

DERECHO DE PROPIEDAD VERSUS MEDIDAS DE PROTECCIÓN POR VIOLENCIA DOMÉSTICA

Lic. Froylán Alvarado Zelada Tribunal de Trabajo de Menor Cuantía de Cartago

[...] **Artículo 1.- fines:** 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 [...] (Ley Contra la Violencia Doméstica n.º 7586).

[...] **Legitimación y orden de desalojamiento.**

La demanda de desahucio podrán establecerla quienes comprueben tener derecho de propiedad o posesión de la finca, por cualquier título legítimo, y procederá contra el arrendatario, el subarrendatario, el cesionario, los ocupantes y los poseedores del inmueble, en precario o por pura tolerancia. Cuando, sin consentimiento del arrendador, el arrendatario permita que otras personas ocupen el inmueble, no será necesario que sean demandadas; será suficiente que se les notifique la sentencia [...].(Código Procesal Civil, numeral 449).

En nuestro país, a finales de la década de los noventa, como resultado de una necesidad pública y social, muy atinadamente nuestro legislador, en asocio con el Poder Judicial, creó la muy esperada Ley Contra la Violencia Doméstica, la cual tiene como meta primaria y efectiva, brindar apoyo y protección a la madre, a la esposa, al niño, al anciano, al cónyuge y al enfermo desvalido, quienes son víctimas actuales de abusos por malos tratos físicos y psicológicos, enarbolando de esa forma el numeral 51 de nuestra Constitución Política que nos invita a pensar en la familia

como el elemento natural y fundamental de la sociedad; lo que la hace acreedora de protección por parte del Estado.

Entonces, bajo esa premisa se establecen medidas de protección en la citada ley, mediante las cuales todas las presuntas víctimas que esta cobije pueden vivir de una forma digna y gratificante, libres de las personas que deseen emplear en su contra cualquier método que evite su felicidad. Así, la Ley contra la Violencia Doméstica le procura a quienes la requieren, la posibilidad de acudir a los juzgados de familia, violencia doméstica, o bien, contravencionales y de menor cuantía, a denunciar cualquier acto de violencia intrafamiliar en su contra.

Ahora bien, en la actualidad a criterio de este servidor, existe en dicha ley, y propiamente en las medidas de protección que pregonan su artículo 3, una laguna jurídica que podría eventualmente favorecer, desde un punto de vista legal, a aquel agresor de violencia doméstica física o psicológica, que sepa aprovechar esa situación a su favor; esta laguna no es otra sino el principio y fundamento constitucional que regula el derecho de la propiedad civil en contravención al derecho que tiene la presunta víctima de seguir viviendo en la casa que cohabitaba con su presunto agresor.

Lo anterior, por cuanto debemos recordar que si bien es cierto dentro de la solicitud de

medidas de protección por violencia doméstica se pueden identificar como sujetos activos

de las mismas a los cónyuges entre sí, a los convivientes de hecho, a los novios, o bien a los padres respecto de sus hijos y viceversa, por citar algunos ejemplos; la preocupación nace principalmente en los últimos dos casos, cuando quien exige la medida de protección no es el titular del derecho de propiedad de la casa que cohabita, sino que lo es el victimario, quien valiéndose del derecho de propiedad que le asiste, podría plantear eventualmente un desahucio por mera tolerancia en contra de su conviviente. Entonces, acá estamos hablando propiamente de los convivientes quienes aún no cumplen el requisito temporal para considerarse unión de hecho o que no son casados, o bien, de los convivientes que son hermanos, o padres en relación con sus hijos.

A manera de ilustración, si Ana y Juan son pareja y conviven en la casa de este último por un espacio de diez meses y Juan la agrede, la ley citada supra le permite a Ana acudir a los Tribunales de Justicia a solicitar las medidas de protección por violencia doméstica respectivas, dentro de las cuales, claro está, muy probablemente se le otorgue casi sin excepción la establecida en el numeral 3 inciso a) de dicha ley, en la cual se ordenaría al presunto agresor que salga inmediatamente del domicilio común, caso contrario, se utilizaría la Fuerza Pública, acción con la que en principio pareciera solucionarse el problema inmediato de Ana en su relación con Juan.

Sin embargo, allí es donde podría nacer una situación de índole legal que no previó la Ley Contra la Violencia Doméstica, al

menos en su aplicación pura, en cuanto a la posibilidad que le otorga el derecho civil en el artículo mencionado, en el párrafo primero de esta sección, al poseedor o dueño legítimo de un bien inmueble que pretenda hacer valer dicho derecho en contra de un mero poseedor de hecho de su propiedad; ya sea por medio de un desahucio judicial o administrativo por mera tolerancia, o bien, con la venta a un tercero del inmueble en cuestión, lo cual le otorgaría al nuevo propietario el mismo derecho de reclamar su nuevo inmueble.

Ahora bien, si se aplica lo anterior al ejemplo narrado, entonces Juan podría acudir a la vía civil a plantear un desahucio por mera tolerancia en contra de Ana con la finalidad de recuperar la posibilidad de vivir de nueva cuenta en su hogar, alegando que entre ambos no existe unión de hecho, ni matrimonio de por medio que le otorgue a esta el derecho que le correspondería por ganancialidad; por lo que la ocupación de Ana en su inmueble debe considerarse como una mera tolerancia y, por ende, la posibilidad de recuperar su propiedad es latente por la vía indicada, sin que Ana pueda alegar derecho alguno sobre esta.

Ahora bien, muy probablemente quien haya seguido estas líneas haya pensado de antemano que dicho desahucio se puede evitar mediante la medida de protección establecida en el numeral 3 inciso m) de la Ley Contra la Violencia Doméstica, que indica que se puede disponer embargo preventivo de los bienes del presunto agresor, por un plazo no mayor de tres meses, contado a partir de la fecha en que se ejecute la resolución que lo ordene, mas la aplicación de dicha normativa se da única y exclusivamente para respaldar la obligación alimentaria en favor de la persona agredida y los dependientes que correspondan, conforme a la ley. En



consecuencia, allí es precisamente en donde la misma ley nos impone una limitante en cuanto a dicho embargo, como lo es la necesidad de cubrir alimentos; situación en el caso que pretendemos ilustrar (de Ana y Juan), dicha obligación de alimentos no existe pues Ana no cumple con los presupuestos formales para ser sujeto activo o acreedor de una obligación alimentaria por parte de Juan.

Dicho lo anterior, deberíamos entonces nosotros como administradores de justicia preguntarnos lo siguiente: ¿La aplicación del derecho civil en materia de desahucios por mera tolerancia podría violentar las medidas

de protección contra la violencia doméstica? ¿Debe admitir el juzgador civil este tipo de desahucio bajo estas circunstancias amparado en la ley? ¿Puede el presunto agresor disponer de dicha posibilidad legal como una continuación de la violencia doméstica cometida en perjuicio de su conviviente? ¿Se precipitó el legislador al momento de crear la Ley contra la Violencia Doméstica al dejar abiertos portillos como este en perjuicio de la presunta víctima? ¿Podría pensarse que esta modalidad de desahucio se extenderá a cónyuges que adquirieron su propiedad mucho antes de contraer matrimonio? ¿Está preparada la jurisdicción de familia para enfrentar un reto o caso similar al que se propone en esta discusión?

En lo personal creo que son muchas las interrogantes que genera este tema, en donde de inicio podríamos pensar que el juez civil está obligado única y exclusivamente a acatar las formalidades que la ley y su jurisdicción le exigen, en donde evidentemente no sería una causa de caso fortuito, fuerza mayor o exclusión o de oponibilidad vía excepción, la existencia de una violencia doméstica entre las partes que configuran el desahucio que él conoce bajo la modalidad en que se indicó líneas atrás, y que tendría como corolario evidente el desalojo legal de la presunta víctima; ya que, si bien es cierto no se aprecia justicia en dicho fallo, se estaría actuando legal y formalmente de acuerdo con los parámetros civiles de dicha situación.

Por lo tanto, cabe replantearnos la posibilidad de subsanar dicha laguna o portillo legal con la finalidad de evitar un mayor perjuicio a la presunta víctima, tomando en cuenta que la solución, ante los ojos de quien escribe, no se encuentra lejos para efectos de una práctica justa y legal;

9 pues estamos enfrentado aquí el derecho constitucional de propiedad privada contra las medidas de protección que recoge la Ley contra la Violencia Doméstica.

Así, podríamos pensar en una reforma al numeral 3 inciso m) de la Ley contra la Violencia Doméstica, ampliando la limitación que este presenta en cuanto a la obligación de alimentos, con la finalidad de que también sea para efectos de garantizar el bienestar de la presunta víctima al menos hasta el momento de la audiencia entre las partes. Podría pensarse además en agregar otro inciso, en donde se establezca la posibilidad de anotar en el registro respectivo la existencia de la medida de protección en perjuicio del dueño del inmueble por el espacio de tiempo que dure dicha medida; dejando de lado, claro está, para efectos de protección a la víctima, la formalidad que nos señala nuestro Código Civil para efectos de anotaciones de este tipo.

Ahora bien, en el panorama legal que se nos presenta hoy día, el desahucio que acá se plantea debe ser acogido por el juez civil, el cual debe ordenar el desalojo de la presunta víctima; pero también creo firmemente en la posibilidad de que nosotros como juzgadores tenemos la imperiosa necesidad de crear mecanismos que nos permitan reconocer este tipo de laguna, a todas luces perjudicial, y fomentar la posibilidad de que exista una subsanación de esta para efectos de lograr una mayor paz social.

En conclusión, no debe ser nuestra indiferencia ni la del legislador, la que permita que se presenten aplicaciones de legalidad sobre la injusticia misma, sino que debemos apelar a esa madurez corporativa que nos exige nuestra labor diaria de escuchar, entender, estudiar y resolver; a efectos de identificar que ciertas aplicaciones legales podrían dar al traste con lo que hoy llamamos nuestro pilar fundamental de la sociedad, cuyo mejoramiento es nuestro deber primordial, esa base piramidal de nuestro ordenamiento jurídico que llamamos “familia” y

de la que somos gallardos guardianes en
nuestro diario a

