

PROYECTO DE LEY

MODIFICACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 71 Y 72 DE LA LEY N.º 4573, CÓDIGO PENAL, DE 4 DE MAYO DE 1970

Expediente N.º 20.300

ASAMBLEA LEGISLATIVA:

Se presenta, para aprobación de la Asamblea Legislativa, el proyecto de ley Modificación de los Artículos 71 y 72 de la Ley N.º 4573, Código Penal, de 4 de mayo de 1970, como una iniciativa para introducir criterios de valoración diferenciada para la imposición de la pena, en el caso de mujeres en conflicto con la ley penal que, al momento de la comisión del hecho delictivo, se encontraban en situación de vulnerabilidad, en el tanto ello influyera en su actuar contrario al ordenamiento jurídico.

El presente proyecto de ley pretende paliar los embates de la exclusión social en contra de las mujeres en conflicto con la ley penal. Se trata de ampliar las posibilidades disponibles para los jueces a la hora de juzgar a mujeres en situaciones de vulnerabilidad, tales como pobreza, dependencia o violencia de género. Esto se enmarca dentro de las vertientes más modernas de la criminología, que admiten el olvido tradicional de una visión de género en el tratamiento científico del problema criminógeno en las mujeres.

La igualdad sustantiva entre mujeres y hombres es una aspiración que, como sociedad, debe definir las líneas hacia dónde se debe avanzar. Las relaciones entre las personas en sociedades estructuradas a partir del ejercicio del poder de dominio, se desenvuelven en un contexto que genera desigualdad, en el cual muchas mujeres (como resultado de mandatos estructurales sobre cómo deben ser y respecto a lo que deben hacer) se encuentran en desventaja con respecto a los hombres en todos los ámbitos de la vida. Es por ello que resulta indispensable que el Estado costarricense desarrolle las acciones requeridas para superar las brechas de género y erradicar las prácticas discriminatorias que enfrenta constantemente el 50% de la población, incluida aquella parte que se encuentra representada en el sistema penitenciario.

Por lo anterior, resulta fundamental incorporar el análisis del enfoque de igualdad entre mujeres y hombres, como una herramienta clave para interpretar la realidad, en este caso, valorar las particularidades de las mujeres sentenciadas en sede penal desde un abordaje integral. De este modo, se podrán entender las circunstancias específicas que les llevaron a tal posición y las que se afectarán con su encarcelamiento, de manera que se pueda valorar su caso desde la visión del Estado social.

En ese sentido, es importante conocer a profundidad las aristas particulares que tiene la expresión de la vulnerabilidad que enfrentan las mujeres por su condición de género, ya que históricamente han estado en desventaja en torno a la toma de decisiones, el acceso a los recursos materiales, culturales y simbólicos. Se entiende en situación de vulnerabilidad a las mujeres que entran en contacto con el sistema penal, quienes, en razón de los condicionamientos culturales y sociales, tienen bajo su responsabilidad directa a personas con enfermedades, menores de edad, adultas mayores, entre otras, de manera que su detención genera un impacto personal hacia ellas, sus dependientes y, por ende, hacia la sociedad.

La Cumbre Judicial Iberoamericana, en el documento de exposición de motivos de la Declaración de Brasilia, define como “condición” el estado o situación especial en que se haya una persona, estableciendo como factores para determinar la condición de vulnerabilidad de una persona, los siguientes: edad, discapacidad, pertenencia a pueblos indígenas, victimización, migración y refugio, pobreza, género, pertenencia a minorías, privación de libertad y diversidad sexual¹.

Las disciplinas que abordan el fenómeno criminal no pueden obviar la realidad sociocultural de las mujeres. Así, desde el derecho penal la criminología y las políticas penitenciarias deben tomar en consideración las enormes diferencias que existen entre las mujeres y los hombres que delinquen. De hecho, “en los últimos años se ha reconocido que la criminalidad femenina es un fenómeno mucho más complejo que trasciende los clásicos paradigmas encerrados en visiones mecanicistas y dicotómicas (...)”.² Ello implica que el Estado debe considerar un enfoque integral si desea brindar una respuesta adecuada.

Por lo tanto, lo que se pretende con la regulación propuesta es brindar mayores elementos de comprensión a un fenómeno criminal con características particulares. Actualmente, cada vez son más las corrientes del pensamiento criminológico que se suman a esta tendencia. Ahora bien, debe aclararse que esto no se trata de una mera opinión o de un sesgo ideológico. Por el contrario, responde a realidades sociales ineludibles. Por ejemplo, se afirma que en México, “el 90% de las mujeres que purgan condenas en las cárceles no deberían estar allí, pues se trata de personas no peligrosas que generalmente fueron arrastradas por sus parejas a cometer delitos”.³ Un dato como el anterior invita a repensar el tratamiento que el sistema penal le da a la criminalidad femenina.

Los números demuestran que la mayoría de las mujeres que enfrentan el encarcelamiento son las principales responsables de sus familiares, especialmente de sus hijos e hijas. En el Diagnóstico de necesidades de mujeres privadas de libertad, en el Centro de Atención Institucional (CAI) El Buen Pastor 2015, en el cual

¹<https://www.poderjudicial.go.cr/accesoalajusticia/index.php/noticias/80-cuales-son-las-condiciones-de-vulnerabilidad-4>).

² (Salazar & Cabral, Miradas de género a la criminalidad femenina, 2012).

³ ídem

se entrevistó una muestra de 100 mujeres, encontramos que el 85% de las mujeres entrevistadas reporta tener hijos e hijas, con un promedio de 3 hijos e hijas cada una (investigación realizada en el marco del trabajo de la “Red para la atención integral a mujeres vinculadas a un proceso penal y a sus familiares dependientes en situación de vulnerabilidad”). Además, en un estudio realizado en 2016, por la Fundación Arias para la Paz y el Progreso Humano, en el que se entrevistó a 150 mujeres, un 60% de los familiares que dependen de ellas son sus hijos e hijas, seguido por un 18% correspondiente a madres y padres, y por un 11% relacionado con nietos y nietas (estudio realizado en el marco del Proyecto “Mejoras al acceso a los derechos humanos de las mujeres jóvenes y adultas privadas de libertad por delitos relacionados con el tráfico de drogas y sus círculos sociales más cercanos”).⁴

Como señalan las investigadoras del Primer Estado de los Derechos Humanos de las Mujeres (Inamu, 2011) existen diferencias sustantivas entre hombres y mujeres que ejercen la jefatura de hogar. Los hombres usualmente asumen la jefatura de hogar en un marco de plan de vida que involucra a una persona adulta a su lado, con quien inician y comparten las responsabilidades de vida en pareja, en un contexto social que legitima, sustenta y promueve su condición. Mientras que diversos estudios han evidenciado que las mujeres que tienen la responsabilidad de sus hogares ocupan ese lugar, ya sea por un embarazo a temprana edad, por la disolución de la relación de pareja o bien por viudez (Valenzuela, 1994), es decir, sin el apoyo de otra persona con quien compartir las obligaciones domésticas (Inamu, 2011, p.50).

Un elemento crucial en el análisis se encuentra en el reconocimiento de las desventajas que enfrentan los hogares encabezados por mujeres con respecto a los que encabezan los hombres⁵. Como se puede apreciar en los siguientes gráficos, las condiciones económicas se agravan en los hogares que tienen jefatura femenina. Los estudios han demostrado que los hogares con jefatura femenina son los más pobres de los pobres, debido a elementos estructurales de larga data, por ejemplo, que el promedio de ingresos de las mujeres en el mercado laboral son inferiores a los de los hombres, que tienen el mayor recargo de las responsabilidades familiares o que cuentan con pocas opciones laborales, entre otras.

⁴ En: <http://arias.or.cr/presentamos-los-resultados-de-nuestro-proyecto-enfocado-en-mujeres-privadas-de-libertad-por-delitos-relacionados-con-el-trafico-de-drogas/>.

⁵ El indicador de coeficiente de brecha de pobreza mide el déficit relativo de ingresos de los pobres (o indigentes) con respecto al valor de la línea de pobreza (o indigencia), ponderado por la tasa de pobreza (o indigencia). En: http://estadisticas.cepal.org/cepalstat/WEB_CEPALSTAT/perfilesNacionales.asp?idioma=e
http://estadisticas.cepal.org/cepalstat/WEB_CEPALSTAT/perfilesNacionales.asp?idioma=e

Jefatura de hogar por condición de pobreza y por sexo, áreas urbanas y rurales (En porcentajes)

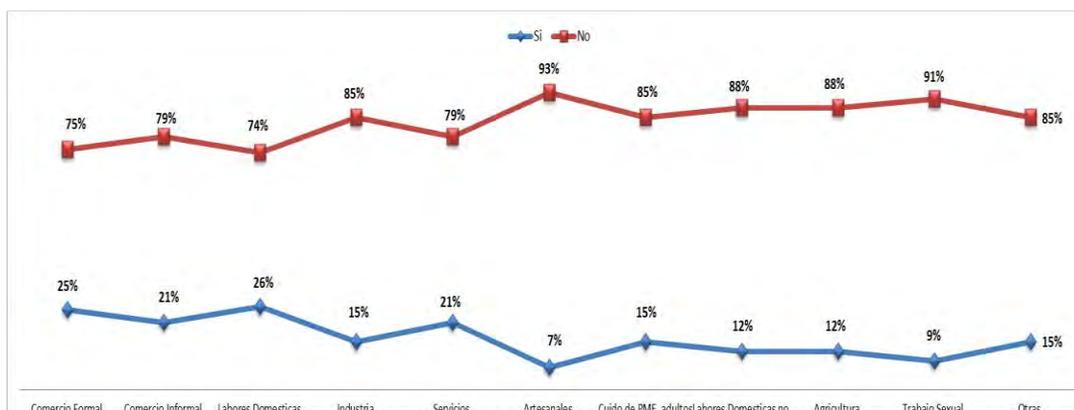
Sexo	Grupo	2012		2013	
		Rural	Urbana	Rural	Urbana
Jefa mujer	Indigencia	12.5	7.2	11.3	7.4
	Pobreza	25.0	18.5	23.0	18.6
Jefe hombre	Indigencia	8.9	4.9	9.1	4.7
	Pobreza	17.0	16.2	18.3	15.5

Coefficiente de la brecha de pobreza en hogares por sexo de la jefatura, áreas urbanas y rurales (En porcentajes)

Sexo jefatura hogar	2012			2013		
	Nacional	Rural	Urbana	Nacional	Rural	Urbana
Jefa mujer	11.9	15.8	10.1	11.2	13.3	10.3
Jefe hombre	9.1	10.8	8.1	9.3	12.1	7.4

Fuente: Cepal: Comisión Económica para América Latina y el Caribe - División de Estadísticas. Unidad de Estadísticas Sociales, sobre la base de tabulaciones especiales de las encuestas de hogares de los respectivos países.

Muchas mujeres, especialmente las que tienen la jefatura, por todas las dificultades que enfrentan para conseguir un trabajo remunerado optan por la incorporación al sector informal, con todas las desventajas que esto conlleva. Esta realidad se evidencia en el análisis de las condiciones de vida de las mujeres que se encuentran privadas de libertad. Según el Diagnóstico de necesidades de mujeres privadas de libertad, en el Centro de Atención Institucional (CAI) El Buen Pastor 2015, solo el 15% de las mujeres trabajaron en comercio formal, el restante 85% trabajó en comercio informal, en actividades como ventas ambulantes, labores domésticas remuneradas y servicios. En el siguiente gráfico, “SÍ” corresponde al porcentaje de las mujeres que tenían un trabajo formal antes del ingreso a prisión (línea azul) y “NO” corresponde al porcentaje de las mujeres que no tenía un trabajo formal antes del ingreso a prisión (línea roja).



Fuente: Diagnóstico de necesidades de mujeres privadas de libertad en el Centro de Atención Institucional (CAI) El Buen Pastor 2015.

La mayoría de las entrevistadas en el estudio de cita plantean que la condición de pobreza les obligaba a doblegar esfuerzos para la atención de las necesidades de los grupos familiares. Según esta investigación, el 44% de las entrevistadas reportó contar con un ingreso mensual menor a 100 mil colones antes de la entrada a prisión. Llama la atención que un 57% de las entrevistadas dijo haberse involucrado en el tráfico de drogas e indicó haberlo hecho por las siguientes motivaciones, un 35% dijo que cometió el delito por problemas económicos, el 9% por tener el rol de proveedora económica y un 15% respondió que sus ingresos provenían exclusivamente de esta actividad ilícita.

De las mujeres institucionalizadas, un 11% de las reclusas se encuentra ahí a consecuencia de delitos contra la vida. Por su parte, alrededor de un 26% descuenta condenas por delitos contra la propiedad. Finalmente, un 54% de las mujeres presas están encerradas por delitos relacionados con la ley de psicotrópicos. Las demás categorías delictivas combinadas aportan el resto (9%). De ese 54%, casi la totalidad son casos de venta de droga al menudeo (Palma Campos, Mujeres, Tráfico de Drogas y Cárcel en Costa Rica: una etnografía multisectorial, 2015). Esto es, son personas pobres (con problemas de adicción en la mayoría de los casos) responsables de familias y con terribles problemas de exclusión social. Aunado al hecho de encontrarse en múltiples situaciones de vulnerabilidad, estas personas enfrentan penas elevadísimas por tratarse de delitos pensados para una élite delictiva profesional a la que, en muchas ocasiones, no pertenecen.

Los datos expuestos se complementan con la investigación realizada por la Fundación Arias para la Paz y el Progreso Humano, en 2016, en la que un 71% de las mujeres entrevistadas expresó haber tenido dificultades para encontrar trabajo antes de ingresar a El Buen Pastor; el 75% reportó vivir en condiciones de pobreza y, a pesar de esto, el 68% está en prisión por primera vez; solo el 32% manifestó ser reincidente. Un factor sustantivo que se debe tomar en cuenta al abordar los procesos penales contra las mujeres se relaciona con su mayor vulnerabilidad para vivir la violencia de género y sus múltiples expresiones, en relación con los hombres. Se entiende por violencia contra las mujeres cualquier acción o conducta basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico, tanto en el ámbito público como privado. (Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer “Belem Do Pará, artículo 1).

Según datos de la Sección de Estadística del Poder Judicial, se ha presentado un aumento del número de casos entrados en los juzgados bajo la Ley contra la Violencia Doméstica, ya que, en 2010, hubo 49.784 casos y, en 2013, se llegó a 52.141. Asimismo, en ese mismo período, el Ministerio de Salud reportó que el 80% de las 36.763 personas que requirieron atención médica en la Caja Costarricense de Seguro Social, por razones de violencia doméstica, fueron mujeres (Inamu, Segundo Estado de los Derechos Humanos de las Mujeres en Costa Rica, 2015).

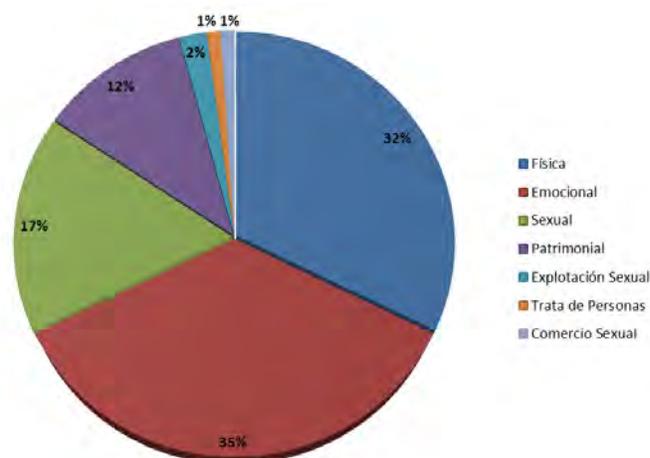
Número y porcentaje de casos de violencia doméstica por sexo de la víctima. 2010-2013

Año	Mujeres	Hombres	Total
2010	6807	1800	8607
2011	7304	1812	9116
2012	7894	1997	9891
2013	7090	2059	9149

Fuente: Unidad de Investigación, Inamu; con base en datos del Ministerio de Salud, Dirección de Vigilancia de la Salud, 2014. En Inamu, 2015. p.141.

En el caso de las mujeres que se encuentran con privación de libertad, tenemos que en el diagnóstico realizado en el CAI El Buen Pastor, en 2015, el 46% de las entrevistadas expresó haber sufrido antecedentes de violencia doméstica o extrafamiliar. Los mayores porcentajes se presentaron entre la violencia emocional 35% y la física 32%. La mayoría de los eventos violentos fueron realizados por exparejas o, incluso, por sus mismos familiares (padrastrós, tíos). De la totalidad de las mujeres entrevistadas, 26% interpuso denuncias por la violencia vivida y solo 5% contaba con medidas de protección.

Antecedentes de Violencia Mujeres Privadas de Libertad El Buen Pastor, 2015



Fuente: Diagnóstico de necesidades de mujeres privadas de libertad en el Centro de Atención Institucional (CAI) El Buen Pastor 2015.

Según la información suministrada por las mujeres en este estudio, la situación familiar se recrudeció después de que ellas ingresaron al CAI El Buen Pastor. El 93% de las mujeres entrevistadas indicaron que sus familiares iniciaron consumo de drogas, un 26% afronta pobreza extrema, el 49% sufre afectación emocional, 13% vive exclusión escolar y un 17% manifiesta que se da la separación de las personas que integran su familia y con igual porcentaje mujeres que tienen hijos e hijas a cargo de otras personas menores de edad.

A partir de lo anterior se puede desprender cómo la reforma que se propone no solo permitiría dar un trato particular a algunas mujeres que viven situaciones de vulnerabilidad, cuando ello influyó en la comisión del delito, sino que también abre la posibilidad de hacer otro tipo de intervenciones interinstitucionales e intersectoriales más integrales para ellas y sus familiares dependientes.

Históricamente se han desatendido las situaciones estructurales que empujan a las mujeres a delinquir. Por lo tanto “resulta clave (...) investigar la criminalidad femenina, desde la posición de desventaja social que aún ocupan las mujeres, entre los grupos humanos que sufren inequidades, violencia y discriminaciones dentro de las estructuras del poder y sus diversos mecanismos y dispositivos de dominación”.⁶

Es importante realizar un abordaje de la situación de las mujeres privadas de libertad y las condiciones a las que se encuentran sometidas en contextos de encierro. En el año 2002, el Ilanud indicaba que, en América Latina, el porcentaje de privadas de libertad oscilaba entre un 4% y un 20 % y que el promedio total de mujeres en esta condición en la región latinoamericana era de un 6,5% para el año 2002 (Ilanud, Mujer y Cárcel en América Latina, 2004). Esta representación carcelaria tan baja, cuando se compara con las tasas de encierro masculinas “ha provocado que la criminalidad femenina y sus características se vean subsumidas por las características y el fenómeno delincuencia masculino” (Ilanud, Mujer y Cárcel en América Latina, 2004).

Por otro lado, el énfasis en el tratamiento criminológico de las mujeres permite darse cuenta de que muchas veces el sistema penal acrecienta sus males. De hecho, lo que ocurre es que aquel es un reflejo de la estructura social que lo sustenta. Esta situación aún continúa siendo controvertida; sin embargo, ya existe una mayor conciencia acerca de los retos por superar en materia de género. Por ejemplo, de acuerdo con una encuesta realizada en este sentido, un 50,9% de los entrevistados consideró que en Costa Rica no hay una efectiva protección de la mujer contra la discriminación (Inamu, Segundo Estado de los Derechos de la Mujer en Costa Rica, 2015).

Pese a ello, como se decía, la legislación en Costa Rica no ha tomado en cuenta estas realidades sociales, tampoco lo han hecho las diversas agencias punitivas que no consideran ninguna de las condiciones particulares de las mujeres que delinquen. El resultado de esta falta de sensibilidad es que la criminalidad

⁶ Salazar & Cabral, Miradas de género a la criminalidad femenina, 2012.

femenina “sigue siendo un fenómeno invisible desde el análisis de género en Costa Rica y, por otro lado, a nivel institucional el país ha estado ayuno en comprender el delito de forma estructural (...).⁷ Como se explicó anteriormente, una de las causas criminógenas más comunes en las mujeres nacionales es el narcomenudeo; ello quiere decir que se encuentran en el estrato más bajo del giro comercial del narcotráfico o, dicho de otro modo, son utilizadas por las altas esferas criminales que se aprovechan de su vulnerabilidad. De hecho, “[de cada 100 personas que ingresan a la cárcel 7 son mujeres. De estas 7 mujeres, 4,5 lo hacen por tráfico de drogas]”⁸.

La anterior relación tiene una justificación muy clara. Tal como se ha indicado, ante el fenómeno conocido como “feminización de la pobreza” las mujeres se defienden con lo que se llama la “feminización de la supervivencia”⁹, esto quiere decir que han tenido que optar por el trabajo informal, la prostitución, el robo o el tráfico de drogas. La sociedad se ha encargado de criminalizar la pobreza y al ser las mujeres quienes más la sufren se fomenta una política criminal irreflexiva que castiga doblemente a personas ya de por sí excluidas.

Por tal motivo, es necesario incorporar al sistema penal fórmulas que atiendan las diferencias estructurales de la sociedad que ponen en franca desventaja a las mujeres, para intentar que al ser sancionadas la punición, como sucede en la actualidad, no reproduzca los paradigmas patriarcales que se han construido en detrimento de las mujeres. Al momento de penar a las mujeres, el ordenamiento jurídico no ha dado a la judicatura posibilidad de valorar las condiciones de vulnerabilidad que pudieron influir en la comisión de un delito, tampoco consideraciones respecto a si se trata de personas primarias o reincidentes.

El proyecto de ley propuesto se encuentra sustancialmente justificado. Con esta reforma se pretende brindar mayor racionalidad y humanidad al castigo de las mujeres que delinquen. En definitiva, el proyecto busca que los tribunales puedan reducir el monto de la pena, de acuerdo con la valoración probatoria de cada caso, en aquellas sumarias donde la persona sentenciada sea una mujer en estado de vulnerabilidad, si esa condición influyó en la comisión del delito. Dicha circunstancia atenuante únicamente podrá aplicarse cuando se trate de mujeres sin antecedentes penales. La iniciativa de ley no generaría impunidad porque la condenada recibiría una sanción; sin embargo, el tribunal tendrá mayores márgenes para examinar el reproche y su consecuencia punitiva.

⁷ Palma Campos, Delito y sobrevivencia: las mujeres que ingresan a la cárcel El Buen Pastor en Costa Rica por tráfico de drogas, 2011.

⁸ Palma Campos, Delito y sobrevivencia: las mujeres que ingresan a la cárcel El Buen Pastor en Costa Rica por tráfico de drogas, 2011.

⁹ Juliano, Delito y pecado. La transgresión en femenino, 2010.

Con base en lo expuesto anteriormente, se somete a consideración de las señoras diputadas y los señores diputados el presente proyecto de ley.

LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA
DECRETA:

**MODIFICACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 71 Y 72 DE LA LEY N.º 4573,
CÓDIGO PENAL, DE 4 DE MAYO DE 1970**

**ARTÍCULO 1.- Adición del inciso g) al artículo 71 de la Ley N.º 4573,
Código Penal**

Se adiciona el inciso g) al artículo 71 de la Ley N.º 4573, Código Penal, de 4 de mayo de 1970. El texto es el siguiente:

“Modo de fijación

Artículo 71.-

[...]

g) Que la persona sentenciada sea una mujer que se encuentre en estado de vulnerabilidad, por pobreza, por tener bajo su responsabilidad el cuidado y la manutención de familiares dependientes, por discapacidad o por ser víctima de violencia de género, cuando ese estado haya influido en la comisión del hecho punible.”

ARTÍCULO 2.- Reforma del artículo 72 de la Ley N.º 4573, Código Penal

Se reforma el artículo 72 del Código Penal, Ley N.º 4573, de 4 de mayo de 1970. El texto es el siguiente:

“Concurrencia de atenuantes y agravantes

Artículo 72.- Cuando concurren circunstancias agravantes y atenuantes en el mismo hecho punible, el juez las apreciará por su número e importancia, de acuerdo con el artículo anterior.

Quando concorra alguna de las circunstancias previstas en el inciso g) del artículo anterior y la mujer sentenciada no tenga antecedentes penales, el tribunal de juicio podrá disminuir la sanción, incluso por debajo del monto mínimo previsto en el tipo penal.”

Rige a partir de su publicación.

Marco Vinicio Redondo Quirós	Nidia María Jiménez Vásquez
Marcela Guerrero Campos	Silvia Vanessa Sánchez Venegas
Karla Vanessa Prendas Matarrita	Epsy Alejandra Campbell Barr
Lorelly Trejos Salas	Paulina María Ramírez Portuguez
Suray Carrillo Guevara	Edgardo Vinicio Araya Sibaja
Emilia Molina Cruz	Marlene Madrigal Flores
Carmen Quesada Santamaría	Aracelly Segura Retana
Ana Patricia Mora Castellanos	Marta Arabela Arauz Mora
Sandra Pizsk Feinziiber	Laura María Garro Sánchez
Marvin Atencio Delgado	Ronny Monge Salas
Franklin Corella Vargas	José Antonio Ramírez Aguilar

DIPUTADAS Y DIPUTADOS

20 de marzo de 2017.

NOTAS: Este proyecto pasó a estudio e informe de la Comisión Permanente Especial de Seguridad y Narcotráfico.

1 vez.—O. C. N° 27022.—(IN2017121330).