



## LA IMPOSIBILIDAD DE CONCILIAR EN ASUNTOS DE VIOLENCIA DOMÉSTICA

Rama del Derecho: Derecho de Familia.	Descriptor: Violencia Doméstica.
Palabras Claves: Violencia Doméstica, Conciliación.	
Fuentes de Información: Normativa, Doctrina y Jurisprudencia.	Fecha: 18/04/2013.

### Contenido

<b>RESUMEN</b> .....	2
<b>NORMATIVA</b> .....	2
1. Fines del Proceso de Violencia Doméstica .....	2
2. Comparecencia en el Proceso de Violencia Doméstica .....	3
3. Imposibilidad de Aplicar la Conciliación en el Proceso de Violencia Doméstica.....	3
<b>DOCTRINA</b> .....	4
Acuerdo del Consejo Superior del Poder Judicial sobre la Improcedencia de la Conciliación en Asuntos donde Medie Violencia Doméstica.....	4
Razones Técnicas y Legales que Imposibilitan la Conciliación en Materia de Violencia Doméstica .....	4
La Conciliación es un Mecanismo Útil para la Prevención de Violencia, Pero no Para su Tratamiento .....	12
Las Posibilidades de Aplicar la Conciliación en los Casos de Violencia Doméstica.....	13

<b>JURISPRUDENCIA</b> .....	14
<b>1. Fundamento de la Improcedencia de la Conciliación en Materia de Violencia Doméstica</b> .....	14
<b>2. Naturaleza del Procedimiento de Violencia Doméstica. Inaplicabilidad de la Conciliación e Imposibilidad de Analizar Asuntos Ajenos al Cuadro de Violencia Doméstica</b> .....	15
<b>3. Incompatibilidades Técnicas y Legales de la Conciliación en Asuntos de Violencia Doméstica</b> .....	17

## **RESUMEN**

El presente Informe de Investigación realiza un análisis de la posibilidad de aplicar la conciliación en los Procesos de Violencia Doméstica, para lo cual son considerados los aportes de la normativa, doctrina y jurisprudencia que prevén la imposibilidad de aplicar tal hipótesis debido entre otras razones al desequilibrio en la relación de poder que se forja en el ciclo de violencia que forma parte del proceso; sin embargo la doctrina plantea una posibilidad en la cual podría ser aplicado tal instituto, la cual se encuentra un poco distante de la realidad costarricense.

## **NORMATIVA**

### **1. Fines del Proceso de Violencia Doméstica**

[Ley Contra la Violencia Doméstica]<sup>i</sup>

Artículo 1. Esta Ley regulará la aplicación de las medidas de protección necesarias para garantizar la vida, integridad y dignidad de las víctimas de la violencia doméstica, cuyo principio rector es el artículo 51 de la Constitución Política.

La autoridad competente deberá procurar que las personas agresoras no utilicen contra las víctimas la presente Ley.

Las autoridades que intervengan en la aplicación de esta Ley brindarán protección especial a madres, personas menores de edad, personas adultas mayores y personas que presenten alguna condición de discapacidad, considerando las situaciones específicas de cada una.

Asimismo, esta Ley protegerá, en particular, a las víctimas de violencia en las relaciones de pareja o de abuso sexual intrafamiliar.

## 2. Comparecencia en el Proceso de Violencia Doméstica

[Ley Contra la Violencia Doméstica]<sup>ii</sup>

**Artículo 12.** En el caso en que la presunta persona agresora lo solicite por escrito o verbalmente, dentro de los cinco días siguientes a la notificación del auto inicial, o que la presunta víctima tenga antecedentes como persona agresora, el juzgado convocará a las partes a una audiencia oral, en la que evacuarán las pruebas correspondientes.

En cualquiera de esos supuestos, la autoridad judicial fijará, de inmediato, la fecha y hora de la audiencia. Ese señalamiento debe ser notificado a la persona solicitante en forma personal, excepto que haya señalado medio para oír notificaciones. Entre esa notificación y la celebración de la audiencia debe mediar un plazo de cinco días.

Cuando la víctima no pueda comparecer por una discapacidad o enfermedad, de previo a resolver, la autoridad judicial realizará un reconocimiento judicial, en dicho acto se realizará la entrevista.

En ese mismo supuesto, si la persona agredida no está en condiciones de atender sus propios intereses, la autoridad judicial deberá citar a los testigos y considerar su criterio para resolver.

En casos justificados, la víctima podrá pedir o la autoridad judicial podrá ordenar de oficio que su comparecencia se realice sin estar presente la presunta persona agresora, a quien se le informará lo sucedido una vez finalizada la declaración y se le dará la oportunidad de referirse a esta.

(\*) El presente artículo ha sido reformado mediante Ley No. 8925 de 3 de febrero del 2011. LG# 43 de 2 de marzo del 2011.

(\*) Ver consultas judiciales No. 2258-96, 2315-96, 2537-96, 2652-96, 2654-96, 3082-96, 3083-96, 2653-96, 2835-96, 2836-96, 2837-96, 2838-96, 2839-96, 2840-96, 2923-96, 2924-96. BJ# 124 de 1 de julio de 1996 y BJ# 133 de 12 de julio de 1996.

## 3. Imposibilidad de Aplicar la Conciliación en el Proceso de Violencia Doméstica

[Código de la Niñez y Adolescencia]<sup>iii</sup>

**Artículo 155. Impedimentos.** No podrán ser objeto de mediación ni conciliación los asuntos en los que existan derechos irrenunciables de las partes, los relacionados con la violencia doméstica, los de suspensión o pérdida de la autoridad parental ni los que puedan constituir delitos.

## DOCTRINA

### **1. Acuerdo del Consejo Superior del Poder Judicial sobre la Improcedencia de la Conciliación en Asuntos donde Medie Violencia Doméstica**

[Consejo Superior del Poder Judicial]<sup>iv</sup>

El Consejo Superior, en sesión N° 78-12, celebrada el 3 de agosto último, artículo XXXIV, acordó comunicarles el criterio de la comisión de violencia doméstica que considera que es improcedente conciliar casos de la materia de violencia doméstica, ni tampoco proponer la conciliación ni homologar acuerdos en los casos de otras materias, donde está presente dicha violencia, y se de la situación que se expone en el párrafo siguiente.

Al pretender conciliar en otras materias (civil, penal, contravencional, pensiones alimentarias y familia) no deben ofrecerse ni homologarse acuerdos que revictimicen ni legitimen situaciones de violencia, como lo serían por ejemplo, que la persona agresora se mantenga dentro de la vivienda, que se permita de nuevo su ingreso o que se archiven las medidas de protección que han sido dictadas por orden judicial. En éste último caso, debe recordarse que la vigencia o no de las medidas de protección es una decisión de la autoridad judicial y no queda a disposición de la persona víctima, máxime si con eso se pone en riesgo su dignidad o su integridad física o emocional.

### **2. Razones Técnicas y Legales que Imposibilitan la Conciliación en Materia de Violencia Doméstica**

[Escalante Barboza, K y Solano Castillo, P]<sup>v</sup>

**"Los problemas de violencia doméstica no se deben conciliar debido a razones técnicas y éticas"**

Para poder comprender esta primera premisa es importante hacer referencia a conceptos básicos de la figura de la conciliación, los cuales posteriormente se van a retomar para hacer el análisis correspondiente.

#### **Conciliación**

La conciliación está definida como un mecanismo a través del cual una o más partes en conflicto, buscan soluciones mutuamente satisfactorias a sus intereses, con la intervención de un tercero imparcial, denominado conciliador, que facilita la comunicación en el proceso. Como procedimiento, puede ser aplicado a todas aquellas situaciones que, luego de una adecuada valoración, cumplan con el perfil para ser resueltas por esa vía.

¿Porqué es necesario un determinado perfil del caso para que pueda ser resuelto vía conciliación?. En ese sentido, y quizá sea una mala noticia para quienes creen en la conciliación como la "pomada canaria", **no todos los conflictos pueden ni deben conciliarse.**

Relacionado con el hecho de que "no todos los conflictos pueden conciliarse", el filtro que limita la aplicación de la conciliación en todos los casos, se conocen técnicamente como criterios de admisibilidad y conciliabilidad de casos en conciliación.

### **1.1 Criterios de admisibilidad de casos**

Los criterios de admisibilidad hacen referencia a los presupuestos jurídico-procesales para que un asunto sea susceptible de conciliación y la disponibilidad de los derechos involucrados en el proceso. Estos criterios responden a las limitaciones que la normativa legal ha impuesto a la figura de la conciliación, y que están debidamente establecidos en la legislación vigente, tal y como ya se expuso en el apartado correspondiente a ese tema.

### **1.2 Criterios de conciliabilidad de casos**

Como parte de los criterios de valoración de casos para conciliación, están también los criterios de conciliabilidad. Esta se refiere a los aspectos psico-sociales para que un asunto sea conciliable. La aplicación de estos criterios dependerá del análisis que el conciliador hace del caso y de la forma en que las partes se relacionan en la comunicación.

De manera específica los criterios de conciliabilidad son:

La disponibilidad y voluntad de las partes. En este aspecto es de vital importancia no solo la libertad de cada una de las partes para asistir a un proceso en el que debe disponerse a negociar, sino también la capacidad volitiva, que debe encontrarse libre de compromisos o presiones de cualquier índole.

La ausencia de violencia o agresión. Este criterio se sustenta en la necesidad de no favorecer procesos de negociación en condiciones que no sean horizontales y en las que se cuestione la ausencia o vicio en la voluntad.

La ausencia de desbalance de poder. Esta condición se refiere a hecho de que para conciliar, las partes involucradas deben encontrarse en la posibilidad de representar sus intereses sin la intervención de variables (como las económicas, técnicas, legales y emocionales, entre otras) que afecten su posición horizontal en términos comunicacionales. Esa horizontalidad garantiza el libre despliegue de las habilidades negociadoras de las partes.

### 1.3 Principios de la Conciliación

- **Principio de Libertad de las partes**

Se refiere a la voluntariedad de las partes para participar en el procedimiento de conciliación, así como la posibilidad que las mismas tienen, para retirarse en el momento que lo deseen.

**"La mediación es voluntaria.** Probablemente sea ésta la razón más poderosa para emplear la mediación:

- Las partes en una disputa ingresan en el proceso de mediación por propia decisión;
- Pueden determinar qué información revelan u ocultan;
- Pueden decidir si llegan finalmente a un acuerdo o no;
- Pueden retirarse en cualquier momento y sin perjuicios"
- Principio de la Información

Está referido a momentos diferentes dentro del procedimiento de conciliación; uno, en el que el conciliador debe explicar con claridad todos los detalles del trabajo que se va a realizar dentro del proceso, su rol, el de las partes, el de otros intervinientes (si se aplica al modelo que se va a seguir) y las diferentes etapas de que consta la conciliación; el otro momento está relacionado con lo que en Conciliación se ha llamado el "principio de decisión informada", que consiste en que las partes conozcan todas y cada una de las consecuencias de los acuerdos producto de la Conciliación.

- **Principio de Confidencialidad**

Se refiere a la constitución del procedimiento como un espacio "privado" en el que las partes van a poder trabajar juntas en la resolución del conflicto. La confidencialidad es obligatoria para todos los involucrados en la conciliación, y cubre tanto las declaraciones verbales, como los registros documentales.

- **Principio de Participación**

Consiste en el necesario protagonismo de las partes, por medio del cual se espera que las mismas asuman un papel activo en la generación de ideas y en la construcción de posibles soluciones.

- **Principio de Contextualidad**

Se basa en que todo lo que suceda en la conciliación debe estar referido al contexto de las partes, a su propia realidad, y no a la realidad del conciliador o de otras personas involucradas.

La generación de factibles relacionados con la solución del conflicto, debe de ser un proceso construido por las partes de acuerdo con sus necesidades, percepciones y emociones.

El cumplimiento de éste principio permite: la viabilidad del acuerdo, la coincidencia entre las soluciones y la realidad de las partes, mayor compromiso de las partes con el acuerdo, mayor nivel de satisfacción relacionada con el acuerdo y la permanencia del acuerdo en el tiempo.

- **Principio de No Violencia**

Se refiere a dos aspectos básicos en conciliación: el primero, que enfatiza en la oportuna utilización de la conciliación para prevenir situaciones de violencia; y el segundo, el que define la presencia de la misma como un criterio de no conciliabilidad de casos (detección de violencia en el proceso de evaluación del caso, así como su manifestación en el desarrollo de la conciliación).

#### **1.4 Deberes éticos de la práctica de la conciliación**

Los deberes éticos que rigen la práctica de la conciliación y que delimitan la actuación del conciliador son los siguientes:

##### **Deber de información**

Este deber está sustentado en el principio de información, y de igual manera se refiere a esa función que se le ha asignado al conciliador de hacer del proceso de conciliación un procedimiento transparente, en el que las partes tengan total confianza tanto en el proceso en sí como en la figura del conciliador.

Esa confianza surge, en gran medida, por la explicación que se le ha dado a las partes tanto acerca de lo que se va a hacer como sobre las consecuencias de lo que se pacte en el acuerdo, si este se llegara a concretar.

##### **Deber de imparcialidad**

Consiste en la intervención equitativa del conciliador respecto de su actitud con las partes. Debe de realizar su actuación libre de prejuicios, dando a cada parte las mismas oportunidades de participación en cada una de las etapas del proceso.

Así mismo este deber enfatiza en que el conciliador no favorezca con su dirección, la creación de alternativas o acuerdos que sean justos y/o beneficiosos solo para una de las partes, o que lo sea en mayor medida para una de ellas. En este sentido, es obligación del conciliador mantener un equilibrio de poder entre las partes, durante todo el proceso. "El equilibrio de poder no significa, como tal vez sugiere la expresión, que el mediador (conciliador) tiene que echar una mano y ponerse a favor de la parte más débil: las exigencias de neutralidad e imparcialidad prohíben evidentemente esa actitud".

Finalmente, un aspecto importante de la imparcialidad es que el conciliador no debe dar consejo ni asesoría a las partes, pues generaría un desbalance a favor de la persona asesorada.

### **Conflicto de intereses**

Este deber representa uno de los mayores retos para el conciliador, ya que se refiere a la valoración que el mismo debe hacer respecto de lo que para él representa el caso en sí, con respecto a:

- El tema motivo del conflicto; y/o
- Las partes

Si alguno de estos elementos le genera al conciliador algún pensamiento, emoción o reacción que no pueda controlar y que le haga direccionar inadecuadamente el proceso, debe abstenerse de intervenir en el caso, a fin de no poner en riesgo su imparcialidad y su investidura de conciliador.

Así mismo, si el conciliador ha tenido o tiene con las partes alguna relación de tipo familiar, económica, psicológica, emocional, de tipo asociativo o de autoridad, no debería intervenir el caso. En ésta situación de nuevo peligra su intervención imparcial.

### **Deber de confidencialidad**

La conciliación es un espacio en el que las partes van a "ventilar" no sólo aspectos importantes de su percepción, acerca de los antecedentes del conflicto, sino que también van a manifestar, probablemente, las emociones asociadas al mismo.

Esto hace que la privacidad sea un factor relevante para el desarrollo del proceso. El conciliador debe garantizar un espacio en el que se pueda mantener confidencialidad respecto de todo lo que se va a discutir. Estas condiciones generan confianza en las partes, lo que hace que mejore su disposición hacia nuevas formas de solucionar sus diferencias.



Por otro lado, la confidencialidad también se refiere a la obligación del conciliador de no revelar nada de lo que suceda en la conciliación. Es por esto que, como conciliador, le asiste el secreto profesional.

La confidencialidad incluye las declaraciones verbales de las partes, así como los registros documentales (las notas que el conciliador ha tomado durante el proceso). Lo único que se registra de la conciliación es el acuerdo en sí, en caso de existir. Si no se llega a ningún acuerdo, no debe quedar registrada la información que las partes han compartido con el conciliador.

La confidencialidad también cubre a las partes, por lo que al iniciar el proceso, se les solicita guardar secreto de todo lo que allí va a suceder. Al conciliador le corresponde buscar el compromiso con la confidencialidad.

### **Justicia del acuerdo**

Este deber se refiere a dos condiciones muy importantes, que el acuerdo esté dentro de los márgenes que establece la ley, y que el conciliador se haya asegurado, a través de su intervención técnica, de que los acuerdos se tomaron libremente, de manera equitativa en cuanto a la oportunidad de representación y que satisfacen, en gran medida, las aspiraciones reales de las partes.

### **Capacitación permanente**

La práctica de la conciliación requiere, por un lado, la adecuada capacitación del conciliador en todas aquellas técnicas y estrategias que le permitan funcionar como tal; y por otro lado, requiere de un constante proceso de actualización, que le permita la posibilidad de mejorar y perfeccionar su función.

Este es un compromiso interno que todo conciliador debe cumplir, a fin de garantizar a las partes un procedimiento formal implementado de manera profesional.

### **Con base en los conceptos anteriores, y relacionado con la premisa # 1, se puede analizar y concluir lo siguiente:**

Si retomamos el **concepto de conciliación**, nos daremos cuenta que hace referencia a un proceso de negociación asistida, en el que todas las partes involucradas buscan soluciones "mutuamente satisfactorias a sus intereses". En una relación en la que existe violencia, los intereses de la víctima no suelen tener un espacio para manifestarse, la presencia del victimario le puede remover emociones como la confusión, la duda y el miedo, que bloquean la capacidad para pensar con claridad acerca de lo que se considera que puede ser la solución a sus problemas. En ese sentido, si se lleva un caso de violencia doméstica a conciliación podrían darse lo siguiente:

- Contienda: tratar de imponer la solución que una de las partes prefiere (la persona que agrede es la que trata de imponerse).
- Adecuación: bajar las aspiraciones personales y suscribir un acuerdo no equitativo (la víctima supedita sus aspiraciones a las aspiraciones de su oponente).
- Inactividad: no hacer nada (esa suele ser la posición de la víctima).

Si se asumiera el riesgo de llevar este tipo de problemática a conciliación, a pesar de los impedimentos técnicos, cabría cuestionarse el acuerdo: ¿es viable?, ¿es real?, ¿satisface las necesidades de cada una de las partes involucradas?, ¿refleja condiciones de equidad?.

Relacionado con los ***criterios de valoración de casos***: tal y como lo hemos estudiado en la primera parte de este artículo, hay criterios doctrinales y jurisprudenciales que limitan la aplicación de la conciliación en casos de violencia doméstica, lo que hace que este tipo de casos no cumpla con los criterios de admisibilidad.

Respecto de los ***criterios de conciliabilidad*** se puede concluir que:

- La capacidad volitiva de la víctima está afectada por la situación de agresión.
- Es probable que no exista convicción en la víctima, de sentarse a "negociar" con quien le ha agredido. En una relación de violencia, por las características de la misma, no se cuenta con el espacio para la representación de otros intereses que no sean los del victimario. Esto supone que si se somete a la víctima a conciliación, esta participación no va estar libre de presiones.
- El problema de violencia doméstica no cumple con el criterio de "ausencia de violencia o agresión" por razones que son obvias.
- En una situación de violencia hay roles que impiden la equidad, por lo que, desde la concepción tradicional de poder, es evidente que este se encuentra en manos de quien ha dominado la relación, lo que genera una alta probabilidad de que esta misma forma desbalanceada de relacionarse, se vea reflejada en el proceso.

Así, los casos de violencia doméstica, desde los criterios de valoración de casos, ni son admisibles, ni son conciliables.

Con respecto a los ***principios de la conciliación***:

- La participación de una víctima de violencia doméstica en una conciliación violaría el principio de libertad, ya que por la dinámica de la relación de

violencia, está limitada su capacidad para tomar decisiones relacionadas con el permanecer o no en el proceso, o con suscribir acuerdos que realmente satisfagan sus intereses. Adicionalmente, y siempre relacionado con este principio, el hacer participar a la víctima en el proceso, frente a frente con su victimario no le garantiza la posibilidad de retirarse sin que esto le genere perjuicios. Una de las razones por las que la víctima podría ponerse en riesgo es porque el victimario suele depositar en ella la responsabilidad del resultado, y si el mismo no satisface sus expectativas, la víctima puede ser el objeto de su insatisfacción.

- El principio de participación supone, igualmente, que la víctima pueda ser protagonista en el proceso, y que activamente aporte soluciones con asertividad. Nuevamente, las características de una relación en la que ha habido o hay violencia, no permiten a la víctima desplegar conductas asertivas.
- El principio de contextualidad plantea que las soluciones, producto de una conciliación, deben estar referidas a las necesidades, percepciones y emociones de las partes, y estas difícilmente se podrían ver representadas de manera adecuada por los antecedentes de la relación. La distorsión, tanto de la víctima (por temor) como del victimario (por manipulación), puede caracterizar la discusión de los posibles acuerdos. Esto último es un factor de riesgo para el proceso en sí y para la viabilidad y justicia del acuerdo.
- El principio mayormente vulnerado, si se lleva un caso de violencia doméstica a conciliación, es el de No Violencia, ya que es el que limita con claridad la conciliabilidad de aquellas situaciones en las que la misma esté presente.

Con respecto a los **deberes éticos** de la práctica de la conciliación:

Entre los deberes existen dos que se cuestionarían seriamente en la ejecución de una conciliación de un problema de violencia doméstica. El primero de ellos es el de Imparcialidad, el segundo el de Justicia del Acuerdo.

- El deber de imparcialidad hace que el conciliador, bajo ninguna circunstancia, se pueda inclinar a favorecer de determinada manera a alguna de las partes. Se afirma que este deber se puede cuestionar especialmente en los casos de violencia doméstica, porque se podría esperar del conciliador alguna tendencia a "proteger" a la parte más débil, en cuanto a habilidades de negociación y representación de intereses. La víctima misma esperaría de él una actitud de protección, lo cual sería entendible en su situación. Por ejemplo, a nivel judicial, se ha utilizado la conciliación para establecer las medidas cautelares, bajo el supuesto de que es más rápido y más efectivo. Esa práctica muestra con

claridad la distorsión del proceso de conciliación, ya que el conciliador no puede, ni debe, funcionar como juez dentro de un espacio con características y principios radicalmente diferentes, ejerciendo en este caso la función de establecer ciertas condiciones para, efectivamente, proteger la integridad física y emocional de la víctima. Pero también se podría cuestionar, ¿cómo hace el juez para permanecer "imparcial" ante la evidente demostración de una relación desbalanceada, no solo a nivel comunicacional sino a nivel estructural?

- La Justicia del Acuerdo está referida a la certeza, por parte del conciliador, de que el acuerdo satisface las necesidades reales de las partes, y de que se han representado sus intereses. En un problema de violencia doméstica hay una seria limitación para que los intereses reales se vean representados, lo que cuestiona la validez y viabilidad de los acuerdos, si es que los hay. "...existe una seria controversia sobre si los acuerdos informales son apropiados para partes con poder desigual significativo o si refuerza esas diferencias y produce resultados injustos".

### **3. La Conciliación es un Mecanismo Útil para la Prevención de Violencia, Pero no Para su Tratamiento**

[Escalante Barboza, K y Solano Castillo, P]<sup>vi</sup>

La conciliación pretende que las personas cuenten con un mecanismo pacífico para la solución de sus disputas y que por medio del diálogo y con la ayuda de un tercero imparcial, estudien la vía para llegar a un entendimiento y alcanzar el objetivo común: una solución que favorezca a todos los involucrados.

Para que esa cultura de diálogo y entendimiento se llegue a internalizar en los miembros de una sociedad, es necesario que se transmita como un valor, como un principio, como una forma de vida y una forma de relacionarse con los demás.

La mejor forma de garantizar esa filosofía de vida, es transmitiéndosela a las personas desde temprana edad y en aquellos ámbitos que intervienen significativamente en su formación: la familia, la escuela, el barrio, la iglesia, entre otros.

Es aprender, a relacionarse con los demás con valores como la empatía (poder aceptar la percepción de los otros como válidas aunque no estemos de acuerdo y poder ver las cosas como el otro las ve), la autenticidad (ser transparente en el trato) y el respeto (tolerancia y aceptación de los demás tal y como son), valores clave en las buenas relaciones humanas.

De esta manera, las situaciones de violencia a nivel interpersonal se verían minimizadas, se podrían prevenir las actitudes violentas y más bien se fortalecerían las relaciones sanas y funcionales.

Para promover esa cultura de paz hay que tener claro que las reacciones violentas se pueden prevenir y que la presencia de conflictos es, más bien, una oportunidad para restablecer el equilibrio que los sistemas pierden en su búsqueda de cambios y de evolución.

Está claro que la conciliación es un mecanismo para la solución pacífica de conflictos, para la promoción de una vida sin violencia, para la promoción de las buenas relaciones humanas y que es útil para prevenir situaciones de violencia, pero resulta inadecuada e ineficiente cuando la violencia ya está presente y arraigada en una determinada relación.

En términos generales, y a manera de conclusión, resulta inadecuada e ineficiente porque:

- No existen condiciones para una negociación en términos horizontales.
- No hay posiciones equivalentes de poder a nivel comunicacional, y hay un claro desbalance de poder a nivel estructural. El conciliador conoce técnicas para balancear el primero, pero se encuentra materialmente incapacitado para trabajar el segundo.
- Aplicar la conciliación en casos de violencia doméstica puede resultar contraproducente para la víctima y aumentar los factores de riesgo.
- Si se permite la implementación de la conciliación en casos de violencia doméstica, perderá su valor como medio para procurar la paz social y se convertirá en una herramienta social de revictimización.

#### **4. Las Posibilidades de Aplicar la Conciliación en los Casos de Violencia Doméstica**

[Escalante Barboza, K y Solano Castillo, P]<sup>vii</sup>

Las posibilidades de aplicar la conciliación en los casos de violencia doméstica estarían referidas a la estructuración de un nuevo modelo de conciliación desarrollado con un equipo interdisciplinario y a la definición restrictiva del perfil del caso a conciliar. Esta posibilidad la dejamos planteada, para no aniquilar radicalmente a la conciliación y su posible aplicabilidad en casos de violencia doméstica.

Los presupuestos bajo los cuales se podría pensar en conciliar este tipo de asuntos son:

- Implementar un modelo que se conoce como Conciliación o Mediación terapéutica.
- Garantizar condiciones dentro del modelo que no expongan a la víctima.
- Conformar un equipo interdisciplinario de apoyo a la víctima y al victimario.
- Mantener el criterio de la no conciliabilidad en todos casos de violencia, pero efectuar un estudio casuístico para poder trabajar casos excepcionales a través de esta vía.
- Seleccionar la casuística delimitada por criterios tales como:
  - Casos en los que se dieron situaciones aisladas de violencia, y no hay una relación totalmente asimétrica (en los que prácticamente no se puede establecer que hay "ciclo de violencia").
  - Casos en los que la víctima ha sido fortalecida por un proceso terapéutico y ha desarrollado convicción respecto de la posibilidad real de defender sus intereses y en los que el victimario esté participando también de un proceso terapéutico.
  - Casos en que se determine que la conciliación va a generar más beneficios para todas las partes involucradas, en comparación con las otras alternativas de abordaje.

## JURISPRUDENCIA

### 1. Fundamento de la Improcedencia de la Conciliación en Materia de Violencia Doméstica

[Tribunal de Familia]<sup>viii</sup>

Voto de mayoría:

“I. En este caso, debe analizarse la razón o fundamento de la apelación, en torno al convenio suscrito por las partes, para aclarar que por la especial naturaleza de esta materia, resultan inadmisibles los convenios producto de conciliaciones habidas entre las partes. La **violencia doméstica**, se ha constituido en un mal endémico, en la sociedad, bajo la caracterización de lo que es **violencia doméstica**, debe determinarse la existencia del presupuesto entre otros del abuso del poder en una relación de poder verticalizada, asimétrica, con un ejercicio abusivo e irracional del poder y la

imposición de una relación de orden afectiva no querida, desequilibrada, y distorsionadas; que involucra a la promovente en un círculo de agresión activo, donde la víctima de **violencia** intrafamiliar sufre una invalidez aprendida, como mecanismo de defensa, que mina su autoestima en forma paulatina y que no le permite pactar en igual de condiciones un acuerdo de esta naturaleza. Media una evidente y clara desigualdad entre las partes. Además existe reiterada jurisprudencia de este Despacho en el sentido de que los acuerdos de las partes en esta materia no pueden ser considerados, ello en observación plena de las reiteradas circulares de la Corte Plena el Consejo Superior, la Comisión contra la **Violencia Doméstica** y la Comisión de Familia del Poder Judicial, que prohíben en forma expuesta, los arreglos o acuerdos de voluntades en este tipo de procesos por lo que argumento esgrimido a través del recurso de apelación no resulta de recibo.”

## **2. Naturaleza del Procedimiento de Violencia Doméstica. Inaplicabilidad de la Conciliación e Imposibilidad de Analizar Asuntos Ajenos al Cuadro de Violencia Doméstica**

[Tribunal de Familia]<sup>x</sup>  
Voto de mayoría

"II. La solicitante de las medidas de protección se muestra inconforme con la sentencia. No está de acuerdo en el hecho de que no fuera recibido el testimonio de la testigo que ella había ofrecido, que su declaración no fue valorada, que las medidas de protección se mantuvieron por la simple aceptación de las mismas por parte del presunto agresor, quien negó los hechos que sustentaron la solicitud. Su mayor disconformidad se centra en el hecho de que la Jueza, en la sentencia, dictó un régimen de visitas y una pensión alimentaria, lo cual no era objeto de este proceso y que en caso de incumplimiento de su parte, podría ser acusada de desobediencia. Estima, en consecuencia, que se le causa perjuicio al exigírsele obligaciones y deberes en un proceso sumario al cual le está vedado conocer asuntos de índole declarativos de derechos. (Cfr: folios 31 a 34) III.- Las medidas de protección en sede judicial, en procesos contra la **violencia doméstica**, se disponen cuando se ha presentado alguna modalidad de agresión entre personas relacionadas por vínculos familiares o afines. Si no se demuestra la agresión, es posible aplicar medidas de protección cuando existe duda. Pero sea cual sea el caso, quien resuelve el conflicto tiene el deber de fundamentar (sin que sea necesario que esta fundamentación sea extremadamente detallada) el por qué tuvo por demostrada la agresión o por qué aplicó el principio que señala que en caso de duda se debe resolver a favor de la persona supuestamente agredida. Para realizar este examen, es necesario valorar la prueba que se hubiere evacuado en la audiencia oral y privada. No es suficiente que el presunto agresor acepte las medidas de protección, si, al mismo tiempo, niega los hechos que le sirven de sustento. Por otro lado, la competencia del órgano jurisdiccional que conoce de los

procesos contra la **violencia doméstica** se limita a imponer medidas de protección, pues no puede invadir la competencia de los juzgadores que deben resolver conflictos relacionados con otras áreas del Derecho. IV.- En el caso presente, la apelante es la persona en cuyo favor se decretaron las medidas de protección. De principio, podría pensarse que existe falta de interés para apelar, pero sucede que en la misma sentencia se consigna que existe un acuerdo para que el padre de su hija pueda visitar a la niña, así como de un monto que él debe pagar por concepto de pensión alimentaria. El incumplimiento del régimen de visitas podría dar lugar al inicio de un proceso penal, ya que podría estimarse que el asunto fue conocido por una autoridad jurisdiccional y que la madre tenía conocimiento de lo que allí se estableció. También podría llegarse a considerar que la madre de la niña estaría impedida de presentar un proceso de pensión alimentaria o de gestionar un aumento del monto que allí se estableció -diferente al automático-, o incluso que ella podría solicitar el apremio corporal del obligado alimentario en caso de que éste no cancelara el monto que se comprometió a depositar; y todo ello porque el asunto fue conocido en una sede jurisdiccional. Lo cierto es que el pronunciamiento causa perjuicio, pues la jueza contra la **violencia doméstica** no tiene facultad legal para arrogarse el conocimiento ni para homologar aspectos de relevancia jurídica que corresponden a otros órganos jurisdiccionales. La sentencia debe ser anulada porque en ella se consignan acuerdos sobre un régimen de visitas y sobre pensión alimentaria. V.- Al mismo tiempo, se aprecia que las medidas de protección fueron aplicadas porque el presunto agresor estuvo de acuerdo con ello, aún cuando negó la existencia de los hechos que fundamentaron la solicitud. En esta materia la **conciliación** no sólo es contraindicada como solución del conflicto, sino que se encuentra explícitamente prohibida. La ausencia de un análisis de la prueba provoca también la nulidad del fallo, pues sin lugar a dudas se ha dispuesto la continuación de las medidas de protección sin la demostración de la agresión ni por la aplicación del principio antes indicado. La audiencia oral y privada que precedió a la sentencia también debe ser anulada pues, ante el rechazo de los hechos por parte del presunto agresor, era procedente evacuar la prueba propuesta por la solicitante. Claro está, la juzgadora pudo haber rechazado la prueba por considerarla abundante, si la declaración de la propia solicitante le resultaba suficiente. Pero es evidente que la falta de evacuación de la prueba fue porque el presunto agresor aceptó las medidas de protección, aunque de forma expresa había rechazado los hechos en que se fundamentaba la solicitud. Por las razones expuestas, SE ANULA la sentencia venida en alzada así como la audiencia de prueba que le precedió."



### 3. Incompatibilidades Técnicas y Legales de la Conciliación en Asuntos de Violencia Doméstica

[Tribunal de Familia]<sup>x</sup>

Voto de mayoría

"II. Una vez revisado el expediente, este Tribunal ha de llegar a la conclusión de que existe un vicio esencial en la realización de la comparecencia, y es referido a la situación que se llegaron a acuerdos ajenos al tema de **violencia doméstica**. Esta forma de actuar no puede avalarse, puesto que en el trámite de las medidas de protección no pueden darse espacios de negociación como lo serían conciliaciones o bien arreglos extrajudiciales, puesto que existe un incompatibilidad técnica y legal de los supuestos de **violencia doméstica** con los de soluciones negociadas, puesto que las situaciones de **violencia doméstica** implican un absoluto desbalance de poder y una voluntad afectada, razón por la cual no es aceptable en estos trámites que se propicien espacios para soluciones negociadas. Por ello es que las reglas prácticas de 1999 (Corte Plena en sesión N° 32-99 celebrada el 5 de agosto de 1999, artículo XII, Circular 60-99), disponen lo siguiente: "...XII. El artículo 12 de la Ley contra la **Violencia Doméstica** no establece la comparecencia para que las partes se concilien. Esta legislación, tampoco señala que la **conciliación** sea una forma atípica para finalizar el procedimiento. La finalidad de la diligencia, está claramente definida en la normativa y por esa razón, no resultan aplicables, en forma supletoria, normas procesales, que pueden resultar incompatibles. Además el artículo 155, del Código de la Niñez y la Adolescencia, prohíbe la **conciliación** en materia de **violencia doméstica**...." En un artículo publicado en la Revista de Medicina Legal se le da una correcta perspectiva a este asunto, y para ilustrar el tema bien vale reproducir algunas líneas del mismo: "... *Definitivamente, estamos en presencia de un conflicto de poderes más que uno legal y por ello la **conciliación** no se debe de tratar como un acto procesal más, tendiente a resolver más "rápido" los conflictos, porque lejos de buscar mayor prontitud, se busca un acuerdo real entre las partes, cuando ambas se encuentren en situaciones equiparadas para ello; ya que de lo contrario, el sistema judicial, lejos de resolver el conflicto, estaría provocando la revictimización secundaria de la persona afectada. En este sentido, a continuación se expondrán algunos aspectos básicos a tomar en cuenta para no someter un asunto de **violencia doméstica** a un proceso conciliatorio. II. Razones técnicas y éticas de la no conciliabilidad de los problemas de **violencia doméstica** Cuando se piensa en establecer la relación entre dos temas como la **conciliación** y la **violencia doméstica**, hay quienes consideran la posibilidad de que puedan ser trabajados en un mismo espacio, un mismo tiempo, compartiendo principios además de técnicas de abordaje. No obstante lo anterior, por razones jurídicas, técnicas y éticas, esa posibilidad está objetivamente limitada. Para desarrollar el tema se partirá de tres premisas básicas: Los problemas de **violencia doméstica** no se deben conciliar debido a razones técnicas y éticas. La **conciliación** es un mecanismo útil para la*

prevención de problemas de **violencia**, pero no para su tratamiento. Las posibilidades de aplicar la **conciliación** en los casos de **violencia doméstica** estarían referidas a la estructuración de un nuevo modelo de **conciliación** desarrollado con un equipo interdisciplinario y a la definición restrictiva del perfil del caso a conciliar. PREMISA # 1 "Los problemas de **violencia doméstica** no se deben conciliar debido a razones técnicas y éticas" Para poder comprender esta primera premisa es importante hacer referencia a conceptos básicos de la figura de la **conciliación**, los cuales posteriormente se van a retomar para hacer el análisis correspondiente. **Conciliación** La **conciliación** está definida como un mecanismo a través del cual una o más partes en conflicto, buscan soluciones mutuamente satisfactorias a sus intereses, con la intervención de un tercero imparcial, denominado conciliador, que facilita la comunicación en el proceso. Como procedimiento, puede ser aplicado a todas aquellas situaciones que, luego de una adecuada valoración, cumplan con el perfil para ser resueltas por esa vía. ¿Porqué es necesario un determinado perfil del caso para que pueda ser resuelto vía **conciliación**?. En ese sentido, y quizá sea una mala noticia para quienes creen en la **conciliación** como la "pomada canaria", no todos los conflictos pueden ni deben conciliarse. Relacionado con el hecho de que "no todos los conflictos pueden conciliarse", el filtro que limita la aplicación de la **conciliación** en todos los casos, se conocen técnicamente como criterios de admisibilidad y conciliabilidad de casos en **conciliación**.

1.1 Criterios de admisibilidad de casos Los criterios de admisibilidad hacen referencia a los presupuestos jurídico-procesales para que un asunto sea susceptible de **conciliación** y la disponibilidad de los derechos involucrados en el proceso. Estos criterios responden a las limitaciones que la normativa legal ha impuesto a la figura de la **conciliación**, y que están debidamente establecidos en la legislación vigente, tal y como ya se expuso en el apartado correspondiente a ese tema.

1.2 Criterios de conciliabilidad de casos Como parte de los criterios de valoración de casos para **conciliación**, están también los criterios de conciliabilidad. Esta se refiere a los aspectos psico-sociales para que un asunto sea conciliable. La aplicación de estos criterios dependerá del análisis que el conciliador hace del caso y de la forma en que las partes se relacionan en la comunicación. De manera específica los criterios de conciliabilidad son: La disponibilidad y voluntad de las partes. En este aspecto es de vital importancia no solo la libertad de cada una de las partes para asistir a un proceso en el que debe disponerse a negociar, sino también la capacidad volitiva, que debe encontrarse libre de compromisos o presiones de cualquier índole. La ausencia de **violencia** o agresión. Este criterio se sustenta en la necesidad de no favorecer procesos de negociación en condiciones que no sean horizontales y en las que se cuestione la ausencia o vicio en la voluntad. La ausencia de desbalance de poder. Esta condición se refiere a hecho de que para conciliar, las partes involucradas deben encontrarse en la posibilidad de representar sus intereses sin la intervención de variables (como las económicas, técnicas, legales y emocionales, entre otras) que afecten su posición horizontal en términos comunicacionales. Esa horizontalidad garantiza el libre despliegue de las

habilidades negociadoras de las partes. 1.3 Principios de la **Conciliación**

**Principio de Libertad de las partes** Se refiere a la voluntariedad de las partes para participar en el procedimiento de **conciliación**, así como la posibilidad que las mismas tienen, para retirarse en el momento que lo deseen. "La mediación es voluntaria. Probablemente sea ésta la razón más poderosa para emplear la mediación: Las partes en una disputa ingresan en el proceso de mediación por propia decisión; Pueden determinar qué información revelan u ocultan; Pueden decidir si llegan finalmente a un acuerdo o no; Pueden retirarse en cualquier momento y sin perjuicios"

**Principio de la Información** Está referido a momentos diferentes dentro del procedimiento de **conciliación**; uno, en el que el conciliador debe explicar con claridad todos los detalles del trabajo que se va a realizar dentro del proceso, su rol, el de las partes, el de otros intervinientes (si se aplica al modelo que se va a seguir) y las diferentes etapas de que consta la **conciliación**; el otro momento está relacionado con lo que en **Conciliación** se ha llamado el "principio de decisión informada", que consiste en que las partes conozcan todas y cada una de las consecuencias de los acuerdos producto de la **Conciliación**.

**Principio de Confidencialidad.** Se refiere a la constitución del procedimiento como un espacio "privado" en el que las partes van a poder trabajar juntas en la resolución del conflicto. La confidencialidad es obligatoria para todos los involucrados en la **conciliación**, y cubre tanto las declaraciones verbales, como los registros documentales.

**Principio de Participación** Consiste en el necesario protagonismo de las partes, por medio del cual se espera que las mismas asuman un papel activo en la generación de ideas y en la construcción de posibles soluciones.

**Principio de Contextualidad .** Se basa en que todo lo que suceda en la **conciliación** debe estar referido al contexto de las partes, a su propia realidad, y no a la realidad del conciliador o de otras personas involucradas. La generación de factibles relacionados con la solución del conflicto, debe de ser un proceso construido por las partes de acuerdo con sus necesidades, percepciones y emociones. El cumplimiento de éste principio permite: la viabilidad del acuerdo, la coincidencia entre las soluciones y la realidad de las partes, mayor compromiso de las partes con el acuerdo, mayor nivel de satisfacción relacionada con el acuerdo y la permanencia del acuerdo en el tiempo.

**Principio de No Violencia** Se refiere a dos aspectos básicos en **conciliación**: el primero, que enfatiza en la oportuna utilización de la **conciliación** para prevenir situaciones de **violencia**; y el segundo, el que define la presencia de la misma como un criterio de no conciliabilidad de casos (detección de **violencia** en el proceso de evaluación del caso, así como su manifestación en el desarrollo de la **conciliación**).

1.4 Deberes éticos de la práctica de la **conciliación** Los deberes éticos que rigen la práctica de la **conciliación** y que delimitan la actuación del conciliador son los siguientes: **Deber de información** Este deber está sustentado en el principio de información, y de igual manera se refiere a esa función que se le ha asignado al conciliador de hacer del proceso de **conciliación** un procedimiento transparente, en el que las partes tengan total confianza tanto en el proceso en sí como en la figura del conciliador. Esa confianza surge, en gran medida, por la

explicación que se le ha dado a las partes tanto acerca de lo que se va a hacer como sobre las consecuencias de lo que se pacte en el acuerdo, si este se llegara a concretar.

**Deber de imparcialidad** Consiste en la intervención equitativa del conciliador respecto de su actitud con las partes. Debe de realizar su actuación libre de prejuicios, dando a cada parte las mismas oportunidades de participación en cada una de las etapas del proceso. Así mismo este deber enfatiza en que el conciliador no favorezca con su dirección, la creación de alternativas o acuerdos que sean justos y/o beneficiosos solo para una de las partes, o que lo sea en mayor medida para una de ellas. En este sentido, es obligación del conciliador mantener un equilibrio de poder entre las partes, durante todo el proceso. "El equilibrio de poder no significa, como tal vez sugiere la expresión, que el mediador (conciliador) tiene que echar una mano y ponerse a favor de la parte más débil: las exigencias de neutralidad e imparcialidad prohíben evidentemente esa actitud". Finalmente, un aspecto importante de la imparcialidad es que el conciliador no debe dar consejo ni asesoría a las partes, pues generaría un desbalance a favor de la persona asesorada.

**Conflicto de intereses** Este deber representa uno de los mayores retos para el conciliador, ya que se refiere a la valoración que el mismo debe hacer respecto de lo que para él representa el caso en sí, con respecto a: El tema motivo del conflicto; y/o Las partes Si alguno de estos elementos le genera al conciliador algún pensamiento, emoción o reacción que no pueda controlar y que le haga direccionar inadecuadamente el proceso, debe abstenerse de intervenir en el caso, a fin de no poner en riesgo su imparcialidad y su investidura de conciliador. Así mismo, si el conciliador ha tenido o tiene con las partes alguna relación de tipo familiar, económica, psicológica, emocional, de tipo asociativo o de autoridad, no debería intervenir el caso. En ésta situación de nuevo peligra su intervención imparcial.

**Deber de confidencialidad** La **conciliación** es un espacio en el que las partes van a "ventilar" no sólo aspectos importantes de su percepción, acerca de los antecedentes del conflicto, sino que también van a manifestar, probablemente, las emociones asociadas al mismo. Esto hace que la privacidad sea un factor relevante para el desarrollo del proceso. El conciliador debe garantizar un espacio en el que se pueda mantener confidencialidad respecto de todo lo que se va a discutir. Estas condiciones generan confianza en las partes, lo que hace que mejore su disposición hacia nuevas formas de solucionar sus diferencias. Por otro lado, la confidencialidad también se refiere a la obligación del conciliador de no revelar nada de lo que suceda en la **conciliación**. Es por esto que, como conciliador, le asiste el secreto profesional. La confidencialidad incluye las declaraciones verbales de las partes, así como los registros documentales (las notas que el conciliador ha tomado durante el proceso). Lo único que se registra de la **conciliación** es el acuerdo en sí, en caso de existir. Si no se llega a ningún acuerdo, no debe quedar registrada la información que las partes han compartido con el conciliador. La confidencialidad también cubre a las partes, por lo que al iniciar el proceso, se les solicita guardar secreto de todo lo que allí va a suceder. Al conciliador le corresponde buscar el compromiso con la confidencialidad. Justicia del

acuerdo Este deber se refiere a dos condiciones muy importantes, que el acuerdo esté dentro de los márgenes que establece la ley, y que el conciliador se haya asegurado, a través de su intervención técnica, de que los acuerdos se tomaron libremente, de manera equitativa en cuanto a la oportunidad de representación y que satisfacen, en gran medida, las aspiraciones reales de las partes. Capacitación permanente La práctica de la **conciliación** requiere, por un lado, la adecuada capacitación del conciliador en todas aquellas técnicas y estrategias que le permitan funcionar como tal; y por otro lado, requiere de un constante proceso de actualización, que le permita la posibilidad de mejorar y perfeccionar su función. Este es un compromiso interno que todo conciliador debe cumplir, a fin de garantizar a las partes un procedimiento formal implementado de manera profesional. Con base en los conceptos anteriores, y relacionado con la premisa # 1, se puede analizar y concluir lo siguiente: Si retomamos el concepto de **conciliación**, nos daremos cuenta que hace referencia a un proceso de negociación asistida, en el que todas las partes involucradas buscan soluciones "mutuamente satisfactorias a sus intereses". En una relación en la que existe **violencia**, los intereses de la víctima no suelen tener un espacio para manifestarse, la presencia del victimario le puede remover emociones como la confusión, la duda y el miedo, que bloquean la capacidad para pensar con claridad acerca de lo que se considera que puede ser la solución a sus problemas. En ese sentido, si se lleva un caso de **violencia doméstica a conciliación** podrían darse lo siguiente: Contienda: tratar de imponer la solución que una de las partes prefiere (la persona que agrede es la que trata de imponerse). Adecuación: bajar las aspiraciones personales y suscribir un acuerdo no equitativo (la víctima supedita sus aspiraciones a las aspiraciones de su oponente). Inactividad: no hacer nada (esa suele ser la posición de la víctima). Si se asumiera el riesgo de llevar este tipo de problemática a **conciliación**, a pesar de los impedimentos técnicos, cabría cuestionarse el acuerdo: ¿es viable?, ¿es real?, ¿satisface las necesidades de cada una de las partes involucradas?, ¿refleja condiciones de equidad?. Relacionado con los criterios de valoración de casos: tal y como lo hemos estudiado en la primera parte de este artículo, hay criterios doctrinales y jurisprudenciales que limitan la aplicación de la **conciliación** en casos de **violencia doméstica**, lo que hace que este tipo de casos no cumpla con los criterios de admisibilidad. Respecto de los criterios de conciliabilidad se puede concluir que: La capacidad volitiva de la víctima está afectada por la situación de agresión. Es probable que no exista convicción en la víctima, de sentarse a "negociar" con quien le ha agredido. En una relación de **violencia**, por las características de la misma, no se cuenta con el espacio para la representación de otros intereses que no sean los del victimario. Esto supone que si se somete a la víctima a **conciliación**, esta participación no va estar libre de presiones. El problema de **violencia doméstica** no cumple con el criterio de "ausencia de **violencia** o agresión" por razones que son obvias. En una situación de **violencia** hay roles que impiden la equidad, por lo que, desde la concepción tradicional de poder, es evidente que este se encuentra en manos de quien ha dominado la relación, lo que genera una

alta probabilidad de que esta misma forma desbalanceada de relacionarse, se vea reflejada en el proceso. Así, los casos de **violencia doméstica**, desde los criterios de valoración de casos, ni son admisibles, ni son conciliables. Con respecto a los principios de la **conciliación**: La participación de una víctima de **violencia doméstica** en una **conciliación** violaría el principio de libertad, ya que por la dinámica de la relación de **violencia**, está limitada su capacidad para tomar decisiones relacionadas con el permanecer o no en el proceso, o con suscribir acuerdos que realmente satisfagan sus intereses. Adicionalmente, y siempre relacionado con este principio, el hacer participar a la víctima en el proceso, frente a frente con su victimario no le garantiza la posibilidad de retirarse sin que esto le genere perjuicios. Una de las razones por las que la víctima podría ponerse en riesgo es porque el victimario suele depositar en ella la responsabilidad del resultado, y si el mismo no satisface sus expectativas, la víctima puede ser el objeto de su insatisfacción. El principio de participación supone, igualmente, que la víctima pueda ser protagonista en el proceso, y que activamente aporte soluciones con asertividad. Nuevamente, las características de una relación en la que ha habido o hay **violencia**, no permiten a la víctima desplegar conductas asertivas. El principio de contextualidad plantea que las soluciones, producto de una **conciliación**, deben estar referidas a las necesidades, percepciones y emociones de las partes, y estas difícilmente se podrían ver representadas de manera adecuada por los antecedentes de la relación. La distorsión, tanto de la víctima (por temor) como del victimario (por manipulación), puede caracterizar la discusión de los posibles acuerdos. Esto último es un factor de riesgo para el proceso en sí y para la viabilidad y justicia del acuerdo. El principio mayormente vulnerado, si se lleva un caso de **violencia doméstica** a **conciliación**, es el de No **Violencia**, ya que es el que limita con claridad la conciliabilidad de aquellas situaciones en las que la misma esté presente. Con respecto a los deberes éticos de la práctica de la **conciliación**: Entre los deberes existen dos que se cuestionarían seriamente en la ejecución de una **conciliación** de un problema de **violencia doméstica**. El primero de ellos es el de Imparcialidad, el segundo el de Justicia del Acuerdo. El deber de imparcialidad hace que el conciliador, bajo ninguna circunstancia, se pueda inclinar a favorecer de determinada manera a alguna de las partes. Se afirma que este deber se puede cuestionar especialmente en los casos de **violencia doméstica**, porque se podría esperar del conciliador alguna tendencia a "proteger" a la parte más débil, en cuanto a habilidades de negociación y representación de intereses. La víctima misma esperaría de él una actitud de protección, lo cual sería entendible en su situación. Por ejemplo, a nivel judicial, se ha utilizado la **conciliación** para establecer las medidas cautelares, bajo el supuesto de que es más rápido y más efectivo. Esa práctica muestra con claridad la distorsión del proceso de **conciliación**, ya que el conciliador no puede, ni debe, funcionar como juez dentro de un espacio con características y principios radicalmente diferentes, ejerciendo en este caso la función de establecer ciertas condiciones para, efectivamente, proteger la integridad física y emocional de la víctima. Pero también se

podría cuestionar, ¿como hace el juez para permanecer "imparcial" ante la evidente demostración de una relación desbalanceada, no solo a nivel comunicacional sino a nivel estructural?. La Justicia del Acuerdo está referida a la certeza, por parte del conciliador, de que el acuerdo satisface las necesidades reales de las partes, y de que se han representado sus intereses. En un problema de **violencia doméstica** hay una seria limitación para que los intereses reales se vean representados, lo que cuestiona la validez y viabilidad de los acuerdos, si es que los hay. "...existe una seria controversia sobre si los acuerdos informales son apropiados para partes con poder desigual significativo o si refuerza esas diferencias y produce resultados injustos"..." (ESCALANTE BARBOZA, Kattia y SOLANO CASTILLO, Priscilla. **Violencia doméstica y conciliación**: un problema suprajurídico. *Med. leg. Costa Rica*, Sept. 2001, vol.18, no.2, p.34-46. ISSN 1409-0015, ver en internet la siguiente dirección: Así las cosas, y existiendo un vicio esencial en el procedimiento, lo que corresponde es anular la comparecencia y también la sentencia dictada."

**ADVERTENCIA:** El Centro de Información Jurídica en Línea (CIJUL en Línea) está inscrito en la Universidad de Costa Rica como un proyecto de acción social, cuya actividad es de extensión docente y en esta línea de trabajo responde a las consultas que hacen sus usuarios elaborando informes de investigación que son recopilaciones de información jurisprudencial, normativa y doctrinal, cuyas citas bibliográficas se encuentran al final de cada documento. Los textos transcritos son responsabilidad de sus autores y no necesariamente reflejan el pensamiento del Centro. CIJUL en Línea, dentro del marco normativo de los usos según el artículo 9 inciso 2 del Convenio de Berna, realiza citas de obras jurídicas de acuerdo con el artículo 70 de la Ley N° 6683 (Ley de Derechos de Autor y Conexos); reproduce libremente las constituciones, leyes, decretos y demás actos públicos de conformidad con el artículo 75 de la Ley N° 6683. Para tener acceso a los servicios que brinda el CIJUL en Línea, el usuario(a) declara expresamente que conoce y acepta las restricciones existentes sobre el uso de las obras ofrecidas por el CIJUL en Línea, para lo cual se compromete a citar el nombre del autor, el título de la obra y la fuente original y la digital completa, en caso de utilizar el material indicado.

---

<sup>i</sup> ASAMBLEA LEGISLATIVA. Ley 7586 del seis de enero de mil novecientos noventa y ocho. **Ley contra la Violencia Doméstica**. Fecha de vigencia desde 02/05/1996. Versión de la norma 4 de 4 del 03/02/2011. Datos de la Publicación Gaceta número 83 del 02/05/1996.

<sup>ii</sup> ASAMBLEA LEGISLATIVA. Ley 7586 del diez de abril de mil novecientos noventa y seis. **Ley contra la Violencia Doméstica**. Fecha de vigencia desde 02/05/1996. Versión de la norma 4 de 4 del 03/02/2011. Datos de la Publicación Gaceta número 83 del 02/05/1996.

<sup>iii</sup> ASAMBLEA LEGISLATIVA. Ley 7739 del diez de abril de mil novecientos noventa y seis. **Código de la Niñez y Adolescencia**. Datos de la Publicación Gaceta número 26 del 26/02/1998.

---

<sup>iv</sup> CONSEJO SUPERIOR DEL PODER JUDICIAL. ***Circular Nº 160-2012***. Improcedencia de conciliar en asuntos donde existe violencia doméstica de fondo. San José, 18 de setiembre de 2012. Recuperado de: <http://portal.poder-judicial.go.cr/accesoalajusticia/index.php/documentacion>

<sup>v</sup> ESCALANTE BARBOZA, Kattia y SOLANO CASTILLO, Priscilla. (2001). ***Violencia Doméstica Y Conciliación: Un Problema Suprajurídico***. En *Medicina legal. Costa Rica* [online]. 2001, vol.18, n.2. Recuperado de: <[http://www.scielo.sa.cr/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S1409-00152001000300007&lng=es&nrm=iso](http://www.scielo.sa.cr/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1409-00152001000300007&lng=es&nrm=iso)>. ISSN 1409-0015

<sup>vi</sup> ESCALANTE BARBOZA, Kattia y SOLANO CASTILLO, Priscilla. (2001). ***Violencia Doméstica Y Conciliación: Un Problema Suprajurídico***. op cit. supra nota V.

<sup>vii</sup> ESCALANTE BARBOZA, Kattia y SOLANO CASTILLO, Priscilla. (2001). ***Violencia Doméstica Y Conciliación: Un Problema Suprajurídico***. op cit. supra nota V.

<sup>viii</sup> TRIBUNAL DE FAMILIA. Sentencia 1043 de las ocho horas del siete de julio de dos mil nueve. Expediente: 09-000799-0635-VD.

<sup>ix</sup> TRIBUNAL DE FAMILIA. Sentencia 244 de las nueve horas con treinta minutos del ocho de marzo de dos mil seis. Expediente: 05-002442-0635-VD.

<sup>x</sup> TRIBUNAL DE FAMILIA. Sentencia. 1833 de las nueve horas con veinte minutos del veintinueve de noviembre de dos mil cinco. Expediente: 05-001429-0651-FA.