

Tribunal de Familia Materia Violencia Doméstica

Resolución Nº 00041 - 2019

Fecha de la Resolución: 30 de Enero del 2019

Expediente: 18-000494-1345-VD

Redactado por: Mauricio Chacón Jiménez

Clase de Asunto: Solicitud de medidas de protección contra la violencia doméstica

Analizado por: CENTRO DE INFORMACIÓN JURISPRUDENCIAL

Normativa Internacional: Convención americana de derechos humanos, Pacto de San José

Normativa internacional

Contenido de Interés:

Temas (descriptores): Proceso de violencia doméstica, Valoración de la prueba en materia de familia, Prueba en materia de familia

Subtemas (restringidores): Declaración de la víctima de violencia doméstica y aplicación del principio "favor probationes", Valoración de la declaración de la víctima de violencia doméstica y aplicación del principio "favor probationes", Valoración de la declaración de la víctima y aplicación del principio "favor probationes", Distinción con la apreciación probatoria en materia civil, Distinción con la materia civil, Límites al sistema de amplitud probatoria

Temas Estratégicos: Violencia Doméstica

Tipo de contenido: Voto de mayoría

Rama del derecho: Derecho de Familia

"II. Es indispensable cuestionarse qué significado o qué trascendencia tiene, dentro de un proceso de esta naturaleza, las declaraciones de las partes. Concretamente, es necesario preguntarse si es procedente que la autoridad judicial escuche a la persona que solicita la protección y/o a la persona en cuya contra se decretan las medidas de protección; y, en caso de que sí sea procedente, entonces determinar si esas declaraciones deben o no deben ser analizadas por el Juez o la Jueza. Básicamente, si no fuera procedente escucharlas, entonces, si declararan, quien figura como víctima estaría siendo revictimizada y quien figura como agresora simplemente no podría dar su versión de los hechos. Partiendo de la base de que el artículo 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos reconoce explícitamente que *"toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter"*, es posible afirmar entonces que ese derecho que tiene la parte a ser escuchada por la autoridad judicial que conoce del caso, es un derecho de carácter fundamental. Ahora bien, este Derecho Fundamental que tienen las partes a ser escuchadas tiene un complemento claro, que es el derecho a que la autoridad judicial tome en consideración lo que estas partes han manifestado, pues sería irrespetuoso y hasta absurdo decir que la autoridad jurisdiccional tiene la obligación de escucharlas pero a continuación simplemente puede ignorar lo que las partes le han manifestado.

Este tema ya ha sido abordado por este Tribunal en múltiples oportunidades y con varias integraciones, y se ha llegado a la conclusión, por un lado, de que las partes sí tienen derecho a ser escuchadas por la autoridad jurisdiccional; y, por el otro, que la persona juzgadora tiene la obligación de valorar esas declaraciones a la hora de tomar su decisión. Es muy importante señalar con toda claridad que la simple, mera y llana existencia de la declaración de la víctima no es suficiente para originar, per se, un estado de duda en la psique de la persona juzgadora, ni tampoco que, por ello, siempre se deba interpretar que resulta aplicable el principio *in dubio pro agredido* contenido en el artículo 13 de la Ley contra la Violencia Doméstica. Como en todos los casos atinentes a la materia familiar y sus especialidades, el sistema de valoración de prueba está contemplado en el artículo 8 del Código de Familia y, por ello, la autoridad judicial siempre tiene el deber jurídico de valorar **todos** los elementos de prueba en conjunto, debiendo consignar explícitamente las razones de su valoración; de manera tal que, en algunas ocasiones, después de evaluar las pruebas sí es posible que se pueda generar una duda objetiva sobre la ocurrencia o no de los hechos denunciados; pero en algunas otras ocasiones, la prueba que se haya recabado perfectamente puede desvirtuar la declaración de la víctima.

Conscientes de la longitud de la cita, consideramos oportuno recordar lo que se dijo -entre otras- en la sentencia número 422-2015 VD, de las 12:06 horas del 25 de agosto, pues allí se explica con bastante detalle lo que recién se ha indicado. En esa oportunidad, el Tribunal reflexionó en los siguientes términos:

II. El señor [Nombre 006]. solicitó a la autoridad judicial que le brindara protección, alegando que su madre, la señora [Nombre 007]., lo intimida con la mirada y además le dirige ofensas en voz baja, diciéndole *"maldito, me las vas a pagar"*. Por la descripción que se hizo de los hechos, es evidente que no existen testigos, documentos u otros elementos diferentes a su propia declaración para poder probarlos, de forma tal que al haber sido cuestionados, resultaba indispensable que el Juez escuchara los testimonios de las personas involucradas para que a continuación procediera a valorarlos.

En lugar de hacer eso, en la audiencia oral fue el Juez quien leyó los hechos que se relataron cuando se solicitó la protección

y a continuación se limitó a preguntar al solicitante si deseaba mantener las medidas de protección. En la sentencia, decretó el cese de las medidas interpretando que no había pruebas que demostraran los hechos que él había expuesto al inicio. Esta forma de dirigir la audiencia y la forma en que se interpretó la "ausencia" de material probatorio no es correcta porque se coloca a la persona que peticiona la protección en una posición de imposibilidad material para probar los hechos que expuso.

Hay que señalar que en los procesos contra la violencia doméstica, la audiencia oral y privada ya no se señala en todos los casos, pues desde la reforma que se introdujo en el año dos mil once, el procedimiento se puede resumir así:

1. Una vez solicitada la protección, la autoridad judicial debe valorar tres aspectos:

a. Si la solicitud la presenta una persona legitimada para pedirla, ya que no toda persona puede pedir protección a favor de otra;

b. Si resulta aplicable la Ley contra la Violencia Doméstica, pues no toda situación en la que exista violencia se debe abordar con esta normativa; y,

c. Si los hechos expuestos en la solicitud constituyen, objetivamente analizados, violencia doméstica en alguna de sus formas. Téngase presente que en este momento inicial NO se valora prueba, sino que se valora el RELATO.

2. Si las tres preguntas anteriores tienen una respuesta afirmativa, entonces lo que procede es que la autoridad judicial emita una resolución en la que indique por qué considera que los hechos denunciados constituyen violencia doméstica (es un deber de todo Juzgador o Juzgadora fundamentar sus decisiones) y disponer de inmediato las medidas de protección que estime pertinentes, necesarias, razonables y proporcionales para contrarrestar la conducta denunciada. También se debe indicar el plazo por el que estarán vigentes y se debe advertir a la persona en cuya contra se decretan sobre las consecuencias que se pueden producir en caso de no acatarlas.

3. Si la persona que solicita la protección cuenta con antecedentes como persona agresora, entonces en la misma resolución inicial se debe programar hora y fecha para realizar una comparecencia oral. En caso que no sea así, las medidas de protección de principio se mantendrán por todo el plazo que hubiere dispuesto la autoridad judicial, contado a partir de la fecha en que se notificó la resolución a la persona señalada como agresora.

4. La excepción se presenta cuando la persona señalada como agresora pide que se programe una comparecencia. Si formula esta petición, entonces se debe programar una audiencia en el corto plazo porque en tal caso, las medidas de protección estarán vigentes hasta esa fecha, y una vez finalizada la comparecencia, el Juez o la Jueza debe decidir DE INMEDIATO si las medidas decretadas se mantienen en ejecución o si dispone su cese, pudiendo también disponer una modificación de ellas. Esa decisión se debe anunciar tan pronto termine la comparecencia, luego de un breve período para que el Juez o la Jueza la razone. Los motivos de hecho y de derecho se deben comunicar íntegramente en una sentencia que se debe emitir por escrito, preferiblemente. Si la autoridad judicial decidiera exponer todas esas razones de forma verbal, entonces debe informar a las partes que ellas tienen derecho a que se les entregue por escrito, así como que tienen derecho de apelar.

Lo más relevante es que la persona que fue señalada como agresora puede pedir que la audiencia se lleve a cabo, sin que necesariamente su petición se origine en una negación de los hechos expuestos en la solicitud. Esto es lo más frecuente, ciertamente, pero no es la única posibilidad para que se pida el señalamiento. Podría ser que la audiencia la pida porque estima que la Ley contra la Violencia Doméstica no es aplicable, porque considere que las medidas de protección decretadas no son razonables, ni necesarias, ni pertinentes, ni proporcionales; o porque estima que la resolución que las decretó carece de fundamentación. Si el motivo para que se realice la audiencia es alguno de estos, entonces no siempre es necesario evacuar prueba.

Ahora bien, cuando el motivo para peticionar que la audiencia se lleve a cabo sí es porque se niegan los hechos expuestos en la solicitud, o se aceptan con variantes o rectificaciones, entonces sí resulta necesario evacuar prueba porque los hechos resultan controvertidos.

Esto permite llegar al punto central del problema que se presenta en el caso presente: Determinar si en el Derecho Procesal de Familia, la declaración de la parte es o no es prueba. Primero tiene que determinarse esto, porque de no ser prueba, sus manifestaciones ni siquiera tendrían que ser analizadas; pero de ser prueba, entonces el Juez o la Jueza tiene la obligación de analizarla.

En materia procesal CIVIL, podría decirse que el tema probatorio se yergue sobre tres pilares fundamentales:

1. La Ley dice cuáles son los medios de prueba. De esta forma, las partes solo pueden ofrecer como prueba alguna de las que se contemplan en el artículo 318 del Código Procesal Civil; y el Juez o la Jueza solo puede admitir esos elementos de prueba, obviamente cuando resulte pertinente.

2. La Ley dice qué características debe tener el medio probatorio para constituirse en prueba. De esta forma, por ejemplo, el artículo 338 del Código Procesal Civil estipula que para que exista confesión, la declaración de la parte debe versar sobre hechos

propios, contrarios a los intereses del confesante y favorables a los el adversario. (Yo debo un millón de colones y la deuda la debí cancelar hace un mes) Por este motivo, la declaración de la parte sobre hechos que le favorecen NO es prueba. (X me debe un millón de colones)

3. La Ley dice cuál es el valor que tiene la prueba. Así, por ejemplo, la confesión y el documento público -mientras no sea argüido de falso- son plena prueba (arts. 338 y 370 del CPC) y no se puede demostrar con testigos actos o convenciones superiores al diez por ciento de la suma establecida para la procedencia del recurso de casación (art. 351)

Tan importante es el valor que la Ley le asigna a cada elemento probatorio, que uno de los motivos de Casación por el FONDO, es que la persona que juzga no le haya dado a la prueba el valor que la ley le da. (Art. 595.3)

En materia procesal de FAMILIA, el tema probatorio tiene un tratamiento diferente, el cual se acerca más a la búsqueda efectiva de la verdad; semejante a la forma en que es tratado en el Derecho Procesal Penal. En esta materia rige un sistema de amplitud probatoria, de manera que los hechos se pueden demostrar por cualquier medio, con tres únicos límites:

1. Que la prueba sea pertinente.
2. Que la prueba no viole derechos fundamentales.
3. Que la prueba sea ofrecida en el momento previsto por la Ley, según sea el proceso de que se trate.

Este Tribunal analizó este tema en la sentencia 188, de las 13:38 horas del 8 de mayo de 2013. Los argumentos expuestos en aquella oportunidad mantienen plena vigencia y por ello se considera oportuno transcribirlos:

"III. [...] en materia procesal familiar no rigen las limitaciones establecidas para la materia procesal civil. En forma expresa, el artículo 8 del Código de Familia dispone que le corresponde a los tribunales con jurisdicción en los asuntos familiares conocer de la materia familiar, de conformidad con los procedimientos señalados en la legislación procesal civil, pero también dice lo siguiente:

"Sin embargo, los jueces [y las juezas] en materia de familia interpretarán las probanzas sin sujeción a las reglas positivas de la prueba común, atendiendo a todas las circunstancias y los elementos de convicción que los autos suministren; pero, en todo caso, deberán hacerse constar las razones de la valoración."

[...]

IV. [...]

... Tal como se indicó en el Considerando anterior, el párrafo segundo del artículo 8 del Código de Familia establece de forma expresa que en esta materia, "los jueces [y las juezas] interpretarán las probanzas sin sujeción a las reglas positivas de la prueba común, atendiendo todas las circunstancias y los elementos de convicción que los autos suministren, pero en todo caso, deberán hacerse constar las razones de la valoración."

Esta potestad del Juez Familiar refleja el principio procesal del *favor probationes*, el cual, en palabras del procesalista argentino Jorge Luis Kielmanovich, "supone que en casos de duda en torno a la producción, admisión, conducencia o eficacia de la prueba habrá de estarse por un criterio amplio en favor de ella, de suerte que debe preferirse la apertura a prueba de la causa antes que una declaración de puro derecho." De esta forma, tal como señala este autor, en esta materia se puede considerar "una menor exigencia de precisión en los testimonios rendidos, en la admisibilidad del testimonio "de oídas", "ex auditu" o indirecto; en la aceptación de pruebas menos idóneas, v.gr. la testimonial, en lugar de la pericial para establecer, por ejemplo, la autenticidad de un documento a falta de otros indubitados y ausencia o fallecimiento de un otorgante, etcétera." (KIELMANOVICH, Jorge Luis. (2008) *Los principios del proceso de familia*. En obra conjunta "Derecho Procesal de Familia. Tras las premisas de su teoría general." Editorial Jurídica Continental. San José. pp. 17 y 18)

Gracias a la disposición legislativa y aplicando el principio del favor probationes, es posible que en esta materia una parte tenga la posibilidad de declarar, sin que sea un obstáculo que los hechos personales que refiera no sean contrarios a su propio interés y más bien perjudiquen a la parte contraria. De esta manera, es perfectamente posible que una parte ofrezca su propia declaración y se refiera a los hechos que ha expuesto en su demanda. Evidentemente la parte contraria podrá combatir el contenido de esa declaración, incluso con su propia declaración; **pero lo que importa es que en esta materia, la declaración sobre hechos propios constituye prueba, aún cuando no sea una declaración contraria a sus intereses ni favorables a los del adversario. Como cualquier otro elemento probatorio, el Juez o la Jueza tendrá la obligación de valorarla y si la misma le resulta convincente, podrá acoger la pretensión con base en ella.**

III. En el caso presente, el señor Juez ordenó levantar las medidas de protección que se habían dispuesto en la resolución inicial, por el hecho de que desde su perspectiva no existe prueba que demuestre los hechos que el solicitante expuso al inicio del proceso. Se soslayó entonces el hecho de que la declaración de la parte Sí es prueba. En la audiencia, el Juez leyó los hechos que fueron expuestos en la solicitud -y que luego resultaron controvertidos-, y esto impidió que las partes brindaran su declaración sobre los hechos, lo que derivó en que resultara materialmente imposible que el Juez analizara esas manifestaciones. Esta omisión es lo que provoca la nulidad de la audiencia que se celebró y de la sentencia que se emitió a continuación, pues se produjo una

clara violación al ejercicio del derecho de defensa de las partes, concretamente el derecho a ser oídas por la autoridad judicial y el derecho a que sus declaraciones fueran valoradas.

En materia de violencia doméstica en realidad resulta muy peligroso que se llegue a exigir que la víctima DEBA contar con algún elemento de prueba ajeno a su propia versión de los hechos, para poder lograr que se mantenga las medidas de protección. Por supuesto esto no quiere decir que con su sola declaración las medidas de protección se tengan que mantener SIEMPRE, pues esta afirmación implicaría que el rol de la persona que juzga se limita a una figura decorativa, cuando debe ser todo lo contrario. El Juez o la Jueza, en contacto con la prueba, tiene el DEBER de valorarla y tiene la OBLIGACIÓN de consignar las razones de su valoración. Pero si se exige que la víctima SIEMPRE DEBE contar con pruebas distintas a su propia declaración, lo que se produciría es que cuando la agresión se comete en el ámbito de la mayor privacidad y la persona que fue señalada como agresora pide que se realice la audiencia, entonces SIEMPRE habría que decretar el cese de las medidas de protección.

Reiteramos: Las medidas de protección no se deben mantener por el solo hecho de que la víctima declare; pero lo que sí se puede afirmar es que la declaración de la víctima sí es prueba, y en tal virtud, el Juez o la Jueza debe valorar esa declaración -en conjunto con los demás elementos de prueba, si los hay- para tomar su decisión de mantener, de dejar sin efecto o de modificar las medidas que se decretaron al inicio del proceso.

Como se logra apreciar, las situaciones analizadas por el Tribunal en los precedentes citados son casi idénticas a la que se presenta en el caso presente. Por este motivo, esta Cámara decide anular la sentencia para que la señora Jueza emita una nueva en la que valore las declaraciones de las partes. Para garantizar a las partes su derecho a obtener una justicia pronta, la nueva sentencia se deberá emitir en el plazo de cuarenta y ocho horas, contado a partir del momento en que el expediente sea recibido en el Juzgado de primera instancia.

Para finalizar, conviene explicar que en esta ocasión el Tribunal no ha dispuesto anular la audiencia celebrada porque aprecia que la Jueza que recibió la solicitud de protección es la misma que estuvo presente en la comparecencia, por lo que es válido presumir que ella sí tuvo contacto y fue quien escuchó a la solicitante cuando esta persona expuso los hechos originalmente."

... **Ver menos**

Citas de Legislación y Doctrina Sentencias Relacionadas

Texto de la Resolución

180004941345VD

EXPEDIENTE:	18-000494-1345-VD - 8 NUMERO 592-18(1)
PROCESO:	VIOLENCIA DOMÉSTICA
SOLICITANTE:	[Nombre 001]
PRESUNTO/A AGRESOR/A:	[Nombre 002]

VOTO NÚMERO 41-2019

TRIBUNAL DE FAMILIA (Materia Violencia Doméstica) . San José, a las diez horas y cuarenta y dos minutos del treinta de enero de dos mil diecinueve.-

SOLICITUD DE MEDIDAS DE PROTECCIÓN POR VIOLENCIA DOMESTICA establecido por [Nombre 001], [...] contra [Nombre 002], [...]. Conoce este Tribunal del presente proceso en virtud del recurso de apelación interpuesto por **la parte solicitante** contra la resolución dictada por el Juzgado de Violencia Doméstica de Sarapiquí al ser las quince horas y cinco minutos del catorce de setiembre de dos mil dieciocho.

Redacta el Juez CHACÓN JIMÉNEZ; y, CONSIDERANDO

Administración de Justicia, la nulidad de una sentencia sólo se debe decretar cuando se ha producido una lesión al debido proceso o al derecho de defensa, sin que sea posible subsanar el vicio sin afectar los demás actos del proceso. En el caso presente resulta necesario anular la sentencia porque contiene contradicciones de razonamiento insalvables en esta instancia, ya que la señora Jueza de primera instancia dispuso dejar sin efecto las medidas de protección con el argumento de que no existe prueba, pero, por el otro lado, indicó que las partes sí comparecieron a la audiencia oral y privada y allí dieron su versión de los hechos. La autoridad judicial de primera instancia no valoró esas manifestaciones, lo cual resulta una omisión que provoca una lesión al derecho de defensa y este Tribunal no puede hacerlo en este momento porque lo estaría haciendo en única instancia.

II. Es indispensable cuestionarse qué significado o qué trascendencia tiene, dentro de un proceso de esta naturaleza, las declaraciones de las partes. Concretamente, es necesario preguntarse si es procedente que la autoridad judicial escuche a la persona que solicita la protección y/o a la persona en cuya contra se decretan las medidas de protección; y, en caso de que sí sea

procedente, entonces determinar si esas declaraciones deben o no deben ser analizadas por el Juez o la Jueza. Básicamente, si no fuera procedente escucharlas, entonces, si declararan, quien figura como víctima estaría siendo revictimizada y quien figura como agresora simplemente no podría dar su versión de los hechos. Partiendo de la base de que el artículo 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos reconoce explícitamente que *"toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter"*, es posible afirmar entonces que ese derecho que tiene la parte a ser escuchada por la autoridad judicial que conoce del caso, es un derecho de carácter fundamental. Ahora bien, este Derecho Fundamental que tienen las partes a ser escuchadas tiene un complemento claro, que es el derecho a que la autoridad judicial tome en consideración lo que estas partes han manifestado, pues sería irrespetuoso y hasta absurdo decir que la autoridad jurisdiccional tiene la obligación de escucharlas pero a continuación simplemente puede ignorar lo que las partes le han manifestado.

Este tema ya ha sido abordado por este Tribunal en múltiples oportunidades y con varias integraciones, y se ha llegado a la conclusión, por un lado, de que las partes sí tienen derecho a ser escuchadas por la autoridad jurisdiccional; y, por el otro, que la persona juzgadora tiene la obligación de valorar esas declaraciones a la hora de tomar su decisión. Es muy importante señalar con toda claridad que la simple, mera y llana existencia de la declaración de la víctima no es suficiente para originar, per se, un estado de duda en la psique de la persona juzgadora, ni tampoco que, por ello, siempre se deba interpretar que resulta aplicable el principio *in dubio pro agredido* contenido en el artículo 13 de la Ley contra la Violencia Doméstica. Como en todos los casos atinentes a la materia familiar y sus especialidades, el sistema de valoración de prueba está contemplado en el artículo 8 del Código de Familia y, por ello, la autoridad judicial siempre tiene el deber jurídico de valorar **todos** los elementos de prueba en conjunto, debiendo consignar explícitamente las razones de su valoración; de manera tal que, en algunas ocasiones, después de evaluar las pruebas sí es posible que se pueda generar una duda objetiva sobre la ocurrencia o no de los hechos denunciados; pero en algunas otras ocasiones, la prueba que se haya recabado perfectamente puede desvirtuar la declaración de la víctima.

Conscientes de la longitud de la cita, consideramos oportuno recordar lo que se dijo -entre otras- en la sentencia número 422-2015 VD, de las 12:06 horas del 25 de agosto, pues allí se explica con bastante detalle lo que recién se ha indicado. En esa oportunidad, el Tribunal reflexionó en los siguientes términos:

II. El señor [Nombre 006], solicitó a la autoridad judicial que le brindara protección, alegando que su madre, la señora [Nombre 007], lo intimida con la mirada y además le dirige ofensas en voz baja, diciéndole *"maldito, me las vas a pagar"*. Por la descripción que se hizo de los hechos, es evidente que no existen testigos, documentos u otros elementos diferentes a su propia declaración para poder probarlos, de forma tal que al haber sido cuestionados, resultaba indispensable que el Juez escuchara los testimonios de las personas involucradas para que a continuación procediera a valorarlos.

En lugar de hacer eso, en la audiencia oral fue el Juez quien leyó los hechos que se relataron cuando se solicitó la protección y a continuación se limitó a preguntar al solicitante si deseaba mantener las medidas de protección. En la sentencia, decretó el cese de las medidas interpretando que no había pruebas que demostraran los hechos que él había expuesto al inicio. Esta forma de dirigir la audiencia y la forma en que se interpretó la "ausencia" de material probatorio no es correcta porque se coloca a la persona que petiona la protección en una posición de imposibilidad material para probar los hechos que expuso.

Hay que señalar que en los procesos contra la violencia doméstica, la audiencia oral y privada ya no se señala en todos los casos, pues desde la reforma que se introdujo en el año dos mil once, el procedimiento se puede resumir así:

1. Una vez solicitada la protección, la autoridad judicial debe valorar tres aspectos:

a. Si la solicitud la presenta una persona legitimada para pedirla, ya que no toda persona puede pedir protección a favor de otra;

b. Si resulta aplicable la Ley contra la Violencia Doméstica, pues no toda situación en la que exista violencia se debe abordar con esta normativa; y,

c. Si los hechos expuestos en la solicitud constituyen, objetivamente analizados, violencia doméstica en alguna de sus formas. Téngase presente que en este momento inicial NO se valora prueba, sino que se valora el RELATO.

2. Si las tres preguntas anteriores tienen una respuesta afirmativa, entonces lo que procede es que la autoridad judicial emita una resolución en la que indique por qué considera que los hechos denunciados constituyen violencia doméstica (es un deber de todo Juzgador o Juzgadora fundamentar sus decisiones) y disponer de inmediato las medidas de protección que estime pertinentes, necesarias, razonables y proporcionales para contrarrestar la conducta denunciada. También se debe indicar el plazo por el que estarán vigentes y se debe advertir a la persona en cuya contra se decretan sobre las consecuencias que se pueden producir en caso de no acatarlas.

3. Si la persona que solicita la protección cuenta con antecedentes como persona agresora, entonces en la misma resolución inicial se debe programar hora y fecha para realizar una comparecencia oral. En caso que no sea así, las medidas de protección de principio se mantendrán por todo el plazo que hubiere dispuesto la autoridad judicial, contado a partir de la fecha en que se notificó la resolución a la persona señalada como agresora.

4. La excepción se presenta cuando la persona señalada como agresora pide que se programe una comparecencia. Si formula esta petición, entonces se debe programar una audiencia en el corto plazo porque en tal caso, las medidas de protección estarán vigentes hasta esa fecha, y una vez finalizada la comparecencia, el Juez o la Jueza debe decidir DE INMEDIATO si las medidas decretadas se mantienen en ejecución o si dispone su cese, pudiendo también disponer una modificación de ellas. Esa decisión se debe anunciar tan pronto termine la comparecencia, luego de un breve período para que el Juez o la Jueza la razone. Los motivos de hecho y de derecho se deben comunicar íntegramente en una sentencia que se debe emitir por escrito, preferiblemente. Si la autoridad judicial decidiera exponer todas esas razones de forma verbal, entonces debe informar a las partes que ellas tienen derecho a que se les entregue por escrito, así como que tienen derecho de apelar.

Lo más relevante es que la persona que fue señalada como agresora puede pedir que la audiencia se lleve a cabo, sin que necesariamente su petición se origine en una negación de los hechos expuestos en la solicitud. Esto es lo más frecuente, ciertamente, pero no es la única posibilidad para que se pida el señalamiento. Podría ser que la audiencia la pida porque estima que la Ley contra la Violencia Doméstica no es aplicable, porque considere que las medidas de protección decretadas no son razonables, ni necesarias, ni pertinentes, ni proporcionales; o porque estima que la resolución que las decretó carece de fundamentación. Si el motivo para que se realice la audiencia es alguno de estos, entonces no siempre es necesario evacuar prueba.

Ahora bien, cuando el motivo para peticionar que la audiencia se lleve a cabo sí es porque se niegan los hechos expuestos en la solicitud, o se aceptan con variantes o rectificaciones, entonces sí resulta necesario evacuar prueba porque los hechos resultan controvertidos.

Esto permite llegar al punto central del problema que se presenta en el caso presente: Determinar si en el Derecho Procesal de Familia, la declaración de la parte es o no es prueba. Primero tiene que determinarse esto, porque de no ser prueba, sus manifestaciones ni siquiera tendrían que ser analizadas; pero de ser prueba, entonces el Juez o la Jueza tiene la obligación de analizarla.

En materia procesal CIVIL, podría decirse que el tema probatorio se yergue sobre tres pilares fundamentales:

1. La Ley dice cuáles son los medios de prueba. De esta forma, las partes solo pueden ofrecer como prueba alguna de las que se contemplan en el artículo 318 del Código Procesal Civil; y el Juez o la Jueza solo puede admitir esos elementos de prueba, obviamente cuando resulte pertinente.

2. La Ley dice qué características debe tener el medio probatorio para constituirse en prueba. De esta forma, por ejemplo, el artículo 338 del Código Procesal Civil estipula que para que exista confesión, la declaración de la parte debe versar sobre hechos propios, contrarios a los intereses del confesante y favorables a los del adversario. (Yo debo un millón de colones y la deuda la debí cancelar hace un mes) Por este motivo, la declaración de la parte sobre hechos que le favorecen NO es prueba. (X me debe un millón de colones)

3. La Ley dice cuál es el valor que tiene la prueba. Así, por ejemplo, la confesión y el documento público -mientras no sea argüido de falso- son plena prueba (arts. 338 y 370 del CPC) y no se puede demostrar con testigos actos o convenciones superiores al diez por ciento de la suma establecida para la procedencia del recurso de casación (art. 351)

Tan importante es el valor que la Ley le asigna a cada elemento probatorio, que uno de los motivos de Casación por el FONDO, es que la persona que juzga no le haya dado a la prueba el valor que la ley le da. (Art. 595.3)

En materia procesal de FAMILIA, el tema probatorio tiene un tratamiento diferente, el cual se acerca más a la búsqueda efectiva de la verdad; semejante a la forma en que es tratado en el Derecho Procesal Penal. En esta materia rige un sistema de amplitud probatoria, de manera que los hechos se pueden demostrar por cualquier medio, con tres únicos límites:

1. Que la prueba sea pertinente.
2. Que la prueba no viole derechos fundamentales.
3. Que la prueba sea ofrecida en el momento previsto por la Ley, según sea el proceso de que se trate.

Este Tribunal analizó este tema en la sentencia 188, de las 13:38 horas del 8 de mayo de 2013. Los argumentos expuestos en aquella oportunidad mantienen plena vigencia y por ello se considera oportuno transcribirlos:

"III. [...] en materia procesal familiar no rigen las limitaciones establecidas para la materia procesal civil. En forma expresa, el artículo 8 del Código de Familia dispone que le corresponde a los tribunales con jurisdicción en los asuntos familiares conocer de la materia familiar, de conformidad con los procedimientos señalados en la legislación procesal civil, pero también dice lo siguiente:

"Sin embargo, los jueces [y las juezas] en materia de familia interpretarán las probanzas sin sujeción a las reglas positivas de la prueba común, atendiendo a todas las circunstancias y los elementos de convicción que los autos suministren; pero, en todo caso,

deberán hacerse constar las razones de la valoración."

[...]

IV. [...]

... Tal como se indicó en el Considerando anterior, el párrafo segundo del artículo 8 del Código de Familia establece de forma expresa que en esta materia, "los jueces [y las juezas] interpretarán las probanzas sin sujeción a las reglas positivas de la prueba común, atendiendo todas las circunstancias y los elementos de convicción que los autos suministren, pero en todo caso, deberán hacerse constar las razones de la valoración."

Esta potestad del Juez Familiar refleja el principio procesal del *favor probationes*, el cual, en palabras del procesalista argentino Jorge Luis Kielmanovich, "*supone que en casos de duda en torno a la producción, admisión, conducencia o eficacia de la prueba habrá de estarse por un criterio amplio en favor de ella, de suerte que debe preferirse la apertura a prueba de la causa antes que una declaración de puro derecho.*" De esta forma, tal como señala este autor, en esta materia se puede considerar "*una menor exigencia de precisión en los testimonios rendidos, en la admisibilidad del testimonio "de oídas", "ex auditu" o indirecto; en la aceptación de pruebas menos idóneas, v.gr. la testimonial, en lugar de la pericial para establecer, por ejemplo, la autenticidad de un documento a falta de otros indubitados y ausencia o fallecimiento de un otorgante, etcétera.*" (KIELMANOVICH, Jorge Luis. (2008) *Los principios del proceso de familia*. En obra conjunta "Derecho Procesal de Familia. Tras las premisas de su teoría general." Editorial Jurídica Continental. San José. pp. 17 y 18)

Gracias a la disposición legislativa y aplicando el principio del favor probationes, es posible que en esta materia una parte tenga la posibilidad de declarar, sin que sea un obstáculo que los hechos personales que refiera no sean contrarios a su propio interés y más bien perjudiquen a la parte contraria. De esta manera, es perfectamente posible que una parte ofrezca su propia declaración y se refiera a los hechos que ha expuesto en su demanda. Evidentemente la parte contraria podrá combatir el contenido de esa declaración, incluso con su propia declaración; **pero lo que importa es que en esta materia, la declaración sobre hechos propios constituye prueba, aún cuando no sea una declaración contraria a sus intereses ni favorables a los del adversario. Como cualquier otro elemento probatorio, el Juez o la Jueza tendrá la obligación de valorarla y si la misma le resulta convincente, podrá acoger la pretensión con base en ella.**

III. En el caso presente, el señor Juez ordenó levantar las medidas de protección que se habían dispuesto en la resolución inicial, por el hecho de que desde su perspectiva no existe prueba que demuestre los hechos que el solicitante expuso al inicio del proceso. Se soslayó entonces el hecho de que la declaración de la parte Sí es prueba. En la audiencia, el Juez leyó los hechos que fueron expuestos en la solicitud -y que luego resultaron controvertidos-, y esto impidió que las partes brindaran su declaración sobre los hechos, lo que derivó en que resultara materialmente imposible que el Juez analizara esas manifestaciones. Esta omisión es lo que provoca la nulidad de la audiencia que se celebró y de la sentencia que se emitió a continuación, pues se produjo una clara violación al ejercicio del derecho de defensa de las partes, concretamente el derecho a ser oídas por la autoridad judicial y el derecho a que sus declaraciones fueran valoradas.

En materia de violencia doméstica en realidad resulta muy peligroso que se llegue a exigir que la víctima DEBA contar con algún elemento de prueba ajeno a su propia versión de los hechos, para poder lograr que se mantenga las medidas de protección. Por supuesto esto no quiere decir que con su sola declaración las medidas de protección se tengan que mantener SIEMPRE, pues esta afirmación implicaría que el rol de la persona que juzga se limita a una figura decorativa, cuando debe ser todo lo contrario. El Juez o la Jueza, en contacto con la prueba, tiene el DEBER de valorarla y tiene la OBLIGACIÓN de consignar las razones de su valoración. Pero si se exige que la víctima SIEMPRE DEBE contar con pruebas distintas a su propia declaración, lo que se produciría es que cuando la agresión se comete en el ámbito de la mayor privacidad y la persona que fue señalada como agresora pide que se realice la audiencia, entonces SIEMPRE habría que decretar el cese de las medidas de protección.

Reiteramos: Las medidas de protección no se deben mantener por el solo hecho de que la víctima declare; pero lo que sí se puede afirmar es que la declaración de la víctima sí es prueba, y en tal virtud, el Juez o la Jueza debe valorar esa declaración -en conjunto con los demás elementos de prueba, si los hay- para tomar su decisión de mantener, de dejar sin efecto o de modificar las medidas que se decretaron al inicio del proceso.

Como se logra apreciar, las situaciones analizadas por el Tribunal en los precedentes citados son casi idénticas a la que se presenta en el caso presente. Por este motivo, esta Cámara decide anular la sentencia para que la señora Jueza emita una nueva en la que valore las declaraciones de las partes. Para garantizar a las partes su derecho a obtener una justicia pronta, la nueva sentencia se deberá emitir en el plazo de cuarenta y ocho horas, contado a partir del momento en que el expediente sea recibido en el Juzgado de primera instancia.

Para finalizar, conviene explicar que en esta ocasión el Tribunal no ha dispuesto anular la audiencia celebrada porque aprecia que la Jueza que recibió la solicitud de protección es la misma que estuvo presente en la comparecencia, por lo que es válido presumir que ella sí tuvo contacto y fue quien escuchó a la solicitante cuando esta persona expuso los hechos originalmente.

POR TANTO

SE ANULA la sentencia. Proceda el a-quo conforme se indica en la parte considerativa.

-

ALEXIS VARGAS SOTO

MAURICIO CHACÓN JIMÉNEZ

YERMA CAMPOS CALVO

EXPEDIENTE:	18-000494-1345-VD - 8 NUMERO 592-18(1)
PROCESO:	VIOLENCIA DOMÉSTICA
SOLICITANTE:	[Nombre 001]
PRESUNTO/A AGRESOR/A:	[Nombre 002]

MCHACON

EXP: 18-000494-1345-VD

I Circuito Judicial de San José, Edificio Tribunales, Primer Piso. Teléfonos: 2295-3103 ó 2295-3108 ó 2295-3113. Fax: 2295-3627.

Correo electrónico: tfamilia@poder-judicial.go.cr

Clasificación elaborada por CENTRO DE INFORMACIÓN JURISPRUDENCIAL del Poder Judicial. Prohibida su reproducción y/o distribución en forma onerosa.

Es copia fiel del original - Tomado del Nexus PJ el: 27-08-2019 09:31:36.