboración y desarrollo de las disposiciones legales y opiniones de la doctrina científica en el campo del Derecho penal.⁴⁵ Esta teoría proporciona las herramientas conceptuales para establecer si una acción realizada por un determinado sujeto.

La teoría jurídica del delito es una forma de sistematizar el derecho penal, un

⁴⁴ José Ramón Serrano Piedecabras Fernández, Juan María Terradillos Basoco, *Manual de Teoría Jurídica del Delito*, (San Salvador, El Salvador: primera edición, Consejo Nacional de la Judicatura, 2001), 23.

⁴⁵ Francisco Muñoz Conde y Mercedes García Arán, *Derecho Penal. Parte General*, (Valencia, España: Tirant Lo Blanch, 6°, 2004), 205.

mínimo de racionalidad del derecho penal trae como consecuencia de que, si las acciones penales se caracterizan por su contenido aflictivo su utilización debe reservarse para las conductas que produzcan una grave perturbación de la vida social.

El rasgo que diferencia las acciones que son consideradas delictivas de los comportamientos antijurídicos objeto de otras ramas del ordenamiento jurídico radica, en su gravedad.

La dogmática del Derecho penal establece que toda conducta punible presenta cuatro elementos en común, es decir, la acción, la tipicidad, la antijuricidad y culpabilidad.

2.8.1 Acción

Es una conducta humana significativa en el mundo exterior, que es dominada o al menos dominable por la voluntad, por tanto, no son acciones en sentido jurídico los efectos producidos por fuerzas naturales o por animales, pero tampoco los actos de una persona jurídica, es decir, consecuencia jurídica de una acción humana.

No son acciones los meros pensamientos o actitudes internas, pero tampoco sucesos del mundo exterior que como por ejemplo los movimientos reflejos o los ataques convulsivos son sencillamente indominables para la voluntad humana.⁴⁶

Los elementos de la acción son la voluntad, la actividad, el resultado y la

⁴⁶ Claus Roxin, *Derecho Penal, parte general, tomo I Fundamentos de la teoría del delito*, (traducción de la 2ª edición alemana y notas por Luzón Peña, Diego Manuel, Primera edición 1997), 194.

relación de causalidad, llamado este último también nexo causal.⁴⁷

Voluntad: Es el querer por parte del sujeto activo, cometer el delito, es propiamente la intención, se trata de un elemento subjetivo. Actividad: Consiste en el hacer o actuar, es el movimiento corporal humano encaminado a producir el ilícito, es un elemento objetivo. Resultado: Es la consecuencia de la conducta, el fin deseado por el agente y previsto en la ley penal. Nexos de causalidad: Es la relación que une la conducta con el resultado, el cual debe ser material; dicho nexo es lo que une la causa con el efecto, sin el cual este último no puede atribuirse a la causa.

2.8.2 Tipicidad

Es la adecuación de una conducta concreta con la descripción legal formulada en abstracto.⁴⁸ Los comportamientos humanos sólo pueden generar responsabilidad penal en la medida que sean subsumibles en la descripción legal. Por eso el artículo 1 del Código Penal declara que nadie podrá ser sancionado por una acción u omisión que la ley penal no haya descrito en forma previa, precisa e inequívoca como delito o falta, ni podrá ser sometido a penas o que la ley no haya establecido con anterioridad.

Una vez conceptualizado la tipicidad, debe distinguirse de otras dos categorías de similitud denominación, como es el tipo penal y la tipificación. El tipo penal es la descripción legal que hace el legislador y que lo ha trascendido a la figura de delito, en cambio, la tipificación, es la criminalización de un comportamiento realizado por el legislador y establecida

⁴⁷ Griselda Amuchategui Requena, *Derecho Penal*, (México: Oxford, 3ra edición, 2009), 87.

⁴⁸ Fernando Castellanos, *Lineamientos Elementales de Derecho Penal*, (Madrid, España: Editorial El Roble, 2da Edición, 2001), 151.

en una ley penal. La tipicidad lo realiza el juez, la tipificación lo realiza el legislador.

La estructura de los tipos penales la conforman los siguientes elementos: conducta, sujetos y objetos. El primer elemento está conformado por el aspecto objetivo y el aspecto subjetivo; el primero de ellos se describe el aspecto externo de la conducta, que, en los delitos de resultado, incluye a éste; la parte subjetiva constituye la voluntad consciente del sujeto.

El sujeto puede dividirse en activo, el cual realiza la conducta típica, y el pasivo, es el titular del bien jurídico afectado, identificado en ocasiones con la víctima o perjudicado. El objeto tiene una doble perspectiva, como objeto material, que es la persona o cosa sobre la que recae físicamente la acción, y el objeto jurídico, es decir, el bien jurídico objeto de protección de la ley.

Los elementos que integran el tipo penal suelen clasificarse, atendiendo a la técnica de formulación seguida por el legislador en: Elemento descriptivo, normativo y valorativos. El primero de ellos son aquellos cuyo significado puede captarse de modo inmediato y directo, sin precisar de valoraciones ulteriores a las que proporciona el lenguaje común, verbigracia, matar, robar etc. El segundo no es susceptible de una comprensión inmediata y requiere, en su interpretación, el recurso a pautas normativas de diverso rango, por ejemplo, funcionario público, agente de autoridad.

El último, requieren como los normativos con los que la doctrina frecuentemente los identifica, y deben de recurrir a valoraciones que, sin embargo, no vienen proporcionadas por el derecho, verbigracia, dignidad, decoro etc.

La clasificación de los tipos penales puede realizarse de acuerdo con la

afinidad de los criterios que brinda la combinación de los diferentes elementos típicos. Una de las clasificaciones es atendiendo a los elementos de la acción, lo que permite distinguir entre delitos de resultado, en los que es detectable un efecto separable temporalmente de la conducta; los delitos de mera actividad, en los que el tipo no reconoce como elemento ese efecto.

Otra clasificación es atendiendo a los efectos de la conducta delictiva en el tiempo, lo que permite distinguir delitos instantáneos, en los que el momento consumativo coincide con la provocación de efectos antijurídicos; los delitos permanentes, en los que el agente mantiene la situación antijurídica ya consumada prologando la ejecución; y los de estado, en los que se crea una situación antijurídica duradera también, pero en los que en la consumación se da y cesa desde el momento en que se produjo esa situación, puesto que el tipo describe solo su provocación, no su mantenimiento.

Si se toman como criterio de clasificación las diversas modalidades de conducta típica, se distingue los delitos de acción, que es la realización de una actividad que el legislador la describe cómo delito, y los delitos de omisión, donde se omite la acción esperada por el ordenamiento.

En los delitos de omisión, se distingue los de omisión propia o pura, cuando se describe una conducta omisiva con independencia del resultado que, hipotéticamente, pueda producir o no; y los de omisión impropia o de comisión por omisión, cuando el tipo une, hipotéticamente, al comportamiento omisivo la aparición de un resultado.

La unidad o pluralidad de actos determina la distinción entre delitos de un acto o delitos de pluralidad de actos, que pueden ser cumulativos o alternativos, en los que el tipo prevé varias modalidades de comportamiento

posibles, bastante cualquiera de ellas, pero sin que su acumulación dé lugar a pluralidad de delitos. Entre otros tipos de clasificaciones.

La tipicidad se encuentra apoyada por diversos principios supremos que constituyen una garantía de legalidad, los cuales son: Nullum crimen sine lege. No hay delito sin ley. Nullum crimen sine tipo. No hay delito sin tipo. Nulla poena sine tipo. No hay pena sin tipo. Nulla poena sine crimen. No hay pena sin delito. Nulla poena sine lege. No hay pena sin ley.⁴⁹

2.8.3 Antijuricidad

El término antijurídico, evoca la idea de un comportamiento que va en contra de las reglas o normas previamente establecidas por el derecho. Es el desvalor jurídico que corresponde a la acción a consecuencia de esa divergencia.⁵⁰ La antijuricidad típica, es un juicio de valor sobre el comportamiento del autor, sobre sus hechos, a la orden del ordenamiento jurídico.⁵¹

La antijuricidad es señalada por Carnelutti de la siguiente forma: “antijurídico es el adjetivo, en tanto que antijuricidad es el sustantivo”, y agrega: “Jurídico es lo que está conforme a derecho.”

Ahora bien, es importante resaltar, que existen actos que pueden ser antijurídicos y sin embargo carecer de relevancia penal. Una conducta podrá tacharse de antijurídica en materia penal, cuando se contraria a las normas

⁴⁹ Griselda Amuchategui Requena, *Derecho Penal*, 89.

⁵⁰ González Mateos, José Carlos, *Esencia de la norma penal y antijuricidad de la tentativa*, pág. 4.

⁵¹ Welzel, H, *El nuevo sistema del Derecho Penal. Una introducción a la doctrina de la acción finalista*, 4° edición, Barcelona, 1964, pág. 57.

que rigen en ese sector del ordenamiento y que, en general, tienen naturaleza prohibitiva, se distinguen dos tipos o clases de antijuridicidad: La formal y la material.

La antijuridicidad formal, se refiere a la contradicción de un hecho con el derecho, y en particular, con el derecho penal. Lo anterior presenta una limitación, se desconoce qué cualidades debe manifestar ese comportamiento comisivo u omisivo para que sea antijurídico, en otras palabras, porque ese comportamiento es contrario al derecho.

En ese espacio entra la figura de la antijuridicidad material, que constituye una explicación del fundamento de la prohibición, que es la ofensa de un bien jurídico protegido jurídicamente. Lo anterior debe ser matizado, en el sentido que no habrá antijuridicidad si no hay ningún desvalor de la acción, verbigracia, caso fortuito o riesgo permitido; además, tampoco si concurren causas de justificación del resultado en donde el bien jurídico deja de estar concretamente protegido, por ejemplo, la legítima defensa.

2.8.4 Culpabilidad

Para ciertos autores, “la culpabilidad es el elemento subjetivo del delito y el eslabón que asocia lo material del acontecimiento típico y antijurídico con la subjetividad del autor de la conducta”,⁵² en consecuencia para otros, culpabilidad es “el conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica”.⁵³

La culpabilidad es la atribución que se le hace a una persona por efectuar un

⁵² Sergio Vela Treviño, *Culpabilidad e inculpabilidad. Teoría del delito*, (México, Trillas, 2da Edición, 1985), 337.

⁵³ Luis Jiménez de Asúa, *La ley y el delito*, (México, 2ª ed., Temis, 1954), 379.

hecho antijurídico, en atención al deber que tiene de actuar, de motivarse conforme a la norma jurídica y que, por tener capacidad de culpabilidad, puede exigírsele una conducta conforme a la misma.

La estructura de la culpabilidad se centra en tres juicios, el primero de ellos es la capacidad de culpabilidad, es decir, que sea imputable o denominado también como capacidad de culpabilidad, lo cual se basa en que el autor de la infracción penal, del hecho típico y antijurídico, tenga las facultades psíquicas y físicas mínimas requeridas para poder ser motivado en sus actos por los mandatos normativo.

Al conjunto de esas facultades mínimas requeridas para considerar a un sujeto culpable por haber hecho algo típico o antijurídico se llama imputabilidad o capacidad de culpabilidad, quien carece de esta, bien por no tener la madurez suficiente, por sufrir graves alteraciones psíquicas, no puede ser declarado culpable y por consiguiente no puede ser responsable penalmente de sus actos por más que estos sean típicos y antijurídicos.

El segundo juicio es la conciencia de la ilicitud, es decir, si el sujeto no sabe que su hacer está prohibido, no tiene ninguna razón para abstenerse de su realización; la conciencia de lo ilícito, es un acto de valoración, por medio del cual el Juez debe inferir si el enjuiciado comprendía lo ilícito de su actuar.

El tercer juicio es la capacidad de actuar de otra forma, es decir, es la posibilidad que la persona tenga de elegir entre varias formas de actuar al momento de cometerse el ilícito, ello en virtud que el derecho penal está construido para ser aplicado a personas normales, no exigiendo, por consiguiente, de actos heroicos o altruistas para cumplir con lo establecido. Existen dos teorías para precisar la naturaleza de la culpabilidad: la

psicológica y la normativa.

Teoría psicológica. Funda la culpabilidad en el aspecto psicológico del sujeto activo. El adecuado análisis de la culpabilidad presupone el del sujeto por cuanto hace al elemento volitivo.

Teoría normativa. Según esta teoría, la base de la culpabilidad radica en la imperatividad de la ley, dirigida a quienes tienen capacidad para obrar conforme a la norma, a fin de que se pueda emitir el juicio de reproche. En virtud de que la imputabilidad es presupuesto de la culpabilidad, esta teoría excluye a los inimputables.

2.9 Sistemas de Intervención Penal en la Violencia Contra las Mujeres

Según autores reconocidos, la intervención jurídico penal como una respuesta a la violencia contra la mujer se puede clasificar según el nivel de intervención en cuatro modelos: modelo de protección penal común, modelo de la mera exasperación punitiva, modelo de protección penal específica y modelo del Derecho Penal sexuado.⁵⁴

2.9.1 Modelo de Protección Penal Común

El Derecho Penal se concibe como un instrumento de control social formalizado regido por sus propias características que lo diferencian de otros mecanismos de control social. Para el autor Ramón García Albero, ese sistema no representa un sistema de protección encaminado a las mujeres

⁵⁴ Ramón García Albero y Alex Marroquín: “*Ley contra la violencia intrafamiliar comentada y delitos conexos*”, (1a edición, San Salvador, Escuela de Capacitación Judicial, CNJ, 2008), 24.

contra las formas de violencia que las afecta específicamente a ellas, sino más bien, funciona bajo una premisa de universalidad y generalidad de la ley, se criminalizan comportamientos que afectan por igual a hombres y a mujeres, sin tener en cuenta que algunos de esos comportamientos representan actos de dominación sobre las víctimas en general, y para el caso sobre las mujeres en particular.⁵⁵

2.9.2 Modelo de la Exasperación Punitiva

Este modelo se conforma con la sola regulación de agravaciones generales o específicas respecto de delitos contra bienes jurídicos personalísimos, cuando la víctima es mujer en una situación específica, normalmente de relación afectiva familiar respecto del autor; pero no se prevé tampoco, una norma que regule un tipo penal especial sobre la violencia contra las mujeres.⁵⁶

2.9.3 Modelo de Protección Penal Específica

En ese sistema de protección la ley regula formas especiales de protección de la mujer contra la violencia de género. Los ordenamientos jurídicos que establecen uno o varios tipos penales específicos en relación a la violencia contra la mujer, pero también normalmente regulan agravantes generales o específicas respecto de delitos contra bienes jurídicos personalísimos, cuando se dan situaciones concretas y específicas, un ejemplo es cuando existen relaciones afectivas sentimentales; pertenecen a este tipo de modelo de protección.

Estos modelos que explica el autor están en función de la violencia

⁵⁵ *Ibíd.*, 25.

⁵⁶ *Ibíd.*

intrafamiliar, pero, también son útiles al entender cómo los sistemas penales han reaccionado frente a la violencia de género.

En El Salvador esa protección se ha logrado por medio de la promulgación de la Ley Especial Integral para una Vida Libre de Violencia para las Mujeres; el recurso de una legislación especial es expresión de un reconocimiento global acerca de la gravedad que supone la violencia contra la mujer y el origen de la misma tiene en las desigualdades sociales que representan un desequilibrio de poder entre hombres y mujeres, que mantienen a estas últimas en situación de discriminación y marginación.⁵⁷

2.9.4 Modelo del Derecho Penal Sexuado

Parte del actual debate feminista gira en torno al denominado “derecho sexuado” el cual significa interrogarse sobre la neutralidad e imparcialidad del derecho mismo. Interrogarse sobre esta cuestión tiene interés desde la perspectiva de las limitaciones legislativas en determinados contextos, puesto que cualquier proyecto de transformación más amplio no podría ya eludir la crítica que el movimiento feminista ha realizado del derecho.⁵⁸

Al intentar las mujeres que el derecho diera cuenta de nuevos problemas hasta entonces marginalizados, fueron encontrando numerosas dificultades, la interpretación de las causas de esas dificultades ha sido diversa y plantea problemas concretos en los diferentes ámbitos jurídicos, pero tienen en

⁵⁷ Jeannette Urquilla, “Feminicidio, Violencia Feminicida. La Responsabilidad del Estado Salvadoreño en su Erradicación”, *Violencia de Género Contra las Mujeres y Feminicidio: un Reto para el Estado Salvadoreño*, San Salvador: ORMUSA, (2008): 7.

⁵⁸ Roberto Bergalli y Encarna Bodelón, “La Cuestión de las Mujeres y el Derecho Penal Simbólico” *Anuario de Filosofía del Derecho IX*, España: Sociedad Española de Filosofía Jurídica y Política, (1992): 47.

común haber identificado el denominado problema de la “sexuación” del derecho. Como se puede fácilmente advertir la idea de la falta de neutralidad imparcialidad del derecho, es resaltada por el concepto de un “derecho sexuado”.

Desigualdades son en su esencia y en general, todas las relaciones sociales, esa es una característica de la modernidad y frente a ella han sido los modernos quienes, con la intervención del derecho, han requerido a este que traduzca en términos normativos una igualdad que no existe, así en este modelo de intervención se toma en cuenta que la víctima pertenezca al género femenino y el autor pertenezca al masculino, con lo que se trata de poner en igualdad jurídica a ambos.⁵⁹

Lo que se pretende con este sistema de intervención es brindarle a la mujer una tutela reforzada frente a la violencia ejercida por los hombres, sin necesidad de que exista una situación específica que la genere. Es decir, todo delito en el que la mujer sea el sujeto pasivo constituye una agravante si el sujeto activo es hombre.

2.10 El Bien Jurídico

El derecho penal busca evitar comportamientos que suponen una grave perturbación para el sistema penal, disminuyendo la violencia extrapenal. Esto se logra mediante dos funciones, la función de motivación, evitando a la realización de determinadas conductas, y la función de protección, protegiendo los intereses sociales que se consideran fundamentales.

El derecho penal desarrolla su finalidad última de mantenimiento del sistema

⁵⁹ *Ibíd.*, 48.

social a través de la protección de los presupuestos imprescindibles para una existencia en común que concretan una serie de condiciones valiosas, los llamados bienes jurídicos.

Los bienes jurídicos generalmente son definidos como aquellos presupuestos valiosos y necesarios para la existencia humana, como aquellas circunstancias o finalidades útiles para el individuo y su libre desarrollo en el marco de un sistema social global estructurado sobre la base de esos fines o para el funcionamiento del propio sistema.

También como aquellos presupuestos que la persona necesita para su autorrealización en la vida social. Los bienes jurídicos protegidos y lesionados en todo delito son de igual magnitud para todas las personas, ya que ni la Constitución de la República, ni el Código Penal y Procesal Penal hacen distinciones en cuanto a la protección de la vida, integridad física, libertad, entre otros.

La jurisprudencia de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, ha definido los bienes jurídicos “...*como aquellos presupuestos imprescindibles para la existencia en común, y que son objeto de protección estatal por cuanto se encuentran relacionados con el marco propio de un Estado Constitucional de Derecho, el cual adopta a la dignidad, libertad e igualdad de la persona como valores fundamentales*”.⁶⁰

En tal decisión también se sostuvo que, “...*si las consecuencias jurídicas del delito como la pena privativa de libertad afectan bienes dotados de amplia relevancia constitucional, parece claro que su privación sólo puede*

⁶⁰ Sentencia de 1-IV-2004, pronunciada en el proceso de Inc. 52-2003.

efectuarse si la causa que la determina es la defensa de un bien de, al menos, análoga significación constitucional”.

El Derecho Penal tiene como función la protección de bienes jurídicos, inicialmente, el bien jurídico fue pensado para aislar la moral del Derecho Penal, para impedir que se criminalizara cualquier conducta. La primera aproximación a la definición del bien jurídico, puede encontrarse en la afirmación que hacía Feuerbach, acerca de que el Derecho Penal protege derechos subjetivos.

Esto supuso una fuerte restricción al Derecho Penal pues había una nómina bastante limitada de esa clase de derechos. Luego y gracias a Birnbaum se va a reconocer que lo que el Derecho Penal protege no son derechos subjetivos sino bienes; a partir de este momento y a lo largo de su historia, el concepto de bien jurídico va a recibir diferentes significados, hasta llegar a una concreción más o menos unánime acerca de su contenido.⁶¹

La noción de bien jurídico ha dado lugar, en el ámbito del Derecho penal, al principio de exclusiva protección de bienes jurídicos. La principal consecuencia que puede extraerse del principio mencionado recae en el hecho de que sólo sería legítima aquella norma destinada a proteger bienes jurídicos.

Ello descarta la posibilidad de cualquier tipo de sanción respecto de comportamientos que no generen un daño o una puesta en peligro. Es una idea que tiende a la reducción del Derecho penal. Queda claro entonces, que

⁶¹ Gonzalo Fernández: *Bien Jurídico y Sistema del Delito. Un Ensayo de Fundamentación Dogmática*, (Montevideo- Buenos Aires: Editorial B de F, 2004), 11.

tal principio, en apariencia, no puede ser entendido sino como una garantía del individuo frente al poder estatal y nada más que eso; pues allí donde haya una pena deberá haber un bien jurídico lesionado, lo cual no significa que allí donde haya un bien jurídico lesionado deba haber una pena.

El autor Santiago Mir Puig, propone dos condiciones esenciales que deben concurrir en todo aquello que puede ser considerado como bien jurídico penal, y por supuesto, han de incidir en la definición de este concepto dice que para que un bien pueda considerarse a su vez como un bien jurídico penal y cabe exigir de él dos condiciones:

A. Suficiente importancia social: Determinada por lo esencial que pueda resultar para la sociedad un determinado bien jurídico, sin embargo, esta cualidad no es suficiente, ya que, si solo se atiende a la esencialidad de un bien para la vida social, podría permitir el ingreso, en el ámbito de lo punible, casi cualquier conducta que afecte al sistema social, con el consecuente riesgo de hacer el Derecho Penal un mero instrumento sancionador de infracciones morales.

En ese orden de ideas y para evitar dicho riesgo el autor propuso dar contenido a esa fundamentalidad social del bien jurídico, a partir de criterios que permitan delimitarlo más claramente.

En primer lugar, aceptó que puede tenerse en cuenta el reconocimiento constitucional que pueda hacerse de un determinado bien. Esto se encuentra sustentado en el carácter fundamental de la Norma constitucional y su valor como norma de ordenación de la sociedad, pero advierte que no todo bien reconocido en la Constitución ha de merecer una protección jurídico penal.

En segundo lugar, sugirió como criterio de valoración de esencialidad para la

vida social, su referencia al individuo y para ello propone comparar cualquier bien respecto del que se pretenda una protección penal, con los bienes que desde siempre han integrado el núcleo del Derecho Penal y que son precisamente aquellos bienes jurídicos del individuo.

Esto no excluye la consideración de bienes colectivos, bienes de la sociedad, como merecedores de protección penal; pero, su protección a través del Derecho Penal no está o no puede estar determinada por su valor intrínseco, sino más bien por su valor instrumental, por su valor para asegurar la vida de los individuos en la sociedad.

B. Necesidad de protección por el Derecho Penal: En este sentido se ha de exigir que la conducta que se criminaliza provoque un daño o un grado de lesividad en la persona, pues esto también ha de determinar la necesidad o no de la protección penal de ese bien jurídico. Si la lesividad o puesta en peligro de un determinado bien jurídico puede evitarse a través de medios menos agresivos de defensa que el Derecho Penal como el civil o el administrativo habrá que prescindirse del Derecho Penal para la protección.

Ahora bien, existen tres funciones del bien jurídico tutelado derivadas del contenido formal y material de la antijuricidad. La primera de ellas es una función de límite y orientador del *ius puniendi*, que exige la supresión de tipos penales que realmente no protegen bienes jurídicos, y a la inversa, la creación de otros nuevos cuando determinados intereses sociales por su vital importancia precisan ser tutelados por esta vía. La segunda es la función sistemática, el código penal parte de los distintos bienes jurídicos protegidos en cada delito para su clasificación. La tercera función es de guía de la interpretación, dado que una vez determinado el bien jurídico protegido en un delito, la interpretación teleológica podrá excluir del tipo respectivo la

conducta que no lesiona ni pone en peligro el bien jurídico. La última función, la de criterio de medición de la pena, dentro del margen del arbitrio que la ley concede al Juez, la mayor o menos gravedad de la lesión o peligrosidad del ataque al bien jurídico, pueden servir de base a la concreta determinación de la pena.

En El Salvador, se reconoce el principio de lesividad o protección exclusiva de bienes jurídicos por el Derecho Penal, que goza de rango constitucional, el cual contenido en el Art. 3 del Código Penal que literalmente dice: “No podrá imponerse pena o medida de seguridad alguna, si la acción u omisión no lesiona o pone en peligro un bien jurídico protegido por la ley penal”.

Del mismo pueden derivarse una serie de consecuencias que ha de tener en cuenta el legislador secundario: a) únicamente pueden considerarse infracciones penales aquellas acciones y omisiones que lesionen o pongan en peligro bienes jurídicos: b) no cualquier entidad o bien puede ser elevada a tal categoría merecedora de protección penal, sino solamente aquellos que son valiosos para la continuidad y que tengan como referencia esencial a la persona humana, y de forma refractaria a la Constitución.⁶²

El principio de Lesividad es una limitación a la potestad del ius puniendi estatal, además el principio de lesividad, constituye el más importante de los límites materiales que impone la Constitución de El Salvador, no sólo al poder criminalizante primario y secundario, sino a la injerencia coactiva del estado en general.

⁶² Sala de Lo Constitucional, *Inconstitucionalidad, Referencia N° 5-2001* (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2010).

CAPITULO III

MECANISMOS DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS DE LAS MUJERES

En el presente capítulo, se detallan los diferentes mecanismos de protección que han sido creados para la protección de los derechos de las mujeres, y la evolución que ha tenido en nuestro país, iniciando por la Constitución de El Salvador y culminando con la creación de la Ley que resguarda los derechos de las mujeres.

3.1 Constitución de El Salvador de 1983

La Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia ha afirmado que el punto de partida para el establecimiento de una Constitución se encuentra en el poder de la comunidad política para disponer sobre sí misma; esto es, en la voluntad conjunta vinculante de la soberanía que reside en el pueblo, expresada directamente por medio del poder constituyente originario, que se objetiva y racionaliza en dicha Ley Fundamental.

Así, la Constitución representa el momento inaugural del Estado o el punto a partir del cual se establece la orientación que han de seguir los sujetos encargados de ejercer las atribuciones por ella conferidas.⁶³

Se ha señalado que la Constitución no es la mera codificación de la estructura política superior del Estado, sino que parte de un determinado supuesto y con un contenido específico. Ese supuesto radica en la soberanía popular o

⁶³ Sentencias de 14-XI-2016, Inc. 67-2014; 14-II-1997, Inc. 15-96; 20-VII-1999, Inc. 5-99; 1-IV-2004, Inc. 52-2003; además, autos de 14-X-2003, Inc. 18-2001 y 27-IV-2011, Inc. 16-2011).”

poder constituyente del pueblo (art. 83 Cn.) y su contenido está integrado esencial y básicamente por el reconocimiento de la persona humana como el origen y fin de la actividad del Estado y los derechos fundamentales derivados de esa condición (art. 1 Cn.).

De allí que la Constitución "...es la expresión de los cánones ético-jurídicos sobre los cuales la comunidad, a partir del pluralismo, ha logrado encontrar un cierto grado de consenso, hasta el punto de incorporarlos en el documento normativo rector de la organización y funcionamiento del Estado. En la Constitución reside la capacidad para convocar la adhesión de los miembros de la Comunidad, como supuesto básico y elemento esencial del Estado y de su existencia, de modo que ella cumple una función integradora de la unidad política de acción estatal".⁶⁴

La Constitución es la expresión jurídica de la soberanía y por eso no puede ser únicamente un conjunto de normas que forman parte del ordenamiento jurídico, sino que tal cuerpo de normas es precisamente el primero y el fundamental de dicho ordenamiento.

La supremacía constitucional radica entonces en la legitimidad política cualificada de la Constitución, como emanación directa del Poder Constituyente y como racionalización del poder soberano del pueblo para controlar y, por tanto, limitar a los poderes constituidos, con el fin ulterior de garantizar la libertad de los titulares de dicha soberanía, generando la estabilidad necesaria.

Se puede sostener entonces, que la Constitución es el parámetro de validez

⁶⁴ Sentencias del 14-XI-2016, emitida en el proceso de inconstitucionalidad con referencia Inc. 67-2014

del resto de fuentes normativas del ordenamiento; es decir, ella tiene la aptitud para regular en su forma y contenido tanto la producción de normas infraconstitucionales como los actos y omisiones de particulares y entidades estatales.

La fuerza normativa de la Constitución tiene dos manifestaciones muy acentuadas: por un lado, su fuerza jurídica activa, que significa la capacidad de las disposiciones constitucionales para intervenir en el ordenamiento jurídico creando derecho o modificando el ya existente; y, por el otro, la fuerza jurídica pasiva, que implica la capacidad de resistirse a las modificaciones pretendidas por normas infraconstitucionales.

De este modo, cualquier expresión de los poderes constituidos que contradiga el contenido de la Constitución puede ser invalidada. En definitiva, se puede establecer, que la Constitución es un sector del ordenamiento jurídico especial porque es la máxima expresión jurídica de la soberanía. Se trata del conjunto de normas jurídicas primero y fundamental, por lo que los diversos niveles normativos están subordinados a él, en su forma y en su contenido.

La Constitución actual de El Salvador es la que entró en vigencia el día veinte de diciembre de mil novecientos ochenta y tres, publicada en el Diario oficial el día dieciséis del mismo mes y año, dada en el Salón de sesiones de la Asamblea Constituyente Palacio Legislativo: San Salvador, a los quince días del mes de diciembre de mil novecientos ochenta y tres.

Esta Constitución derogó la Constitución promulgada por decreto número seis, de fecha ocho de enero de mil novecientos sesenta y dos, publicado en Diario Oficial número 110, tomo 194, de fecha 16 del mismo mes y año;

adoptado por Decreto constituyente número 3 de fecha veintiséis de abril de 1962, publicado en el Diario Oficial número 75, tomo 275, de la misma fecha, su régimen de excepciones, así como todas aquellas disposiciones que estuvieran en contra de cualquier precepto de dicha Constitución, art. 249.

Esta es la que vendría a resolver la problemática política, económica y social que había motivado el golpe de Estado de 1979, la instauración de una Junta Revolucionaria de Gobierno y posteriormente la convocatoria de las elecciones de una Asamblea Constituyente, que vino a elaborar la Constitución actual.

En esta Constitución se transcriben textualmente muchas de disposiciones contenidas en la Constitución de 1962 y que en esta a su vez se habían transcrito de la Constitución de 1950.

Nuestra Constitución contiene, entre otros, los siguientes elementos: los valores y principios básicos de la comunidad política, consagrados en el Preámbulo (la dignidad humana y la democracia) y en el art. 1 inc. 1° (la justicia, la seguridad jurídica y el bien común); principios relativos a la actividad de los órganos del Estado; garantías institucionales (arts. 27 inc. 3°, 32 inc. 1° y 38 inc. 1° ord. 2°); normas que organizan a los poderes del Estado (arts. 86 inc. 2°, 88 y 121); los derechos fundamentales, los derechos a la vida, a la integridad física y moral, a la libertad, etc. (art. 2 inc. 1°)], y las garantías constitucionales (el proceso de inconstitucionalidad, etc.).

Los valores y principios básicos de la comunidad política, que son las normas de mayor abstracción, lejos de lo que pudiera pensarse, participan del valor normativo de la Constitución, pues representan el fundamento material que debe orientar la interpretación (creación y aplicación) de todas las normas

que integran el ordenamiento jurídico, inclusive, de las normas constitucionales con un menor grado de abstracción; en ese sentido, constituyen un límite material a la interpretación, que en algunos casos podría provocar la declaración de inconstitucionalidad de una norma o de un acto estatal.

Los principios relativos a la actividad de los Órganos del Estado, se subdividen en dos tipos: Por un lado, existen principios que no requieren de desarrollo legislativo para tener plena eficacia [por ejemplo, los principios de igualdad, de presunción de inocencia y de legalidad (arts. 3 inc. 1°, 12 inc. 1° y 15 Cn. respectivamente)].

Por otro lado, existen principios que, aunque su nivel de concreción es superior al de los dos anteriores, sí requieren de desarrollo legislativo para obtener plena eficacia (por ejemplo, los art. 37 inc. 2°, 53 inc. 1° parte final y 62 inc. 2° Cn.) Sin embargo, las normas que los prevén, por su generalidad, no obligan al legislador a un desarrollo inmediato, sino que este puede hacerlo progresivamente y con un amplio poder conformador.

Las garantías institucionales son normas constitucionales que contemplan una determinada institución (por ejemplo, la autonomía universitaria), así como sus principales atributos, por lo que el legislador está obligado a respetar su existencia y sus características constitucionalmente previstas; aquí, pues, el poder conformador del legislador es menor que en los principios antes mencionados.

Las normas que organizan a los poderes del Estado tienen como principales destinatarios al Órgano Legislativo, respecto de su emisión, y a los funcionarios de la Administración pública y los jueces, en relación con su

ejercicio. Su grado de vinculación es intenso, sobre todo en lo que atañe a su ejercicio, pues, como regla general, no cabe discrecionalidad alguna. No obstante, en lo relativo a su emisión, el legislador tiene un cierto margen de configuración.

Una de las notas esenciales de las Constituciones de los Estados democráticos es el reconocimiento de los derechos fundamentales, los cuales son aquellas “facultades o poderes de actuación reconocidos a la persona humana como consecuencia de exigencias ético-jurídicas derivadas de su dignidad, su libertad y su igualdad inherentes, que han sido positivadas en el texto constitucional y que, en virtud de dicha positivación, desarrollan una función de fundamentación material de todo el ordenamiento jurídico, gozando asimismo de la supremacía y la protección reforzada de las que goza la Constitución”.⁶⁵

Como regla general, los derechos fundamentales constituyen límites a la actuación de los poderes públicos y, en algunos casos, de los particulares, con el correlativo derecho de los individuos de exigir su respeto, protección, garantía y/o promoción, generando la estabilidad que se requiere en un estado de derecho.

Las garantías constitucionales son un conjunto de principios, técnicas, procesos, instituciones, etc. que tienen por objeto “hacer posible el tránsito que media desde el reconocimiento constitucional de los derechos fundamentales hasta su real eficacia jurídica en las relaciones humanas”.⁶⁶ En ese sentido, son directamente vinculantes para sus destinatarios, pues,

⁶⁵ Sentencia del 23-III-2001, Inc. 8-97, Considerando VI.1.

⁶⁶ Sentencia del 17-IX-1997, Amp. 14-C-93, Considerando IV.5

si tienen por objeto precisamente asegurar el cumplimiento de las normas constitucionales, sería un contrasentido que ellas no fueran exigibles".

Ahora bien, en el capítulo dos, los derechos sociales, se reconoce a la familia como la base fundamental de la sociedad Art. 32, las personas tienen el derecho a constituir una familia, a contraer matrimonio libremente, existe un reconocimiento específico en cuanto a que el estado fomentará el matrimonio; pero la falta de este no afectará el goce de los derechos que se establezcan en favor de la familia, debiéndose garantizar los derechos y deberes recíprocos sobre bases equitativas.

Las novedades de esta Constitución respecto a la familia consistieron: a) En proclamar que el matrimonio es el fundamento legal de la familia y en elevar al rango constitucional el principio de igualdad de los cónyuges. b) En constitucionalizar nuevamente el principio de la igualdad de los hijos, aludiendo por primera vez a los adoptivos, pero ahora circunscrito a algunos aspectos específicos: la educación, la asistencia y la protección del padre.

c) En plasmar una norma que tienda a evitar un trato social discriminatorio y estigmatizante, en la prohibición de consignar en las actas del registro civil calificativos sobre la naturaleza de la filiación, y la de expresar en las partidas de nacimiento el estado civil de los padres; y d) El constitucionalizar nuevamente la libre investigación de la paternidad.

En la Constitución de 1983 las innovaciones contenidas aparecen detalladas por la comisión que elaboró su proyecto, siendo estos: a) La protección del Estado hacia la familia, se crea un mandato Constitucional de integrar los organismos, los servicios y formular la legislación necesaria para la integración, el bienestar y desarrollo social, cultural y económico. b) La

obligación del Estado de fomentar el matrimonio, también los derechos de las familias que se han formado sin los requisitos de una unión formalmente legalizada, por eso se establece como principio constitucional que la falta de matrimonio no afecta el goce de tales derechos.

c) La obligación de regular mediante leyes las relaciones matrimoniales y patrimoniales entre los cónyuges y sus hijos, estableciendo deberes y derechos recíprocos, y creando instituciones necesarias para garantizar su aplicación. d) Los niños tienen derecho a vivir en condiciones familiares y ambientales que le permita su desarrollo integral. e) La igualdad de los derechos de los hijos nacidos dentro o fuera del matrimonio y de los adoptivos, la correlativa obligación de los padres de darles protección, asistencia y seguridad. f) Los principios deben de ser desarrollados en las leyes secundarias a efecto de que puedan ser aplicables con los procedimientos fáciles y expeditos.

3.2 Convención sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación contra la Mujer

Durante la Primera Conferencia Mundial sobre las Mujeres, celebrada en la Ciudad de México en 1975, se hizo un llamado para adoptar una convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra las mujeres.

No fue mediante resolución 34/180, de fecha dieciocho de diciembre de mil novecientos setenta y nueve, que la Convención para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW), fue adoptada y abierta a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General de las Naciones Unidas.

La misma recoge en un solo instrumento jurídico internacional todas las

disposiciones relativas a la discriminación de la mujer reconocidas por tratados de derechos humanos anteriores.

La Convención consta de un preámbulo y de 30 artículos en los que se define la discriminación y se establece un programa de acción para erradicarla.

La CEDAW es un instrumento pensado con base en las necesidades de las mujeres; es una Convención que considera, además del aspecto jurídico, el social, el antropológico y el feminista para dar respuesta a los problemas de la desigualdad entre hombres y mujeres. Busca modificar los patrones de conducta, tanto de hombres como de mujeres, para eliminar las prácticas y conductas basadas en la idea de superioridad o inferioridad de cualquiera de los dos sexos.

La Convención pretende suprimir toda actitud y práctica, toda exclusión o preferencia fundada en el sexo, que tenga como efecto desfavorecer a las mujeres. Es un instrumento de orientación antidiscriminatoria, por lo que su destino básico no es el de establecer nuevos derechos humanos sino el de asegurar el reconocimiento y disfrute de los derechos de las mujeres en un plano de igualdad real, no sólo establece el reconocimiento de la igualdad con el hombre, sino el ejercicio de esta igualdad.

No sólo reconoce los derechos de las mujeres, sino presenta un plan de acción destinado a los Estados miembros para que éstos garanticen los derechos de las mujeres, esta Convención es considerada la carta internacional de derechos humanos de las mujeres, es uno de los instrumentos jurídicos más importantes para luchar contra la discriminación en los diferentes ámbitos de la vida de las mujeres.

Dos conceptos centrales de la Convención son la igualdad entre los sexos y

la no discriminación, es decir, el propósito fundamental de la Convención es la eliminación de todas las formas de discriminación contra las mujeres para lograr la igualdad entre los sexos en todas las esferas.⁶⁷

Al ser un instrumento jurídico internacional los Estados que se adhieren a ella se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos establecidos en la Convención y adoptar todas las medidas necesarias para asegurar el disfrute de los mismos.

En este mismo sentido, las Recomendaciones Generales del Comité CEDAW,⁶⁸ enfatizan que la violencia contra la mujer es una violación a los derechos humanos y por lo tanto es totalmente contraria a lo establecido por la Convención.

La CEDAW, como la mayoría de los tratados sobre derechos humanos, crea un órgano de vigilancia del tratado: el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, encargado de vigilar, a través de informes periódicos, el cumplimiento de los compromisos adquiridos por los Estados miembros de la Convención.

Los artículos 2 y 3 de la CEDAW establecen que los Estados deben adoptar todas las medidas que sean necesarias para poner término a los actos discriminatorios; y es la misma Convención quien sienta las bases para lograr la igualdad entre hombres y mujeres en la vida política y pública (art. 7 y art. 8), en la educación (art. 10), en el empleo (art. 11), en la salud (art. 12) y en otras esferas de la vida económica y social (art. 13); asimismo, hace

⁶⁷ Alda Facio, "La carta magna de todas las mujeres", página web visitada el 13-08-19. www.redtrsex.org.ar/documentos/docs-nuevos/facio_carta_magna_notas_amg.pdf.

⁶⁸ Recomendaciones Generales del Comité CEDAW No. 12 (1989) y No. 19 (1991).

referencia específica a los problemas que enfrentan las mujeres rurales (art.14).

La CEDAW define discriminación como “toda distinción, exclusión, restricción basada en el sexo que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos humanos de la mujer, independientemente de su estado civil”.

Esta noción es fundamental puesto que prohíbe todo acto que tenga la intención de discriminar, así como aquellos que sin tener la intención producen una discriminación en sus resultados. Asimismo, la CEDAW promueve un modelo de igualdad que va más allá de la igualdad formal y abarca también la igualdad real o sustantiva en el acceso a las oportunidades.

Más adelante fue adoptado por la Asamblea General el Protocolo Facultativo de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer, el 6 de octubre de 1999, que otorga competencia al Comité para recibir y considerar comunicaciones individuales de personas o grupos de personas que se hallen bajo la jurisdicción de algún Estado Parte y aleguen ser víctimas de una violación de cualquiera de los derechos consagrados en la Convención por ese Estado Parte.⁶⁹

En El Salvador, por Decreto Legislativo N° 605, de fecha 2 de junio de 1981, publicado en el Diario Oficial N° 105, Tomo N° 271, de fecha 9 de junio de 1981, ratificó la Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de

⁶⁹ Artículo 2 del Protocolo Facultativo de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer.

Discriminación Contra la Mujer (CEDAW, por sus siglas en inglés), la cual obliga a los Estados partes a adoptar todas las medidas adecuadas, incluso de carácter legislativo, para modificar o derogar Leyes y prácticas que constituyen discriminación contra la mujer.

Una de las consecuencias de la ratificación de esta Convención, entre otras, fue erigir la Jurisdicción Especializada para una Vida libre de Violencia y Discriminación para las Mujeres, creándose los Juzgados Especializados de Instrucción y de Sentencia para una Vida Libre de Violencia y Discriminación para las Mujeres, así como la Cámara Especializada para una Vida Libre de Violencia y Discriminación para las Mujeres, mediante Decreto Legislativo 286 de fecha 25 de febrero de 2016, publicado en el Diario Oficial número 60, tomo 411 de fecha 4 de abril de 2016.

3.3 Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer “Convención de Belem do para”

La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, “Convención de Belém Do Pará”, fue suscrita en el XXIV Período Ordinario de Sesiones de la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos el cuatro de junio de 1994, en Belém Do Pará, Brasil.

Esta Convención es uno de los principales instrumentos de derechos humanos de las mujeres dirigido a aplicar una acción concertada para prevenir, sancionar y eliminar la violencia contra las mujeres, basada en su género, al tiempo que condena todas las formas de violencia contra la mujer perpetradas en el hogar, en el mercado laboral o por el Estado o agentes. La Convención dentro de sus considerandos indica: "que la violencia contra

la mujer constituye una violación de los derechos humanos y las libertades fundamentales y limita total o parcialmente a la dignidad humana y una manifestación de las relaciones de poder históricamente entre mujeres y hombres y convencidos de que la eliminación de la violencia contra la mujer es condición indispensable para su desarrollo individual y social y su plena e igualitaria participación en todas las esferas de vida”.

Esta Convención se organiza en veinticinco artículos distribuidos en cinco capítulos: el primero trata sobre la definición de violencia contra la mujer y el ámbito de aplicación de la Convención; el segundo trata sobre los derechos protegidos; el tercero trata sobre los deberes de los Estados; el cuarto se refiere a los mecanismos interamericano de protección; y el quinto contiene las disposiciones generales relativas a la interpretación, firma, ratificación, reserva, enmiendas, denuncia y vigencia de la Convención.

Uno de los mayores avances de esta Convención se manifiesta en su propio nombre, al establecer que se aplica a la violencia contra las mujeres. La característica principal de la Violencia de género es, precisamente, que se inflige a las mujeres cómo y por ser tales; y que se relaciona básicamente con el sistema social de jerarquía y subordinación entre los sexos.

La Convención de Belém Do Pará, define la violencia contra la mujer como “cualquier acción o conducta que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado”.

Uno de los grandes avances de la Convención es el reconocimiento de que la violencia contra las mujeres se inflige tanto en el ámbito privado como en el público, y que los Estados deben asumir la protección de los derechos de

las mujeres independientemente del contexto en el cual estos sean violados, corriendo el velo de la privacidad del hogar.

La Convención no abarca todas las formas posibles de violencia contra las mujeres, la definición es suficientemente amplia y es importante la inclusión de la violencia sexual o psicológica cuyos efectos suelen ser tan dañinos como el maltrato físico.

La violencia puede tener 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.

La Convención también se aplica en aquella violencia que tenga lugar en la comunidad y sea perpetrada por cualquier persona y que comprende, entre otros, violación, abuso sexual, tortura, trata de personas, prostitución forzada, secuestro y acoso sexual en el lugar de trabajo, así como en instituciones educativas, establecimientos de salud o cualquier otro lugar.

El Salvador, mediante Decreto Legislativo N° 430, de fecha 23 de agosto de 1995, publicado en el Diario Oficial N° 154, Tomo N° 328, de esa misma fecha, ratificó la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y erradicar la Violencia contra la Mujer, “Convención Belem do Pará”, la cual establece la obligación a los Estados parte, de incluir en su legislación interna normas penales, civiles y administrativas; así como, las de otra naturaleza que sean necesarias para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, mecanismo que ha generado un enorme avance en los derechos de las mujeres.

Como consecuencia de ello, mediante Decreto Legislativo 520, de fecha

catorce de diciembre de dos mil diez, se emitió la Ley Especial Integral para una Vida Libre de Violencia contra la Mujer, que fuere publicado en el Diario Oficial 2, tomo 390 de fecha cuatro de enero de 2011.

Al igual que en la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación contra la Mujer, una de las consecuencias de la ratificación de esta Convención, entre otras, fue erigir la Jurisdicción Especializada para una Vida libre de Violencia y Discriminación para las Mujeres, creándose los Juzgados Especializados de Instrucción y de Sentencia para una Vida Libre de Violencia y Discriminación para las Mujeres, así como la Cámara Especializada para una Vida Libre de Violencia y Discriminación para las Mujeres, mediante D. L. 286 de fecha 25 de febrero de 2016, publicado en el Diario Oficial número 60, tomo 411 de fecha 4 de abril de 2016.

3.4 Código de Familia de 1994

El artículo 32 de la Constitución de la República, reconoce a la familia como la base fundamental de la sociedad e impone el deber de dictar la legislación necesaria para su protección, integración, bienestar y desarrollo social, cultural y económico.

Siguiendo los principios establecidos en la Constitución de la República de 1983, así como las tendencias modernas de ese entonces en lo referente a una codificación, se da nacimiento al “Código de Familia” el que se establece como ley idónea para la protección de la familia, éste entró en vigencia el día uno de abril de mil novecientos noventa y cuatro, mediante el Decreto Legislativo número 677 de fecha once de octubre de 1993, publicado en el Diario Oficial número 231, tomo 321, de fecha trece de diciembre de 1993.

El código contempla la regulación completa vinculada con la familia; dejando

con esto derogado la parte que regulaba el derecho de familia contenido en el Código Civil, que para ese tiempo fue considerada desfasada, ya que su normativa no estaba en armonía con la realidad y las necesidades de la familia.

El Artículo cuatro de dicha normativa jurídica establece “La unidad de la Familia, la igualdad de derechos del hombre y de la mujer, la igualdad de derechos de los hijos, la protección integral de los menores y demás incapaces, de las personas de la tercera edad y la de la madre cuando fuere la única responsable del hogar, son los principios que especialmente inspiran las disposiciones del presente Código”.

Esta normativa jurídica recoge las disposiciones rectoras que determinan la finalidad que persigue el mismo, siendo el objeto de dicho Código regular de manera completa y sistemática todo lo referente a la familia, los menores y las personas de la tercera edad, estableciendo fundamentalmente el principio de la protección de la familia, los menores y personas de la tercera edad y toda interpretación que se haga de las disposiciones deberán hacerse con base al referido principio.

Es importante señalar, que el Código en estudio reconoce la unidad de la familia, la igualdad de los derechos del hombre y de la mujer, la igualdad de derechos de los hijos y la eliminación de todo tipo de discriminación. Este Código se enmarca dentro de los lineamientos del derecho social, lo que lo vuelve totalmente novedoso en el sentido de que viene a garantizar la equidad jurídica entre el hombre y la mujer, entre los hijos nacidos dentro y fuera del matrimonio, con lo que se pretende cuidar totalmente los derechos de la persona humana, y cada ser de los que se compone la familia.

Para poder ejecutar dicho Código se dan una serie de hechos como reformas

a la Ley Orgánica Judicial, creación de los Juzgados y Cámaras de Familia.

En materia constitucional, han existido pronunciamiento interesante vinculados con el Código Familia, verbigracia “El Código de Familia, no regula un requisito obligatorio de embarazo o hijo en común, para que una menor pueda casarse, sino que contempla una excepción al impedimento para contraer matrimonio establecido con respecto a los menores de dieciocho años de edad, lo cual, no es igual tomando en cuenta el sentido teleológico de la norma integralmente comprendida.

El embarazo de una menor, no es consecuencia de una imposición por parte del legislador para poder contraer matrimonio sino, que a raíz de la existencia de un embarazo deseado o no por la menor, se ve motivado a regular normativamente la posibilidad excepcional de que ella pueda casarse, en beneficio de quien está por nacer y su madre; el Código de Familia protege en especial los intereses del menor y su entorno familiar.”⁷⁰

Otro pronunciamiento ha sido el hecho que “Jurídicamente vivienda familiar es la destinación de un inmueble propiedad de uno o de ambos cónyuges, para la habitación de la familia, constituida de acuerdo a las exigencias que establece el Código de Familia... El derecho de habitación sobre un inmueble para la vivienda familiar se puede constituir coercitivamente, ya que su finalidad es la protección de los miembros de la familia, particularmente la de satisfacer las necesidades básicas de techo y seguridad material”.⁷¹

⁷⁰ Interlocutoria de improcedencia emitida por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, el día cinco de julio de dos mil siete, en el proceso de inconstitucionalidad 56-2007.

⁷¹ Sentencia definitiva emitida por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, el día diecinueve de abril de dos mil dos, en el proceso de amparo 139-2001.

3.5 Ley Procesal de Familia

Con la entrada en vigencia del Código de Familia, se volvía necesario una ley adjetiva la cual debía recoger todo un conjunto de principios que permitiera su desenvolvimiento de manera legal y de acuerdo a las necesidades familiares y modernas de los procedimientos.

Es así como mediante Decreto Legislativo 133 de fecha veinte de septiembre de mil novecientos noventa y cuatro, publicado en el Diario Oficial número 173, Tomo 324 de fecha 20 de septiembre de 1994, se aprueba la Ley Procesal de Familia.

La Exposición de Motivos de la Ley Procesal de Familia dice: “Nuestro Código de Procedimientos Civiles promulgado el 31 de diciembre de 1881 y publicado en el D. O. Del 1° de enero de 1882, era adecuado para hacer efectivo el derecho de familia, contenido en el Código Civil de 1860; pero con el transcurso del tiempo se ha quedado atrás y ya no cumple los objetivos de su existencia y debe dar paso a una nueva legislación; sobre todo, porque al aprobarse el Código de Familia, con la consecuente derogatoria de los preceptos del Código Civil, referentes a la familia, ya no hay armonía entre sus preceptos con la nueva normativa”.⁷²

Otra razón que motivó la reforma en materia procesal de familia, fue en virtud de que los Tribunales de lo Civil no estaban acorde a la problemática jurídica familiar que ante ellos se planteaba, no solo por la falta de preparación de los jueces en lo que a Derecho de Familia se refiere, sino también porque un Juez de lo Civil, que también tenía competencia para conocer de conflictos

⁷² Ley Procesal de Familia, Ed. Último Decenio. San Salvador. 1994, IV

eminentemente patrimoniales o económicos, como los suscitados en juicio ejecutivo, o en la disolución o terminación de un contrato, etc., lo hacían perder de vista los principios de solidaridad y humanidad que debían tenerse en cuenta al conocer de conflictos familiares, como un divorcio, filiación, cuotas alimenticias, etc., puesto que la solución de un conflicto de carácter patrimonial y de un conflicto familiar requieren de condiciones anímicas diferentes, en el primero se verá únicamente aspectos económicos, en cambio en el segundo se trataran aspectos de carácter profundamente humano.

Hemos de recordar que el procedimiento escrito provocaba lentitud en la administración de justicia familiar, en consecuencia, era necesario estructurar un proceso en el cual esta se impartiera justicia de forma ágil, y es con este fin que se introduce la oralidad en el proceso de familia. Es decir, que a esa lentitud que caracterizaba los procedimientos civiles de familia, generada entre otras causas por ser predominantemente escritos, se le receta como remedio el desarrollo de un proceso por audiencias orales.

Ahora bien, esta ley es eminentemente novedosa, inició su vigencia el día uno de octubre de mil novecientos noventa y cuatro, con el propósito de desarrollar los principios de la doctrina procesal moderna y así lograr el cumplimiento eficaz de los derechos y deberes reconocidos en el Código de Familia y demás leyes en materia de familia, consecuentemente, da inicio al funcionamiento de los diferentes Tribunales especializados.

En esta ley se establecen los Procedimientos: para que se desarrollen los procesos de jurisdicción de familia en forma ágil y eficaz, siendo su objeto facilitar a toda persona una solución inmediata y rápida de acuerdo a los conflictos que surjan dentro de la familia.

De acuerdo a lo establecido en el artículo 1 de la Ley Procesal de Familia, el objeto de ésta es establecer la normativa procesal para hacer legítimos los derechos y deberes regulados en el Código de Familia, así como de otras leyes sobre la materia. Uno de los principios rectores estipulados en el Artículo cuatro del Código de familia es la Igualdad de derechos del Hombre y de la Mujer, por lo que aplicar la Ley Procesal de Familia, significa una equidad jurídica entre el hombre y la mujer, esto no debe de perderse de vista sobre todo cuando se dan casos de violencia intrafamiliar.

Los restantes principios rectores de trascendencia establecen que el proceso se inicia a instancia de parte, salvo las excepciones legales, que las partes podrán ofrecer pruebas, presentar alegatos y disponer de sus derechos, excepto cuando éstos fueren irrenunciables; el proceso será dirigido e impulsado de oficio por el Juez, quien evitará toda dilación o diligencia innecesaria y tomará las medidas pertinentes para impedir su paralización. Las audiencias son orales y públicas, el Juez de Oficio o a instancia de parte, podrá ordenar la reserva de la audiencia.

Entre los principales avances que incorpora el proceso de familia se pueden mencionar los siguientes:

- a) Conocimiento de la causa por Tribunales Especiales de Familia.
- b) Iniciación oficiosa del proceso.
- c) Proceso estructurado por audiencias orales.
- d) Proceso impulsado de oficio.
- e) Juez de familia auxiliado por un Equipo Multidisciplinario.
- f) Intervención del Procurador de Familia, a fin de velar por el interés de la familia, de los menores, incapaces y de los adultos mayores.
- g) La conciliación como fase obligatoria dentro del proceso.
- h) Procuración obligatoria.
- i) No procede la rebeldía.
- j) Aplicación de medios de prueba científicos.
- k) No hay tacha de testigos por razones de parentesco.

l) Valoración de la prueba a través de la Sana Crítica. m) Mayor efectividad de los principios procesales de publicidad, intermediación, concentración, celeridad.

3.6 Ley Contra la Violencia Intrafamiliar

Mediante Decreto Legislativo número 902 de fecha veintiocho de noviembre de 1996, que fuere publicado en el Diario Oficial número 241, tomo 333 de fecha veinte de diciembre de 1996, se emitió la Ley Contra la Violencia Intrafamiliar.

Es la primera Ley en El Salvador con carácter especial, cuyo enfoque primordial es prevenir, sancionar y erradicar la Violencia Intrafamiliar, dándole cumplimiento al Art. 32 de la Constitución, que reconoce a la Familia como base fundamental de la sociedad, y el Estado está en la obligación de dictar la legislación necesaria para su protección y crear los organismos y servicios apropiados para su integración, bienestar y desarrollo social, cultural y económico.

Otro motivo que se sostuvo para emitir esta Ley, fue que le correspondía al Estado adecuar la legislación interna a los Tratados y Convenciones internacionales referidos a la familia, la mujer y el niño, a fin de dar cumplimiento al artículo 144 de la Constitución de la República.

Es una Ley con carácter preventivo y producto de la creación de ciertas reformas que el Estado Salvadoreño, ha debido hacer en las leyes internas, la idea central de la creación de la Ley, es proteger al grupo familiar de cualquier agresión que pudiera causar cualquier individuo dentro de ese mismo grupo familiar.

De allí que se creó un procedimiento sencillo y con la rapidez e importancia que se necesita para resguardar los derechos de las personas que están siendo víctimas de abusos, tanto físicos, sexuales, psicológicos y patrimoniales.

Los procesos de violencia intrafamiliar tienen como objetivo detener de manera inmediata conflictos y/o la vulneración de derechos que provocan daño o sufrimiento entre los miembros de una familia, así como prevenir hechos de violencia intrafamiliar, aspirando eventualmente a erradicarla; por ello las medidas de protección, las cuales se pueden emitir en base al Art. 7 de dicha ley, constituyen una de las herramientas legales que el juzgador debe aplicar, destinadas de modo general a proveer una decisión inmediata a favor y bajo la responsabilidad de la persona afectada (art. 23 de la mencionada Ley) si el caso lo requiere.

También se encuentra el principio de igualdad procesal en el que el Juez garantizará la igualdad de las partes durante todo el proceso; el principio de concentración y economía procesal que regula que las partes deberán plantear simultáneamente todos los hechos y alegaciones en que fundamenten sus pretensiones o defensas y las pruebas que pretendan valer.

El principio de congruencia, que establece que el Juez deberá resolver exclusivamente los puntos propuestos por las partes y los que por disposición legal correspondan; principios procesales de aplicación en los procesos de Violencia intrafamiliar, regulados en el art. 3 L. Pr. F. de aplicación supletoria. Los principios antes mencionados constituyen un marco regulatorio para su aplicación en todo proceso de violencia intrafamiliar, el cual, siguiendo las tendencias modernas, ha sido diseñado bajo un procedimiento mixto, es decir

mediante los sistemas escrito y oral por medio de audiencias, en las cuales se efectivizan en su mayoría los principios rectores a efecto que sea rápido, expedito, eficaz para la prevención y erradicación de la violencia intrafamiliar.

La Ley Contra la Violencia Intrafamiliar tiene como finalidades, de acuerdo al art. 1 establecer los mecanismos para prevenir sancionar y erradicar la violencia intrafamiliar, en las relaciones de los miembros de la familia o en cualquier otra relación interpersonal de dichos miembros; aplicar las medidas preventivas, cautelares y de protección necesarias para garantizar la vida, integridad y dignidad de las víctimas de la violencia intrafamiliar; regular las medidas de rehabilitación para los ofensores; y proteger de forma especial a las víctimas de violencia en las relaciones de pareja, de niños, y niñas, adolescentes, personas adultas mayores y personas discapacitadas.

Esta protección especial es necesaria para disminuir la desigualdad de poder que exista entre las personas que constituyen una familia y tomar en cuenta la especial situación de cada una de ellas.

Los Principios Rectores que informan la referida ley, de acuerdo al art. 2 en la aplicación e interpretación de la misma son los siguientes: “a) El respeto a la vida, a la dignidad e integridad física, psicológica y sexual de la persona; La igualdad de derechos del hombre, de la mujer y de los hijos e hijas; c) El derecho a una vida digna libre de violencia, en el ámbito público como en el ámbito privada; d) La protección de la familia y de cada una de las personas que la constituyen; y e) Los demás principios contenidos en las convenciones y tratados internacionales y la legislación de familia vigente”.

La Ley Contra la Violencia Intrafamiliar, debido al bien jurídico que busca tutelar, y en aras de lograr los fines para los que fue creada dicha ley

(prevenir, sancionar y erradicar la violencia intrafamiliar), la misma goza de cierta flexibilidad en su aplicación.

En esta normativa no se permite el desistimiento, ni conciliación por ser de orden público. Tiene que emitirse sentencia declarando la violencia intrafamiliar, en cuanto a este proceso tiene competencia el Juez de Familia y jueces de Paz.

Esta ley especial ha sufrido varias reformas, dentro de las cuales podemos mencionar las surgida mediante Decreto Legislativo número 892 de fecha 27 de junio de 2002, publicado en el Diario oficial número 137, Tomo 356 de fecha 24 de julio de 2002, en la cual se incluyó la violencia patrimonial, tipo de violencia que no se regulaba en dicha normativa.

3.7 Ley de Igualdad, Equidad y Erradicación de la Discriminación contra las Mujeres

Mediante Decreto Legislativo número 645 de fecha 17 de marzo de 2011, publicada en el Diario Oficial 70, Tomo 391 de fecha 8 de abril de 2011, se emitió la Ley de Igualdad, Equidad y Erradicación de la Discriminación contra las Mujeres.

Dentro de las razones que motivó que el país emitiera dicha Ley, es porque era parte de los Tratados y Convenciones Internacionales y Regionales de Derechos Humanos que postulan la igualdad de los seres humanos en el goce de tales derechos; asimismo, porque era obligación del Estado la eliminación de todas las formas de discriminación que de manera directa e indirecta, impiden a las mujeres salvadoreñas el pleno ejercicio de la ciudadanía y el disfrute de los derechos que esta condición admite.

Se consideró que la igualdad y la equidad entre mujeres y hombres, en todas las esferas de la vida colectiva, son condiciones fundamentales para el logro del desarrollo, la gobernabilidad, la paz y la plena democracia en El país.

En un comunicado de fecha 2 de diciembre de 2011, ONU MUJERES relacionó que “La realidad pedía a gritos un cambio en un país donde la brecha salarial entre hombres y mujeres es del 14 por ciento. Una nación donde las mujeres no tienen las mismas oportunidades de acceso a los estudios que los hombres: cinco de cada 10 niñas abandonan la escuela para ayudar en las tareas del hogar, y el 61,3 por ciento de las personas analfabetas son mujeres.

Por otro lado, la población femenina representa el 76,8 por ciento de la Población Económicamente Inactiva, con un 42.8 por ciento ubicado en la categoría “Quehacer doméstico. Los datos de la participación política tampoco son muy alentadores: las mujeres sólo gobiernan 29 alcaldías de las 262 existentes, y hay apenas 18 diputadas en los 84 escaños de la Asamblea General”.⁷³

La Ley contiene cuarenta y cuatro artículos y se establece como objeto crear las bases jurídicas explícitas que orientaran el diseño y ejecución de las políticas públicas que garantizaran la igualdad real y efectiva de mujeres y hombres, sin ningún tipo de discriminación.

El contenido de la ley incluye, entre otros temas, que las mujeres y los hombres obtengan el mismo salario por igual trabajo, que se reconozca el

⁷³ Datos sobre la violencia de género, accedido el día 20 de junio de 2019, <https://www.unwomen.org/es/news/stories/2011/12/a-salvadoran-law-to-achieve-equality-between-men-and-women>.

valor del trabajo doméstico remunerado y no remunerado, y brinda garantías para las mujeres rurales como, por ejemplo, regula la titularidad de la tierra. Aspectos que no fueron incorporadas en la Ley están las cuotas de participación para mujeres en los cargos de elección popular y la laicidad de la educación.

Esta ley considera la prevención de la violencia simbólica contra las mujeres como una condición necesaria para avanzar en la igualdad sustantiva de derechos entre hombres y mujeres.

En materia de educación y participación política dentro de La ley de Igualdad, Equidad y Erradicación de la Discriminación contra las mujeres, se adoptan normas explícitas y enfoques conceptuales que garanticen la promoción de la igualdad, equidad y no discriminación entre hombres y mujeres, tomando en cuenta los criterios de igualdad en la oferta educativa sin discriminación por género, eliminación del lenguaje sexista. Como política de igualdad no se podrá impedir el acceso, permanencia y finalización de sus estudios a las mujeres por razones de embarazo, también se incluye la educación superior, la formación profesional, vocacional, artística y deportiva.

La ley de Igualdad, Equidad y Erradicación de la Discriminación contra las mujeres, establece como organismos responsables para la defensa de los derechos de las mujeres a La Procuraduría General de la Republica; que mantendrá una relación de colaboración con la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, La Fiscalía General de la Republica y el ISDEMU.

El Art.12 de dicha ley, se establece que los gobiernos locales deberán elaborar sus propios planes de igualdad y erradicación de la discriminación dentro del marco de los lineamientos y objetivos del plan nacional.

El gobierno central y los gobiernos locales por lo tanto deben garantizar la ejecución de los respectivos planes de igualdad y proporcionar los recursos financieros y administrativos necesarios.

Por último, se puede resaltar que el Art. 34, establece que el Estado velará por “la utilización no sexista del lenguaje y de las imágenes, especialmente en el ámbito de la publicidad, así como la utilización no violenta y discriminatoria del lenguaje y de las imágenes, especialmente en el ámbito de los programas de radio, televisión, espectáculos públicos, publicaciones, videos, grabaciones y todo tipo de audiovisual, y en todos los formatos, relativos a los medios de comunicación social referidos”.

3.8 Ley Especial Integral para una libre de violencia para las mujeres

Mediante decreto Legislativo número 520 de fecha veinticinco de noviembre de 2010, publicado en el Diario Oficial número 2, Tomo 390 de fecha 4 de enero de 2011, se emitió la Ley Especial Integral para una libre de violencia para las mujeres, que entró en vigencia a partir del día 1 de enero de 2012, normativa que contiene sesenta y un artículos.

Es una ley que fue propuesta a la Asamblea Legislativa, por las organizaciones sociales de nuestro país, ORMUSA, LAS DIGNAS, CEMUJER, entre otras, a raíz de las graves violaciones de Derechos Humanos de las que las mujeres fueron víctimas.

Es el resultado de la lucha de muchas mujeres organizadas, quienes preocupadas por la grave situación de violencia que enfrentaban las mujeres en el país, demandaron la existencia de una legislación que las protegiera efectivamente.

La Ley es considerada una de las Leyes más completas en lo que a protección de los derechos humanos de la mujer se refiere, ya que protege a las mujeres en su universo, desde el derecho a la vida hasta sus derechos patrimoniales, así como también las sanciones impuestas a los que transgredan esta norma, sean estas personas particulares o que forman parte de instituciones públicas.

Para darle cumplimiento se involucra a diferentes instituciones estatales. La adopción de esta ley especial complementa el catálogo de leyes secundarias mediante las cuales, se ha protegido a las mujeres ante cualquier vulneración de sus derechos.

Nació con el propósito de acabar con las restricciones normativas que brindaban una protección limitada de la mujer en el ámbito familiar o penal; para el caso del Código de Familia y la Ley Contra la Violencia Intrafamiliar, limitó la respuesta efectiva ante los procesos iniciados a petición de las víctimas en los casos exclusivamente que se demostrara el vínculo familiar con la persona denunciada.

Los bienes jurídicos comunes y especiales establecidos en El Código Penal con respecto a la investigación y sanción de los hechos delictivos, normas que seguirán operando en favor de las mujeres en los casos en que sea necesario integrarlas y aplicarlas.

Este instrumento es aplicable a todas las mujeres, sin distinción de raza, religión, etc., garantiza el derecho a una vida libre de violencia, lo cual, remite a la valoración de la definición contenida en el Art. 2 ser libres de toda forma de discriminación, educadas, libres de prácticas sociales y culturales basadas en conceptos de inferioridad o subordinación.

Se destaca en esta Ley que la conciliación y mediación en casos de violencia feminicida, el artículo 58 de la Ley Especial Integral para una Vida Libre de Violencia para las Mujeres, señala claramente lo siguiente: “Se prohíbe la conciliación o mediación de cualquiera de los delitos comprendidos en la presente Ley”.

La Ley mandata el diseño e implementación de Políticas Públicas, planes, estrategias, programas y proyectos orientados a: detectar, prevenir, atender, proteger, reparar y sancionar la Violencia Contra la Mujeres.

En el capítulo I del Título II contiene los delitos y sanciones, siendo estos: El feminicidio, feminicidio agravado, Obstaculización al Acceso a la Justicia, - Suicidio Feminicida por Inducción o Ayuda, Inducción, Promoción y Favorecimiento de Actos Sexuales o Eróticos por Medios Informáticos o Electrónicos, Difusión Ilegal de Información, Difusión de Pornografía, Favorecimiento al Incumplimiento de los Deberes de Asistencia Económica, Sustracción Patrimonial, Sustracción de las utilidades de las actividades económicas familiares y Expresiones de violencia contra las mujeres.

3.9 Decreto para la Creación de los Tribunales Especializados para una Vida Libre de Violencia y Discriminación para las Mujeres

Mediante Decreto Legislativo número 286 de fecha veinticinco de febrero de 2016, publicado en el Diario Oficial número 60, Tomo 411 de fecha 4 de abril de 2016, se emitió con 19 artículos el Decreto para la Creación de los Tribunales Especializados para una Vida Libre de Violencia y Discriminación para las Mujeres.

La Ley Especial Integral para una Vida Libre de Violencia para las Mujeres

establece como principio rector la especialización en la materia, por medio del cual, las mujeres tienen derecho a una atención diferenciada y especializada con la debida diligencia, que logre una justa equiparación e igualdad real en el plano jurídico; en tal sentido, era imperante crear y desarrollar procesos que dieran respuesta a la demanda de servicios especializados e integrales, adoptando todas las medidas necesarias para conseguir la plena realización de los derechos a recursos sencillos y eficaces ante los Tribunales competentes, que amparen a la mujer contra actos que violen sus derechos.

Por lo anterior fue necesario crear una nueva jurisdicción que diera respuesta inmediata a los casos de violaciones de derechos, cometidas en contra de las mujeres.

Se han creado los siguientes Juzgados Especializados de Instrucción para una Vida Libre de Violencia y Discriminación para las Mujeres: En el Municipio de San Salvador: Juzgado Especializado de Instrucción para una Vida Libre de Violencia y Discriminación para las Mujeres, el cual tendrá competencia para conocer de los asuntos que le sean remitidos por los Juzgados de Paz y que tengan su asiento en los Departamentos de San Salvador, La Libertad, Chalatenango, La Paz, Cabañas, Cuscatlán y San Vicente.

En el Municipio de Santa Ana: Juzgado Especializado de Instrucción para una Vida Libre de Violencia y Discriminación para las Mujeres. Tendrá competencia para conocer de los asuntos que le sean remitidos por los Juzgados de Paz y que tengan su asiento en los Departamentos de Santa Ana, Ahuachapán y Sonsonate, generando una expansión a nivel nacional de los mismos juzgados.

En el Municipio de San Miguel: Juzgado Especializado de Instrucción para una Vida Libre de Violencia y Discriminación para las Mujeres. Tendrá competencia para conocer de los asuntos que le sean remitidos por los Juzgados de Paz y que tengan su asiento en los Departamentos de Usulután, San Miguel, La Unión y Morazán, generando mayor cobertura de investigaciones de casos.

Los Juzgados Especializados de Instrucción para una Vida Libre de Violencia y Discriminación para las Mujeres son competentes para conocer de los asuntos que le sean remitidos por los Juzgados de Paz en aplicación de los delitos establecidos en la Ley; las denuncias y avisos con base en la Ley Contra la Violencia Intrafamiliar, en los casos en que las víctimas sean mujeres, siempre que se trate de hechos que no constituyan delito y cuando no hayan prevenido competencia los Juzgados de Paz de la jurisdicción en la cual hayan sucedido los hechos; y éstos no resultaren en ilícitos más graves contenidos en la Ley Especial Integral para una Vida Libre de Violencia para las Mujeres.

También son competente para la emisión, el seguimiento y la vigilancia de las medidas cautelares y de protección necesarias que aseguren la eficacia de los procesos y procedimientos administrativos y judiciales, que establecen: la Ley Especial Integral para una Vida Libre de Violencia para las Mujeres, la Ley de Igualdad, Equidad y Erradicación de la Discriminación Contra las Mujeres, y otras normativas aplicables a esta nueva jurisdicción.

En los delitos de discriminación laboral, atentados relativos al derecho de igualdad y violencia intrafamiliar, incumplimiento de los deberes de asistencia económica, todos del Código Penal siempre que fueren cometidos bajo la modalidad de violencia de género contra las mujeres.

Se han creado los siguientes Juzgados Especializados de Sentencia para una Vida Libre de Violencia y Discriminación para las Mujeres: a) En el Municipio de San Salvador: Juzgado Especializado de Sentencia para una Vida Libre de Violencia y Discriminación para las Mujeres.

Tendrá competencia para conocer en sentencia de los asuntos penales que le sean remitidos por el Juzgado Especializado de Instrucción para una Vida Libre de Violencia y Discriminación para las Mujeres de todo el departamento de San Salvador.

En el Municipio de Santa Ana: Juzgado Especializado de Sentencia para una Vida Libre de Violencia y Discriminación para las Mujeres, tendrá competencia para conocer en sentencia de los asuntos penales que le sean remitidos por el Juzgado Especializado de Instrucción para una Vida Libre de Violencia y Discriminación para las Mujeres de Santa Ana.

En el Municipio de San Miguel: Juzgado Especializado de Sentencia para una Vida Libre de Violencia y Discriminación para las Mujeres. Tendrá competencia para conocer en sentencia de los asuntos penales que le sean remitidos por el Juzgado Especializado de Instrucción para una Vida Libre de Violencia y Discriminación para las Mujeres de San Miguel.

La Cámara Especializada para una Vida Libre de Violencia y Discriminación para las Mujeres, tendrá competencia a nivel nacional y conocerá en segunda instancia de los asuntos y recursos que se interpongan en la Jurisdicción Especializada para una Vida libre de Violencia y Discriminación para las Mujeres, en aplicación de los delitos competencia de esa jurisdicción; la Ley Contra la Violencia Intrafamiliar; y, la Ley de Igualdad, Equidad y Erradicación de la Discriminación contra las Mujeres.

CAPITULO IV

ANÁLISIS DEL DELITO DE SUSTRACCIÓN PATRIMONIAL

Para mayor comprensión de este capítulo, se analiza el concepto de, delito de Sustracción Patrimonial, está contenido en el Art. 53 de la Ley Especial Integral para una libe de violencia para las mujeres, que literalmente dice: “Quien sustrajere, algún bien o valor de la posesión o patrimonio de una mujer con quien mantuviere una relación de parentesco, matrimonio o convivencia sin su consentimiento, será sancionado con prisión de dos a cuatro años”.

4.1. Sujetos del Delito

4.1.1 Sujeto Activo

El sujeto activo, es la persona que participó, de algún modo participó, en la comisión del hecho delictivo, es decir, es la persona física que, como autor, participe o encubridor, intervino en la comisión del delito. Como ya se indicó, este es parte de los elementos objetivo del tipo penal.

El tipo penal comienza con la expresión “quien...”, generando la idea que puede ser cualquier persona el que pueda cometer este delito y que no es necesario para el tipo alguna cualificación especial exigida por la norma o que, por la descripción del supuesto de hecho, deba necesariamente concurrir una condición específica en la persona del sujeto activo.

Como último aspecto a resaltar, de la descripción del tipo penal, es que no basta con que sea hombre para trascender a la figura de sujeto activo, sino que es necesario que este hombre mantenga una relación de parentesco, matrimonio o convivencia con el sujeto pasivo, la mujer.

4.1.2 Sujeto pasivo

El sujeto pasivo es quien sufre directamente la acción, es sobre quien recaen todos los actos materiales utilizados en la realización del ilícito, es el titular del derecho dañado o puesta en peligro. En el presente caso, es obvio que el sujeto pasivo es una mujer, así lo deja claro el tipo penal, al indicar que la sustracción del bien o valor de la posesión debe de ser "...de una mujer".

4.2. Elemento del Delito

4.2.1 Elemento material

En cuanto al objeto material del delito es la cosa o bien sobre la que recae físicamente la acción, aquello que puede ser susceptible de estimación económica y que está en posesión o es del patrimonio del sujeto pasivo – mujer, y que es totalmente ajena al imputado.

4.2.2 Bien Jurídico

La mujer tiene derecho a una vida libre de violencia, de libertad y al patrimonio, en ese contexto, el bien jurídico en este delito se protege el patrimonio económico de la víctima, por lo tanto, el tipo está relacionado con los delitos contemplados en el capítulo I del título VIII del Código Penal, es decir, "de los delitos relativos al patrimonio.

4.2.3 Conducta típica

Hace referencia a un comportamiento propio y activo de desplazamiento físico de la cosa o valor objeto del delito desde el patrimonio o posesión del sujeto pasivo al del sujeto activo, aunque no es previsto que el objeto material

esté en poder del propietario, pudiendo estar en poder de otra persona, por el previo ejercicio de sus facultades por el dueño.

Por su parte, Martínez Osorio, ha esbozado su propio análisis de los elementos del tipo penal, tomando en cuenta las siguientes premisas interpretativas:⁷⁴

1. El carácter personalista de la Constitución. 2. Lo estipulado en la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer –Convención Belem do Pará–. Así como de otros instrumentos –art. 11 LEIV– como: La Convención de los Derechos del Niño, La Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y su Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños; y Demás Instrumentos legales.

3. Busca erradicar la violencia derivada de las relaciones desiguales de poder entre hombres y mujeres (Considerando V). 4. Y el motivo central de la ley es proteger la vida, la integridad física y moral, la libertad, la no discriminación, la dignidad, la tutela efectiva, la seguridad personal, la igualdad real y la equidad (art. 1 LEIV). 5. Una directriz esencial que deberá tenerse en cuenta es lo relativo a las relaciones de poder o de confianza.

Elemento denominador o básico de la mayor parte de tipos penales: la violencia De acuerdo al art. 9 de la LEIV, la violencia puede ser económica, feminicida, física, psicológica y emocional, patrimonial, sexual y simbólica.

⁷⁴ Martín Alexander Martínez Osorio, “Breve comentario a los delitos contemplados en la Ley Especial integral Para una Vida Libre de Violencia (LEIV)” en Revista Ventana Jurídica No. 10, año VI, Vol. 1, Consejo Nacional de la Judicatura, San Salvador, enero-junio (2013): 253-254.

En realidad, tal clasificación, expande ya el ámbito de los diferentes tipos de violencia contemplados en la Ley contra la Violencia Intrafamiliar, y plantea retos interpretativos no fáciles con las fórmulas clásicas de violencia contempladas en el Código Penal—física y psicológica.

A ello se impone la necesaria medida interpretativa derivada del principio constitucional de mínima intervención del Derecho Penal en el sentido que sólo las formas más graves de violencia podrán ser penalmente sancionadas, y las de menor gravedad reconducidas a otro sistema jurídica menos severo.

4.2.4 Delitos

Los tipos básicos contienen los elementos fundamentales de una determinada conducta delictiva, cuando se añaden elementos adicionales nos encontramos con los tipos derivados. Estos últimos, como siguen dependiendo del tipo básico, se les reconoce generalmente con el mismo nombre o están dentro del mismo capítulo o sección del Código Penal.

Cuando la diferencia no es muy grande, se les denomina tipos cualificados o tipos agravados, sin embargo, existe otra clase de tipos derivados, y son los denominados autónomos, en estos, los elementos adicionales se constituyen elementos esenciales del tipo.

Son identificables porque cuentan en muchas ocasiones con un *nomen iuris* propio, se encuentran regulados en secciones, capítulos o títulos diferentes del Código Penal y pueden tener marcos penales distintos en razón de que pueden resultar afectados otros bienes jurídicos además del que resulta inicialmente protegido. Por ejemplo: el robo con relación al hurto o el feminicidio en relación al homicidio.

Así, hay quienes sostienen que el error sobre los elementos accidentales de un tipo cualificado se rige por las mismas reglas que el error sobre uno de los elementos esenciales del tipo básico o de un tipo autónomo, dando lugar a una responsabilidad por imprudencia.⁷⁵

Art. 53.- Sustracción patrimonial. 1. Sujeto activo y pasivo. Reiteramos las consideraciones efectuadas anteriormente en este punto, atendiendo claramente a los fines que persigue la LEIV en su integralidad. 2. Bien jurídico. Nos encontramos ante una variante de un hurto de uso de una cosa mueble o inmueble cometido dentro del ámbito de una relación marital o de convivencia.

Es evidente entonces, que la ratio del tipo, no comprendería los casos donde exista verdaderamente un ánimo de enriquecimiento, que podrían quedar dentro de la figura básica del hurto art. 207 CP., Conducta. Es un tipo obviamente activo, pues requiere el desplazamiento del objeto del delito de la víctima al autor; Tipicidad subjetiva. Únicamente admite la modalidad dolosa; y Formas imperfectas de ejecución. Al ser una variante del delito de hurto, y por ser éste un delito de resultado, el tipo contemplado en el art. 53 LEIV admitiría tentativa.

4.3 La Prueba

La prueba es un estado de cosas, susceptible de comprobación y contradicción, que tiene lugar en el proceso de conformidad con la ley, para producir convencimiento, no solo en el juez, sino en las partes y en el público, sobre la veracidad o falsedad de los hechos del proceso y, consiguientemente, para sustentar las decisiones judiciales.

⁷⁵ Martín Alexander Martínez Osorio, "Breve comentario a los delitos contemplados en la Ley Especial integral Para una Vida Libre de Violencia (LEIV)", 300.

Además, la prueba es un mecanismo de garantía del procesado, esta prueba tiene que ser de cargo y que lleve a la convicción de que la persona acusada es culpable, porque si luego de la recepción de la prueba no se arriba a la conclusión de que el acusado es culpable, prevalece su estado de inocencia.

La prueba pretende lograr la convicción judicial a cerca de la afirmación de un hecho, convicción que no gira en torno a la veracidad o falsedad del hecho base de la afirmación, ni tener como apoyo el dato de la existencia o no de tales hechos, por el contrario, la convicción es respecto de la exactitud de la afirmación fáctica, convicción en términos de certeza que partió de un juicio de probabilidad.

La convicción judicial sobre la prueba, es un juicio de verosimilitud, de probabilidad, entre la afirmación del hecho y del hecho acaecido. Otra finalidad de la prueba entendida como medio o actividad, es que garantiza la realización de un proceso justo, eliminando cualquier arbitrariedad judicial.⁷⁶

La prueba en su sentido material es el convencimiento que adquiere el juez sobre si un hecho ha quedado evidenciado, establecido o demostrado y, por tanto, con base en ella, puede declarar o adjudicar el derecho.

Esa demostración o evidencia del hecho puede ser en sentido positivo o negativo y está comprendido durante el desarrollo de la fase plenaria del proceso penal, la demostración de la existencia del hecho delictivo con todas las circunstancias que lo particularizan, de la participación y responsabilidad de la persona acusada y demás consecuencias derivadas del ilícito, por

⁷⁶ Miriam Gerardine Aldana Revelo y Jaime Enrique Bautista González, "Reglas de Prueba en el Proceso Penal Salvadoreño", USAID, San Salvador, (2014), 22-23.

ejemplo: determinar falsedad de documento, ordenar la cancelación del mismo, decretar el comiso de bienes del acusado, por ser producto del ilícito, entre otras consideraciones. (Art. 399 inc. 3 C. Pr.Pn).⁷⁷

La prueba en sentido formal, es el medio por el cual se practica o produce la prueba con la intermediación del juez y de las partes, bajo los principios de publicidad, concentración, contradicción, continuidad, intermediación y oralidad. (Testimonial, pericial, documento, por objetos, etc.). Es decir, es la actividad necesaria que implica demostrar la verdad de un hecho, su existencia o contenido según los medios establecidos por la ley, mediante ella, las partes pueden aplicar el derecho a los hechos que invocan a su favor.

4.4 Los Principios Generales de la Prueba

a) LIBERTAD PROBATORIA: ART. 176 C.Pr.Pn. Permite que los hechos y las circunstancias sobre la existencia del delito y la responsabilidad de la persona acusada se pueda probar no solo con los medios de prueba establecidos en el Código Procesal Penal de El Salvador (testimonial, pericial, documental, objetos, por confesión), sino con cualquier medio de prueba similares, ejemplo otro medio técnico científico.

La condición es que el medio de prueba no viole los derechos fundamentales consagrados en la Constitución de la República a favor de las personas o que no estén prohibidos como la administración de psicofármacos, los sueros de la verdad, el polígrafo y la hipnosis, o los documentos obtenidos de un registro, que se refieran a las comunicaciones entre el defensor y el imputado. (arts. 93, 286 C.Pr.Pn.).

⁷⁷ *Ibíd.*, 23.

En el caso de la prueba obtenida mediante una nueva técnica o ciencia (conocimiento científico Novel) requiere para su aplicación que la teoría o técnica haya sido verificada o pueda ser verificada, que haya sido conocida por la comunidad científica y académica y que sea respaldada por las mismas y que sea confiable.

b) PRINCIPIO DE CONTRADICCIÓN: En un sistema entre partes, este principio garantiza el derecho de la defensa a conocer desde su inicio todos los actos de investigación y los hallazgos realizados dentro de la misma, así como la posibilidad de controvertirlos, interviniendo desde su realización o formación, hasta su producción, pues la actividad valorativa es un acto exclusivamente judicial.⁷⁸

La controversia de los actos de investigación de los que se derivaron medios de prueba, debe ejercer en audiencias previas al plenario o juicio para lograr la exclusión. Por ejemplo: ante el Juez de Instrucción debe ser solicitada la exclusión de las evidencias encontradas por la Fiscalía mediante un allanamiento y registro, cuando el mismo se hizo sin orden judicial y del que se obtuvo el arma de fuego que se aduce fue la utilizada para ocasionar la muerte de una víctima.

Igualmente, se materializa este derecho con la obligación que tiene la fiscalía de DESCUBRIR O REVELAR, con el escrito de acusación, todos los actos de investigación realizados y los hallazgos. (Actas, informes, dictámenes, entrevistas) (Art. 356 inc.2 C.Pr.Pn.), lo anterior con el objetivo de agilizar las investigaciones judiciales.

⁷⁸ Miriam Gerardine Aldana Revelo y Jaime Enrique Bautista González, "Reglas de Prueba en el Proceso Penal Salvadoreño", 22-23.

Por lo que el derecho de contradicción posibilita a las partes la oportunidad para oponerse en la audiencia Preliminar a los medios de prueba ofrecidos por la contraparte, por los motivos legalmente establecidos; y durante la etapa de juicio, se realiza mediante el conainterrogatorio del testigo y con las objeciones.

c) PRINCIPIO DE INMEDIACION. La inmediación es el contacto directo del juez y las partes con los medios de prueba. En un sistema acusatorio el juzgador no inmedia la búsqueda ni la preparación de los medios de prueba, pero si la práctica, ya sea mediante el interrogatorio y conainterrogatorio que hacen las partes, de ahí el esfuerzo de cada una para propiciar la adecuada recreación de ese hecho histórico que se discute en juicio, o durante la lectura o exhibición de los objetos, según el caso. Solo tiene valor de prueba la producida en el juicio a través del medio de prueba autorizado en el código (arts. 311, 367, 179, 372 C.Pr. Pn).

d) PRINCIPIO DE CONCENTRACION. Implica que toda la práctica de la prueba se concentra en una sola etapa, la probatoria del juicio, la cual debe desarrollarse en forma continua, garantizando siempre el inmediato contradictorio. Esta es una etapa preclusiva, quiere decir que una vez cerrada por el juez, no puede válidamente admitirse la práctica de una prueba o reabrirse una etapa procesal agotada, ejemplo: en los alegatos finales.

En aplicación de este principio, una vez realizado el interrogatorio, debe darse enseguida la oportunidad del conainterrogatorio antes de cerrar la sesión del día, porque si al día siguiente de audiencia el testigo no se presenta por cualquier circunstancia, no debe valorarse el testimonio por no haberse integrado completamente la prueba ante la imposibilidad de realizar el conainterrogatorio del órgano de prueba.

e) PRINCIPIO DE NO OFICIOSIDAD DE LA PRUEBA. En un sistema entre partes, quienes ofrecen y practican la prueba son las partes, como una manifestación del principio dispositivo respecto de la aportación de prueba, pero además este ofrecimiento y producción probatoria debe realizarse dentro de la etapa procesal oportuna, en atención del principio de preclusión.

Donde el juez no tiene facultades oficiosas para decretar prueba por cuanto ello rompería el principio de imparcialidad que debe regir su actuación y podría llevar al desequilibrio de las partes porque no existen pruebas neutras y el resultado de la ordenada por el juez podría inclinar la balanza a favor de una de ellas, que afecte adicionalmente al principio de legalidad que rige el proceso, a partir del cual cada parte procesal debe asumir los roles que le corresponden, respecto del juez el “JUZGAR Y HACER EJECUTAR LO JUZGADO” (art. 172 inc. 1 Cn.).

4.5 Los Medios de Prueba desde la Perspectiva de Género

Las leyes están impregnadas por doquier de derechos y garantías en favor del acusado, pero que invisibilizan a la víctima. Es un sistema en el que continuamente se habla se habla de un derecho de defensa, un debido proceso, una imperatividad procesal, un derecho a ser citado, escuchado y vencido en juicio, una prohibición de doble persecución, etc.; pero poco se tiene en relación a los derechos de las víctimas, (Mujeres).

Es por ello que los Estados Latinoamericanos (incluido El Salvador) aprobaron en la XVII Cumbre Judicial Iberoamericana, celebrada en Santiago de Chile, en el año 2014, el Protocolo de Actuación Judicial para Casos de Violencia de Género contra las Mujeres. En relación a los aspectos generales, en el capítulo I afirma lo siguiente: “El Derecho como ciencia

jurídica ha tenido pocos aportes al género, es por ello que es un desafío la armonización del Derecho con las diversas instituciones de la teoría de género en la atención a las mujeres y los hechos denunciados. Para lograr que el acceso a la justicia sea real y efectivo, los casos sometidos a la jurisdicción deben ser atendidos utilizando la perspectiva de género.

Asimismo, la interpretación y aplicación del Derecho al momento del juzgamiento de los hechos sometidos a la jurisdicción debe estar desprovista de mitos y estereotipos sexistas, para lograr, más allá del Derecho Positivo, la aplicación de la Justicia para las Mujeres Víctimas.⁷⁹

Tampoco debemos obviar la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, conocida como Convención Belem Do Pará, cuya interpretación y aplicación concordada ordena el artículo 11 de la Ley Especial Integral para una Vida Libre de Violencia para las Mujeres.

En el artículo 7, literal “F”, preceptúa lo siguiente: “Los Estados Parte condenan toda forma de violencia contra la mujer y convienen en adoptar, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia y en llevar a cabo lo siguiente: (...) establecer procedimientos legales, justos y eficaces para la mujer que hay sido sometida a violencia, que incluyan, entre otros, medidas de protección, un juicio oportuno y el acceso efectivo a tales procedimientos”.⁸⁰

⁷⁹ Mario Alberto Taracena Coyado, “Análisis de la Prueba Penal desde la Perspectiva de Género”, en Monográfico, Sistema Penal y Violencia de Género, Consejo Nacional de la Judicatura, San Salvador, (2015): 11-13.

⁸⁰ *Ibíd.*, 12.

4.6. Sentencias relativas al delito de Sustracción Patrimonial

A continuación, se analizarán algunos de los precedentes judiciales que demuestran la manera en que está siendo aplicado el tipo penal en análisis, así como los elementos probatorios que llevan a los juzgadores a tener por establecida o no, la existencia del delito y la participación delincuenciales de los procesados.

A. REFERENCIA: 188-2-2013, TRIBUNAL PRIMERO DE SENTENCIA: San Salvador, de las quince horas y treinta minutos del día dieciocho de octubre de dos mil trece

HECHOS SOMETIDOS A JUICIO

“...Según acusación los hechos atribuidos al acusado son los siguientes: “El día veintiséis de abril de dos mil trece, la víctima [...] interpuso la denuncia en esta sede fiscal, en contra de JULIO ALBERTO G. P. , en razón que ese mismo día como a eso de las nueve horas con treinta minutos, la víctima se encontraba en su casa acostada en un sofá, encontrándose también una amiga de nombre [...], ya que se encontraba horneando un budín, en ese momento llegó el señor Julio Alberto G. P. con quien la disidente sostuvo una relación sentimental.

Pero desde el mes de noviembre del año dos mil doce se separaron, cuando entró éste le dio un beso en la frente y otro en la boca le sintió olor a alcohol, por lo que ella se levantó del sillón y se sentó, posteriormente, el sujeto entró a la cocina y sacó un tambo de gas, a lo que ella le preguntó para donde llevaba el tambo y él le respondió que lo necesita su mujer, y comenzaron a forcejear y la insultaba con palabras soeces: “perra maldita, salada te voy a

ver en la calle, sos una mierda, te voy a quitar la panadería y te voy a dejar en la calle”, y agarró el tambo de gas y se fue, por lo que la víctima se fue detrás de él diciéndole que le dejara el tambo de gas que ella lo necesitaba, al llegar a la altura de la pasarela que conecta a la fase dos con la fase uno, al inicio de las gradas, el sujeto le decía: que era una pandillera que llevara a su tío ya que tenía todas las ganas de matarlo y que también tenía muchas ganas de matarla a ella, y que ella ya sabía que tenía una familia grande, a todo esto su amiga [...]

Se fue detrás de ella gritándole que regresara, en ese momento se encontraba en el andén de la carretera cerca de una malla ciclón, y manifiesta que el sujeto le tiró un puñetazo en la cara, pero que su amiga como pudo logró apartarla y golpeó a su amiga en la cara, cuando el denunciado vio que no había logrado asentarle el golpe, tomó el tambo de gas e intentó golpearla con éste en el estómago, pero ella logró apartarse e intentó nuevamente golpearla, pero su amiga lo agarró de los brazos para que no lo hiciera ya que la víctima se encuentra con siete meses de embarazo. Después llegó el hermano de la víctima y le dijo que lo dejará y que se retirará a lo que ella le hizo caso a su hermano, y el imputado continuó insultándola con palabras soeces y se llevó el tambo de gas...”.

FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA:

ELEMENTOS DESCRIPTIVOS DEL TIPO PENAL DEL DELITO DE SUSTRACCION PATRIMONIAL (Art. 53 de La Ley Especial Integral para una vida Libre de Violencia).

El delito de SUSTRACCION PATRIMONIAL establece como elementos constitutivos del mismo. “que el sujeto activo sustrajere algún bien o valor de

la posesión o patrimonio de una mujer con quien tuviere una relación de parentesco, matrimonio o convivencia sin su consentimiento” y en el presente caso ha quedado plenamente establecido con la confesión del imputado que este llega a la casa de habitación de la víctima la señora [...] y le sustrajo el tambo de gas de forma violenta.

CONDUCTA TÍPICA:

De la descripción anterior se advierte que la conducta típica consiste en la realización por parte del sujeto activo, de un desplazamiento físico de un bien o valor de la posesión o patrimonio de una mujer desde el patrimonio del sujeto pasivo al patrimonio del sujeto activo o de un tercero.

Ciertamente en el juicio se estableció que la conducta del imputado JULIO ALBERTO G. P. fue el haber sustraído un tambo de gas el cual se encontraban en el lugar de residencia de la víctima la señora [...] habiéndose dado un desplazamiento físico de éste ya que el imputado se desplaza de la casa de habitación de la víctima hasta una pasarela, y se lo lleva para su casa, se ha tenido por acreditado que el acusado JULIO ALBERTO G. P. fue visto además de la víctima por otras personas en poder del tambo de gas.

Como se dijo antes, si bien es cierto hubo un apoderamiento, y una sustracción del tambo de gas, sin lugar a dudas de acuerdo a la prueba que desfiló en el juicio, la intención del acusado era trasladar el tambo de gas propiedad de la víctima hacia una esfera de dominio de él y siendo que se ha demostrado que el tambo de gas sustraído no pertenecía al patrimonio del acusado, esto hace inferir el ánimo de lucro, ya que sabía que no era de su patrimonio y sin embargo dispuso del mismo como si fuera de su patrimonio al sustraerlas del lugar en que se encontraba... circunstancias que aunadas a las anteriormente

establecidas, llevan a la certeza a la suscrita Juez que el acusado JULIO ALBERTO G. P. realizó la ejecución del delito de SUSTRACCION PATRIMONIAL como autor directo del mismo, constituyendo sus actos consistentes en sustraer el tambo de gas propiedad de la víctima, llevándolas a sabiendas que no era de su propiedad, ni tenían vinculación legítima alguna, en tal sentido sus actos son típicos.

OBJETO MATERIAL DEL DELITO.

En cuanto al objeto material del delito se tiene que fue un tambo de gas que el acusado sustrajo, siendo cosa mueble, totalmente ajenas al patrimonio del imputado pues se encontraban en el interior de la vivienda de la víctima, cumpliéndose con ello el requisito establecido en el delito en comento.

BIEN JURÍDICO.

En cuanto al bien jurídico se tiene que es el patrimonio, siendo en este caso que el patrimonio de la víctima fue afectado, ya que el tambo de gas le fue sustraídas por el acusado y fue desplazado del lugar donde se encontraba. El imputado ejerció las facultades de dominio sobre este tambo de gas que no pertenecían a su patrimonio sino al de la víctima.

COMENTARIO: Del contenido de este primer precedente, se aprecia que los principales elementos fácticos y jurídicos que el Tribunal Primero de Sentencia, valoró a efecto de pronunciar una sentencia condenatoria, es la existencia de un bien, dentro de la esfera patrimonial de la víctima y la conducta del imputado de realizar actos tendientes a la “sustracción” o “apoderamiento” de ese bien, por parte del sujeto activo del delito; que en el presente caso se materializa en un desplazamiento físico del objeto, del lugar en el que lo tenía la víctima, hacia

otro distinto, siendo indistinto si el imputado logró o no obtener un beneficio económico, ya que bastó con realizar una “sustracción”, para acreditar el ánimo de lucro.

B. REFERENCIA. 301-U-2-16, TRIBUNAL SEGUNDO DE SENTENCIA: Santa Ana, de las doce horas con cinco minutos del día veintiuno de septiembre de dos mil dieciséis.

HECHOS SOMETIDOS A JUICIO:

I.- Se presentó escrito de acusación en el Juzgado Tercero de Instrucción de esta ciudad contra Nelson Adán R. R., por los siguientes hechos: “El día cuatro de marzo del presente año, a las dieciocho horas en la entrada principal de la comunidad [...] de la Ciudad de Santa Ana, los agentes V. D. M. C. y O. A. R., a la detención en flagrancia del imputado NELSON ADAN R. R., por los siguientes hechos: Manifestó la víctima, que el ahora detenido es su compañero de vida desde hace siete años aproximadamente, no tiene hijos, solo con la anterior pareja tuvo cuatro hijos.

Que al detenido le gusta consumir drogas y bebidas embriagantes y que cada vez que lo hace llega a la casa insultándola con palabras soeces, exigiéndole buena comida y que no aporta dinero para la misma; así mismo que el día lunes dos de marzo del corriente año, el imputado se llevó de su casa una mesa plástica, la cual es de ella y la valora en cien dólares, que eso le costó en una comercial.

Posteriormente el día tres de los corrientes, volvió a llegar en estado de ebriedad y le quito dos gallinas indias que cría en su casa, la cual valora cada una en diez dólares y el día cuatro de marzo del corriente año, a eso de las

tres de la tarde llegó el detenido en estado de ebriedad, quien antes de llegar a la casa le había llamado por teléfono, preguntándole que estaba haciendo en la casa, a lo cual la entrevistada le contestó que descansando y lo escuchó ebrio, por lo que antes que el detenido llegara a su casa, ésta se fue para donde su vecina, para que el imputado no la insultara con palabras soeces, observando que llegó el detenido a su casa y entró, viendo su evidente estado de ebriedad.

Luego después de unos diez minutos aproximadamente la entrevistada al ver que no salía el señor Nelson, le dijo a su amiga vecina que iría a ver porque no salía el detenido, observando en ese momento que iba con un tambo de gas de cocina, el cual es de su propiedad, a lo cual la entrevistada no le dijo nada, ni el imputado.

Posteriormente llamó a la policía y en unos quince minutos aproximadamente llegaron y se dirigieron hacia donde ella y le dijeron que personas del lugar le habían señalado al ahora detenido y que ya lo traían detenido, manifestándole la víctima lo sucedido y procediendo dichos agentes a la captura del señor NELSON R., así como también a hacerle del conocimiento de los derechos que la ley le confiere”.

FUNDAMENTACIÓN DESCRIPTIVA Y FACTICA:

“...Así la prueba inmediada, se tiene a fs. 04 el acta de detención del imputado Nelson Adán R. R., practicada de la entrada principal de la comunidad [...], de esta ciudad, a las dieciocho horas del día cuatro de marzo de dos mil quince, relatándose en dicha acta que la señora [...], quien manifestó que era compañera de vida de Nelson Adán, y que éste llegaba ebrio a la casa a maltratarla física y psicológicamente y que le había hurtado

un tambo de gas, valorado en \$25.00 y dicha señora mostró a los agentes policiales V. D. C. M. C. y O. A. R. unas medidas de protección otorgadas por el Juzgado Tercero de Paz de esta ciudad, pero vencidas en enero de este año; asimismo se intermedió el acta de inspección ocular policial de fs. 05, misma que fue practicada en el interior de la casa sin número ubicada en colonia [...], polígono cuatro [...], avenida [...], lote [...], cantón [...], de esta ciudad, a las catorce horas del día cinco de marzo de dos mil dieciséis, lugar donde la víctima [...].

Expresó que dicho lugar le fue hurtado el tambo de gas, hecho atribuido a Nelson Adán R. R.; no obstante ambas probanzas son idóneas pertinentes y relevantes para el delito que se indaga, pero las mismas son insuficientes al no corroborarse con el testimonio de [...], por no haber comparecido aquélla a vista pública a corroborar la prueba documentada...”.

FUNDAMENTACIÓN ANALITICA O INTELECTIVA:

“...Así lo analizado y valorado en apartado anterior, este juzgador es del entendimiento que los elementos de juicio o medios de convicción recolectados en fase de instrucción, los cuales se encuentran en las probanzas descritas en el contenido de la prueba; tales medios de convicción en audiencia de vista pública, no pudieron ser cuestionados o sea sometidos a contradicción, para que surgieran los elementos de prueba, que es en esencia lo que el juzgador analiza y valora en fase plenaria.

Los documentos donde se plasma el acta de detención en flagrancia y la certificación de diligencia de Violencia Intrafamiliar, por sí solos no se les puede cuestionar, ya que son documentos, que solamente a través de la ratificación o no del órgano de prueba hace al declarar en vista pública, es

posible cuestionarlos; así lo anterior, este juzgador concluye en certeza negativa sobre la participación delincinencial del incoado Nelson Adán R. R.; al no haberse inmediado elementos de prueba que apunten a una certeza positiva sobre aquella participación, por lo que se le mantiene incólume la presunción de inocencia del imputado R. R., en los hechos sometidos a juicio, al no haber comparecido la víctima [...] a ratificar la prueba documentada, no obstante estar legalmente convocada para este día; por consiguiente se le mantiene incólume la presunción de inocencia al imputado aludido, hasta demostrar lo contrario ...”.

FUNDAMENTACIÓN JURIDICA:

III).- CALIFICACION LEGAL Y SANCION APLICABLE “...Los hechos demostrados en juicio, se enmarca provisionalmente en el delito de Sustracción Patrimonial del artículo 53 de la Ley Especial para una Vida de Violencia para las Mujeres, en perjuicio del sexo femenino, de quien se omite su nombre en cumplimiento al artículo 57 de la ley citada; ante lo argumentado en la fundamentación descriptiva fáctica, analítica e intelectual de esta sentencia al no haberse demostrado la participación delincinencial alguna del imputado Nelson Adán R. R., ante la incomparecencia de la testigo [...].

No obstante su legal citación; por lo anterior este juzgador no puede describir conducta típica alguna, pues no se ha corroborado la teoría fáctica alegada por la Representación fiscal, por la insuficiencia probatoria tal y como se ha relacionado en apartados precedentes de esta sentencia, manteniéndose incólume la presunción de Nelson Adán R. R., en los hechos por los cuales acusara la Representación fiscal procediendo en la parte dispositiva de esta sentencia a una absolución de cargos a favor de aquél...”.

COMENTARIO: Del contenido de este segundo precedente, llama la atención que, no obstante existir prueba documental que acreditó la existencia del delito y participación delincinencial del imputado, que el Juez sentenciador estimó que, al comparecer la víctima a ratificar el contenido de dicha prueba, con su declaración en juicio, no podía arribar a un estado de certeza positiva y por lo tanto decide absolver al procesado.

Sobre ello, es importante señalar que el Juez sentenciador no está aplicando una enfoque o perspectiva de género en la valoración de las pruebas, ya que no obstante reconocer el mismo juez que dentro del elenco probatorio existía prueba documental que acreditaba antecedentes de violencia intrafamiliar del imputado hacia la víctima, al grado que ésta última solicitó medidas de protección ante el Juzgado Tercero de Paz, y que por lo tanto era de esperarse que la víctima hubiera sido amenazada para no llegar a declarar a juicio.

C. REFERENCIA: INC-64-17, CAMARA TERCERA DE LO PENAL DE LA PRIMERA SECCION DEL CENTRO: San Salvador, a las once horas del día veintitrés de marzo de dos mil diecisiete.

II. RELACION CIRCUNSTANCIADA DE LOS HECHOS.

“...En el mes de septiembre del año dos mil doce la señora... inicio una relación de convivencia con el señor OSCAR NOEL M., convivencia que la iniciaron encasa de habitación de la señora... la cual está ubicada en Calle [...], avenida [...], casa número [...], Colonia [...], San Salvador, mismo en lo que tenía una academia de baile juntamente con su pareja a su vez la ofendida tiene un club de nutrición de Herbalife, en el que la señora... vende licuados y productos herbalife, club de nutrición que el señor Oscar Noel, no

era socio, pues dicho club es exclusivo manejo de la señora... tanto de la venta así como de las ganancias que generaba el mismo, pasados unos siete meses que inicio su relación de convivencia con el señor Oscar Noel, comenzó a notar que se le extraviaba producto herbalife, del cual cuando la ofendida se lo hacía saber a su pareja este le decía que ella era al (sic) descuidada, productos del cual la ofendida vende los batidos y no entregaba factura pues eran comercializados dentro del club de nutrición.

Dentro de dicho club la señora..., también vende producto sellado, producto que el señor Oscar Noel comenzó a sustraerle en específico Te Termogetic de 100 gramos, el cual funciona como quemadores de grasa y antioxidantes, cuyo precio de compra es de veintinueve dólares en la tienda Herbalife, perdidas que comenzó a notar, en tanto que cada mes le hacían falta dos botes de té como mínimo, por cuanto la ofendida adquiría para veinte unos diez té mensuales a la tienda herbalife, en total según calculo le sustrajo ochenta Te Termogetic o té concentrado de yerbas, sustracción que el indiciado realizaba cuando la ofendida lo dejaba cuidando el negocio.

Sustracción sistemática de productos que continuo hasta el mes de mayo del año dos mil dieciséis, al tiempo que le sustraía producto herbalife le sustraía dinero de la cartera de la ofendida producto de la venta de los batidos en el club de nutrición, en mes de abril de año dos mil dieciséis, de la gaveta del tocador de la ofendida ubicado en el dormitorio guardo la cantidad de trescientos cincuenta dólares, cuando se dispuso a sacarlos tenía un faltante de cien dólares, el único que tenía ingreso al dormitorio de la ofendida es el señor Oscar Noel M.; en el mes de mayo del dos mil dieciséis, la señora...

Guardo en medio del colcho la cantidad de doscientos dólares, producto de la venta y de dinero ya no tenía los doscientos dólares si no ciento cincuenta

dólares, es decir tenía un faltante de cincuenta dólares; el trece de abril del año dos mil dieciséis le sustrajo de la cartera de la señora... del señor Oscar Noel la tarjeta de circulación de vehículo, marca Nissan color rojo, modelo sentra tipo sedán, año 2005, la cual tuvo que reponer según el reporte de recibo el día diecinueve de abril del año dos mil dieciséis.

En mayo del año dos mil dieciséis, sustrajo las placas delanteras del vehículo de situación de la que la ofendida se percató cuando la policía le detuvo en Santa Ana, los cuales repuso según recibo el día dieciséis de mayo del dos mil dieciséis, acción que repitió el día veintiuno de mayo del año dos mil dieciséis, quitándole la placa trasera de vehículo del (sic) lo cual la ofendida se percató cuando iba a salir de su casa a cumplir su compromiso y fue informada por los vecinos, acción del señor Oscar Noel, que fue grabado en el momento que quitaba dicha placa por lo que la señora...

Ante la acción del señor Oscar Noel decidió llamar a la Policía, constituyéndose la policía a su casa de habitación de la ofendida, mostrándoles el video a los policías, el policía le dijo que él era el que aparecía en el video, lo apartaron un poco y lo llevaron para la esquina de mi casa, hablaron con él, luego el señor Oscar Noel M. saco las placas, y en presencia de los policías se las entregó a la ofendida haciendo un total de los sustraído en cuanto a tés, dinero en efectivo y gastos incurridos en cambio de placas y reposición de tarjeta de circulación todo en perjuicio de la señora... a la cantidad de DOS MIL QUINIENTOS SESENTA Y SIETE DOLARES CON TREINTA Y CINCO CENTA VOS.

Así mismo dentro de la relación convivencia de la señora... con el señor Oscar Noel este le maltrato verbalmente tratándole de tonta, de cerda, puta, acciones degradantes y denigrantes que esta ha cometido contra ella siendo

la última en el mes de mayo de este año dos mil dieciséis; lo que conlleva a la señora...

A iniciar el proceso de violencia intrafamiliar en el Juzgado séptimo de paz de esta ciudad, para excluirlo del hogar familiar, con ayuda de la Policía se retiró de casa de la ofendida, encontrándole en el dormitorio de este dos bolsas de dos libras aproximadamente los téis concentrado de yerbas, que como ya se mencionó cada bote está valorado en la cantidad de veintinueve dólares con cuarenta y cinco centavos, que este le sustraía, así como usb con información de la ofendida que está bajo del teléfono celular de la ofendida...”.

III. ARGUMENTOS JUDICIALES.

El señor Juez Interino del Juzgado Tercero de Instrucción de San Salvador, para fundar su resolución objeto de apelación, en concreto dijo: “...El señor Juez Interino Licenciado Carlos Edgardo José Bendix Contreras, del análisis de los datos probatorios advirtió que estaba pendiente de incorporación los elementos siguientes:

a. Evaluación psicológica practicada a la víctima, señora A. C. M. P.; b. Fijación de imágenes del video de fecha veintiuno de mayo del corriente año, en el cual se iba a determinar que quien quitó las Placas del vehículo propiedad de la víctima fue el encartado; y c. Estudio Socioeconómico en los señores Oscar Noel M. y A. C. M. P., en tal sentido con los datos incorporados llegó al convencimiento que no se estableció la convivencia entre la víctima y el encartado, y elementos los cuales pueda a futuro, fundarse la acusación en lo que respecta a la existencia del hecho calificado provisionalmente como SUSTRACCION PATRIMONIAL, previsto y

sancionado en el Art. 53 de la Ley Especial Integral para una Vida Libre de Violencia para las Mujeres... Señalando que en el caso de la sustracción de los objetos, que al no existir una contabilidad formal ni documentación de respaldo sobre esos productos como prueba objetiva legal, no era posible basarse únicamente en lo dicho por la víctima, pues no estamos ante un ilícito de mera actividad...”.

VALORACIONES DE LA CAMARA

En el presente proceso, el Juez A quo fundamenta el Sobreseimiento Provisional a favor del imputado OSCAR NOEL M., argumentando básicamente que solamente se cuenta con el dicho de la víctima, siendo necesario incorporar la fijación de imágenes del video de fecha veintiuno de mayo del dos mil dieciséis para establecer que es el imputado quien sustrajo las placas de su vehículo; así como un estudio socioeconómico de ambos.

En el presente proceso, es posible advertir con los elementos de juicio agregados al proceso que existen elementos externos o periféricos que corroboran el señalamiento realizado por la testigo/víctima A.C.M.P, como lo es la hoja de tramite número [...], con fecha diecinueve de abril de dos mil dieciséis, en donde consta el trámite de reposición de la tarjeta de circulación del vehículo placas [...] propiedad de la víctima.

De igual forma corre agregado a folios 24, el trámite número [...], con fecha dieciséis de mayo de dos mil dieciséis, en donde consta el trámite de reasignación de placas del vehículo [...] propiedad de la víctima, con lo cual se logra establecer lo manifestado por la víctima sobre la sustracción tanto de la tarjeta de circulación como de la placa del vehículo anteriormente relacionado; de igual forma corre agregado a folios 129 informe de cronología

de eventos de la Policía Nacional Civil, del día veintiuno de mayo del dos mil dieciséis, en donde consta que un infórmate reporta el hurto de placas del vehículo de su vecina y que la dueña del vehículo grabo un video en el momento que el sujeto estaba quitándola; por lo que los agentes al llegar, informa que se contactó con la víctima A.C.M.P, quien tiene problemas con OSCAR M.

Por lo que el testimonio de la testigo/víctima se encuentra sólidamente respaldada y relacionado con los otros elementos de juicio anteriormente mencionados, generando las pruebas necesarias y con carga probatoria suficiente para poder realizar el dictamen final.

Por lo tanto a criterio de esta Cámara existe actividad probatoria de cargo, para que sea un Tribunal de Sentencia quien decida en Vista Pública si los elementos de juicio ofrecidos le generan certeza o no; por lo que es procedente revocar, en el fallo respectivo, el Sobreseimiento Provisional dictado en Auto de las catorce horas con veinte minutos del día veinte de febrero del año dos mil diecisiete, por el Juez Suplente del Juzgado 3ro de Instrucción de San Salvador a favor del imputado OSCAR NOEL M.

COMENTARIO: Del contenido de este último precedente, queda establecido que la Cámara Tercera de lo Penal, si está aplicando un enfoque o perspectiva de género en la valoración de las pruebas, ya que reconoce que el principal elemento probatorio es la declaración de la víctima-testigo, le otorga un valor probatorio, a los demás elementos periféricos que corroboran el dicho de la víctima, entre ellos la cronología de eventos de la Policía Nacional Civil, que respalda el dicho de la víctima en cuanto a uno de los principales objetos sustraídos por el imputado.

CONCLUSIONES

El primer momento histórico más importante del feminismo, se produjo en 1789, durante la Revolución Francesa, cuando las mujeres de París, mientras marchaban hacia Versalles y al grito de "libertad, igualdad y fraternidad", exigieron por primera vez en la historia de la humanidad, el derecho al voto para la mujer

A finales del siglo XIX los movimientos feministas, que planteaban el reconocimiento de derechos sufragistas, empiezan a proyectar la defensa de la igualdad de derechos entre sexos, la defensa de los valores propios de la mujer. La modernidad había proclamado la igualdad entre hombres y mujeres, y al mismo tiempo dejaba en desventaja a las mujeres.

Finalmente, el pronunciamiento más rotundo en favor del reconocimiento y profundización de los derechos de las mujeres figura en la Declaración de Viena resultante de la Conferencia Mundial de Derechos Humanos celebrada en junio de 1993 supone un avance esencial. Con ello se reconoce la invisibilización histórica de las mujeres, y se reafirma que son seres humanos y, por tanto, merecedoras de todos los derechos ya otorgados al hombre.

La violencia contra la mujer ha existido siempre, manifestándose de diferentes maneras, actualmente se ha convertido en un problema visiblemente alarmante. La violencia de un hombre dentro del círculo de afecto de una mujer llámese este marido, novio, compañero de vida, hermano o padre, no es un fenómeno nuevo, sino que está enraizado en el tiempo. Tampoco se trata de un fenómeno exclusivo de nuestro país, sino que es un fenómeno social generalizado mundialmente, no exclusivo de un grupo social o clase social, y que afecta a gran número de mujeres.

RECOMENDACIONES

La palabra Género, refleja las relaciones de equilibrio/desequilibrio social entre personas que ostentan atributos sexuales diferentes entre mujeres y hombres. En tanto el sexo está determinado biológicamente, el género se dota de contenido socialmente. Y este ha sido precisamente uno de los avances del feminismo: mostrar que el género no puede ser tratado como un hecho natural. La asimetría de poder de un género sobre otra ampara las diferencias y configura el diseño apropiado de proceder en las relaciones. Los hombres ofrecen la protección a las mujeres a cambio de la obediencia y el sometimiento, ocupando así una posición de control y dominio.

La violencia de género o violencia contra la mujer es la ejercida contra las mujeres por su condición de mujeres. Esta violencia presenta numerosas facetas, que van desde la discriminación y el menosprecio hasta la agresión física o psicológica incluso, podría enmarcarse esta violencia en una conducta tipificada como delito, puede suscitarse en distintos ámbitos, familiar, laboral, institucional, entre otros.

Cuando el agresor controla todos los ingresos del hogar, independientemente de quien los haya adquirido, cuando manipula el dinero o solo se lo da a “cuenta gotas” a la víctima para el sostenimiento del hogar, cuando el agresor reclama constantemente en qué lo ha gastado y como lo ha gastado o le impide a la víctima tener un trabajo propio que pueda generarle sus ingresos, estamos frente a un tipo de violencia de género denominada: violencia económica.

La violencia económica y patrimonial dentro del ámbito familiar, si bien son dos formas distintas de ejercer violencia en contra de la mujer

(generalmente), tienen una característica común: se ejercen por el agresor de una manera muy sutil e imperceptible al inicio; por ello, se ha considerado que es un poco difícil de identificar, pero a medida que la mujer va aceptando o soportando este tipo de violencia, la agresión va aumentando, se torna insostenible y puede escalar, casi siempre ocurre, en violencia física y psicológica.

En El Salvador, por Decreto Legislativo N° 605, de fecha 2 de junio de 1981, publicado en el Diario Oficial N° 105, Tomo N° 271, de fecha 9 de junio de 1981, se ratificó la Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer (CEDAW, por sus siglas en inglés), la cual obliga a los Estados partes a adoptar todas las medidas adecuadas, incluso de carácter legislativo, para modificar o derogar Leyes y prácticas que constituyen discriminación contra la mujer.

La CEDAW es un instrumento pensado con base en las necesidades de las mujeres; es una Convención que considera, además del aspecto jurídico, el social, el antropológico y el feminista para dar respuesta a los problemas de la desigualdad entre hombres y mujeres. Busca modificar los patrones de conducta, tanto de hombres como de mujeres, para eliminar las prácticas y conductas basadas en la idea de superioridad o inferioridad de cualquiera de los dos sexos.

La Convención pretende suprimir toda actitud y práctica, toda exclusión o preferencia fundada en el sexo, que tenga como efecto desfavorecer a las mujeres. Es un instrumento de orientación antidiscriminatoria, por lo que su destino básico no es el de establecer nuevos derechos humanos sino el de asegurar el reconocimiento y disfrute de los derechos de las mujeres en un plano de igualdad real.

La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, “Convención de Belém Do Pará”, fue suscrita en el XXIV Período Ordinario de Sesiones de la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos el cuatro de junio de 1994, en Belém Do Pará, Brasil. Esta Convención es uno de los principales instrumentos de derechos humanos de las mujeres dirigido a aplicar una acción concertada para prevenir, sancionar y eliminar la violencia contra las mujeres, basada en su género.

El Salvador, mediante Decreto Legislativo N° 430, de fecha 23 de agosto de 1995, publicado en el Diario Oficial N° 154, Tomo N° 328, de esa misma fecha, ratificó la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, “Convención Belem do Pará”, la cual establece la obligación a los Estados parte, de incluir en su legislación interna normas penales, civiles y administrativas; así como, las de otra naturaleza que sean necesarias para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer.

Mediante decreto Legislativo número 520 de fecha veinticinco de noviembre de 2010, publicado en el Diario Oficial número 2, Tomo 390 de fecha 4 de enero de 2011, se emitió la Ley Especial Integral para una libe de violencia para las mujeres, que entró en vigencia a partir del día 1 de enero de 2012, normativa que contiene sesenta y un artículos. Nació con el propósito de acabar con las restricciones normativas que brindaban una protección limitada de la mujer en el ámbito familiar o penal; para el caso del Código de Familia y la Ley Contra la Violencia Intrafamiliar, limitó la respuesta efectiva ante los procesos iniciados a petición de las víctimas en los casos exclusivamente que se demostrara el vínculo familiar con la persona denunciada.

La Ley Especial Integral para una Vida de Violencia para las Mujeres, en su artículo 9 literal a) si define lo que es violencia económica así: “Es toda acción u omisión de la persona agresora, que afecta la supervivencia económica de la mujer, la cual se manifiesta a través de actos encaminados a limitar, controlar o impedir el ingreso de sus percepciones económicas”.

El delito de Sustracción Patrimonial, está contenido en el Art. 53 de la Ley Especial Integral para una libre de violencia para las mujeres. Violencia patrimonial es considerada toda conducta activa u omisiva que directa o indirectamente, en los ámbitos público y privado, esté dirigida a ocasionar un daño a los bienes muebles o inmuebles en menoscabo del patrimonio de las mujeres víctimas de violencia o a los bienes comunes, así como la perturbación a la posesión o a la propiedad de sus bienes, sustracción, destrucción, retención o distracción de objetos, limitaciones económicas encaminadas a controlar sus ingresos; o la privación de los medios económicos indispensables para vivir.

El sujeto activo, es la persona que participó, de algún modo, en la comisión del hecho delictivo, es decir, es la persona física que, como autor, participe o encubridor, intervino en la comisión del delito. No puede ser cualquiera. En el considerando V de la Ley en comento, se refleja que el objetivo de la ley es prevenir, atender, proteger, entre otros, a las mujeres víctimas de hechos que surgen a partir de las desigualdades de poder entre hombres y mujeres que se materializan a través de la violencia.

Como último aspecto a resaltar, de la descripción del tipo penal, es que no basta con que sea hombre para trascender a la figura de sujeto activo, sino que es necesario que este hombre mantenga una relación de parentesco, matrimonio o convivencia con el sujeto pasivo, la mujer. De igual forma, el

Art. 7 de la ley establece claramente que, para la aplicación e interpretación de esa Ley, se presume que los tipos y modalidades de violencia contemplados en la presente Ley, tienen como origen la relación desigual de poder o de confianza; en la cual, la mujer se encuentra en posición de desventaja respecto de los hombres.

En cuanto al objeto material del delito es la cosa o bien sobre la que recae físicamente la acción, aquello que puede ser susceptible de estimación económica y que está en posesión o es del patrimonio del sujeto pasivo – mujer, y que es totalmente ajena al imputado.

La mujer tiene derecho a una vida libre de violencia, de libertad y al patrimonio, en ese contexto, el bien jurídico en este delito se protege el patrimonio económico de la víctima, por lo tanto, el tipo está relacionado con los delitos contemplados en el capítulo I del título VIII del Código Penal, es decir, “de los delitos relativos al patrimonio.

La prueba pretende lograr la convicción judicial a cerca de la afirmación de un hecho, convicción que no gira en torno a la veracidad o falsedad del hecho base de la afirmación, ni tener como apoyo el dato de la existencia o no de tales hechos, por el contrario, la convicción de la exactitud de la afirmación fáctica, convicción de certeza que partió de un juicio de probabilidad.

La perspectiva de género, entonces, es una nueva visión que permite analizar y comprender las características que definen a mujeres y hombres en sociedad de manera específica, sus semejanzas y diferencias. Ante la ausencia de este enfoque en la valoración de los elementos probatorios aportados en todo proceso en el que se busque sancionar cualquier tipo de conducta o manifestación de violencia hacia la mujer.

BIBLIOGRAFÍA

LIBROS

Aldana Revelo, Miriam Gerardine y Bautista González, Jaime Enrique. *Reglas de Prueba en el Proceso Penal Salvadoreño*, USAID, San Salvador, 2014.

Amuchategui Requena, Griselda. *Derecho Penal*. Oxford, Tercera edición. México, 2009.

Araque G. Gloria M. y Vélez Adriana O., *La Violencia Económica hacia las mujeres en El Salvador, Aproximaciones a un Problema Social Invisibilizado*, Progressio, Argentina, Buenos aires, 2da, Ed. 2008.

Bebel, Fernando Augusto. *La mujer en el pasado, en el presente y en el porvenir*, 13ª Edición, América, S.A., México D.F., 1993.

Bergalli Roberto y Bodelón Encarna. *La Cuestión de las Mujeres y el Derecho Penal Simbólico*. Anuario de Filosofía del Derecho IX, España: Sociedad Española de Filosofía Jurídica y Política, 1992.

Dalarun, Jacques. *La mujer a ojos de los clérigos*, en A.A.V.V. Historia de las Mujeres, Tomo II, La edad media . Georges Duby y Michelle Perrot, Directores, Madrid, España, Grupo Santillana de Ediciones, S.A, 2000.

De Vega Ruiz, James Anton. *Las Agresiones Familiares en la Violencia Doméstica*. Mexico, Ediciones La Ceiba, 1999.

Engels, Federico. *El origen de la familia, la propiedad privada y el Estado*. Madrid, España, Editorial La España Moderna, 2000.

Fernández, Gonzalo. *Bien Jurídico y Sistema del Delito. Un Ensayo de Fundamentación Dogmática*. - Buenos Aires: Editorial B de F, 2004.

García Alberó, Ramón, y Marroquín Alex: *Ley contra la violencia intrafamiliar comentada y delitos conexos*, 1a edición, San Salvador, Escuela de Capacitación Judicial, CNJ, 2008.

García Campos, Jorge Leonardo. *Olympe de Gouges y los derechos de la mujer y la ciudadana*. En Programa universitario de derechos humanos Universidad Nacional Autónoma de México. Número 3, mayo de 2013.

Grosman, Cecilia P. *Violencia doméstica. Maltrato en la pareja*. Universidad Nacional de Buenos Aires, S. Ed., 1993.

Jiménez de Asúa, Luis. *La ley y el delito*, 2ª ed., Temis, 1954.

Lorente Acosta, Miguel y Lorente Acosta, José Antonio. *Agresión a la mujer: Maltrato Violación y Acoso*. COMARES, S.L. Granada España, Segunda Edición, 1999.

Martínez, C. *Los espacios de las mujeres hispanas*. En I. Morant (dir.) Historia de las mujeres en España y América Latina. Vol. I. Madrid, Cátedra. 2005.

Menacho Chiok, Luis Pedro. *Violencia y Alcoholismo*. Santiago de Cuba: Editorial Oriente, 2006.

Mill, John Stuart. *El sometimiento de la mujer*. Madrid España. Editorial Alianza 2010, 1869.

Mir Puig Santiago. *Estado, Pena y Delito*. Montevideo–Buenos Aires: editorial B de F 2006.

Muñoz Conde, Francisco, y García Arán, Mercedes. *Derecho Penal, Parte General*, Valencia, España: Tirant Lo Blanch, 6º, 2004.

Nash, Mary y Tavera, Susanna. *Experiencias desiguales: Conflictos sociales y respuestas colectivas*. (Siglo XIX) Madrid, Ed. Síntesis, 1995.

Páez Cuba, L.D. *Génesis y evolución histórica de la violencia de género, en Contribuciones a las Ciencias Sociales*. Buenos Aires, febrero 2011.

Pomeroy, S. *Diosas, ramerías, esposas y esclavas: mujeres en la Antigüedad Clásica*. Madrid: Akal, 1987.

Rivera Josep, María. *Las mujeres de los 90: el largo trayecto de las jóvenes hacia su emancipación*, Madrid, España. Editorial Morata, Segunda edición 1993.

Rojas, Marcos Luis. *Las semillas de la violencia*. Espasa Calpe, 1996.

Roxin, Claus. *Derecho Penal, parte general, tomo I Fundamentos de la teoría del delito*, traducción de la 2ª edición alemana y notas por Luzon Peña, Diego Manuel, Primera edición 1997.

Sánchez Mario, *Violencia de Género en el Ámbito Escolar*, San Salvador,

Colección Estudios para la Paz, 2004.

Serrano Piedecabras Fernández José Ramón, Terradillos Basoco Juan María, *Manual de Teoría Jurídica del Delito*, primera edición, San Salvador, El Salvador, Consejo Nacional de la Judicatura, 2003.

Taracena Coyado, Mario Alberto. *Análisis de la Prueba Penal desde la Perspectiva de Género*, en Monográfico, Sistema Penal y Violencia de Género, Consejo Nacional de la Judicatura, San Salvador, 2015.

Urquilla Jeannette. *Feminicidio, Violencia Feminicida. La Responsabilidad del Estado Salvadoreño en su Erradicación*, San Salvador: ORMUSA, 2008.

Vela Treviño, Sergio. *Culpabilidad e inculpabilidad*. Teoría del delito, Trillas, México, 1985.

Wollstonecraft Mary. *Vindicación de los derechos de la mujer*. España, Madrid, Ed. Debate, 1977.

TRABAJOS DE GRADUACIÓN

Carrillo Payes, Samuel Edgardo. “Vulnerabilidad del Derecho a La Integridad Personal De La Mujer Como Manifestación de la Violencia Intrafamiliar en el Municipio de San Salvador, El Salvador” Tesis de la Universidad de El Salvador, 2012.

Navas de Rodríguez, Hilda Otilia. “La Mujer en el Derecho Constitucional Centro Americano”, Tesis De Grado, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales de El Salvador, San Salvador. Enero de 1971.

LEGISLACIÓN

Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer, Belem do Pará, Brasil, entrada en vigor 5 de marzo de 1995. Art.6.

Ley Especial Integral para una Vida Libre de Violencia para las Mujeres Aprobada según Decreto Legislativo número 520 del veinticinco de noviembre de 2010, publicado en el Diario Oficial número 2, Tomo 390, de fecha 4 de enero de 2011.

Organización de las Naciones Unidas: “Declaración para la Eliminación de la Violencia contra la Mujer”, ratificada en 85ª sesión plenaria, el 20 de diciembre de 1993. Art. 1.

JURISPRUDENCIA

Sentencia de Apelación con referencia N° 184-A-2010, CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, CÁMARA DE FAMILIA DE LA SECCIÓN DEL CENTRO.

Sentencia de 1-IV-2004, pronunciada en el proceso de Inc. 52-2003.

Sala de Lo Constitucional, Inconstitucionalidad, Referencia N°, 5-2001 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2010).

Sentencias de 14-XI-2016, Inc. 67-2014; 14-II-1997, Inc. 15-96; 20-VII- 1999, Inc. 5-99; 1-IV-2004, Inc. 52-2003; además, autos de 14-X-2003, Inc.18-2001 y 27-IV-2011, Inc. 16-2011).”

Sentencias del 14-XI-2016, emitida en el proceso de inconstitucionalidad con referencia Inc. 67-2014.

Sentencia del 23-III-2001, Inc. 8-97, Considerando VI.1. Sentencia del 17-IX-1997, Amp. 14-C-93.

Sentencia definitiva emitida por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, el día diecinueve de abril de dos mil dos, en el proceso de amparo 139-2001.

FUENTES HEMEROGRAFICAS

Martínez Osorio, Martín Alexander, “Breve comentario a los delitos contemplados en la Ley Especial integral Para una Vida Libre de Violencia (LEIV)” en Revista Ventana Jurídica No. 10, año VI, Vol. 1, enero junio 2013, Consejo Nacional de la Judicatura, San Salvador.

Siles González, José y Solano Ruiz Carmen, “Estructuras Sociales, División Sexual del Trabajo y enfoques metodológicos. La estructura familiar y la función socio-sanitaria de la mujer”, en Revista Investigación y educación en Enfermería, Vol.XXV, número 1, marzo 2007.