



San José, 2 de febrero de 2017  
DH-DCGA-0084-2017

Licda. Nery Agüero Montero  
Jefa de Área  
Comisión de Jurídicos  
COMISION-JURIDICOS@asamblea.go.cr  
naguero@asamblea.go.cr.

Estimados señores y señoras:

Aprovecho la presente para saludarles cordialmente y a la vez manifestarles que, en atención a la solicitud de criterio realizada a la Defensoría de los Habitantes sobre el Proyecto de Ley: ADICIÓN DE UN NUEVO INCISO 4) AL ARTÍCULO 49 DE LA LEY N° 8642, LEY GENERAL DE TELECOMUNICACIONES, DE 04 DE JUNIO DE 2008" EXPEDIENTE N° 19932, me permito indicar lo siguiente:

### **1.- Resumen Ejecutivo**

El proyecto adiciona un nuevo inciso 4 al artículo 49 de la Ley N° 8642, Ley General de Telecomunicaciones, esto con el fin de incluir dentro de las obligaciones de los operadores de redes y proveedores de servicios de telecomunicaciones, la adopción y la aplicación de procedimientos y soluciones técnicas que impidan la prestación de servicios inalámbricos de telecomunicaciones al interior de los centros penitenciarios y, que luego de revisados los alcances del mismo, la Defensoría considera que la propuesta no presenta vicios de constitucionalidad o conflictos de legalidad.

### **2.- Competencia del mandato DHR**

La función de la Defensoría se encuentra delimitada por la protección de los derechos y los intereses de los habitantes, así como velar porque el funcionamiento del sector público se ajuste a la moral, la justicia, la Constitución Política, las leyes, los convenios, los tratados, los pactos suscritos por el Gobierno y los principios generales del Derecho.

Además, de conformidad con los principios relativos al estatuto y funcionamiento de las instituciones nacionales de protección y promoción de los Derechos Humanos (**Principios de París**) la Defensoría de los Habitantes de la República está facultada para emitir dictámenes o informes relativos a la protección y promoción de los derechos humanos.

En el caso de los proyectos de ley, según los Principios de París, la institución cuenta con la potestad para emitir criterios, de manera que se respeten los principios fundamentales en materia de derechos humanos. Finalmente es competencia de esta institución promover y asegurar que la legislación, los reglamentos y las prácticas nacionales se armonicen con los instrumentos internacionales de derechos humanos en los que el Estado sea parte, y que su aplicación sea efectiva, así como promover la ratificación de esos instrumentos y garantizar su aplicación.

### **1. Antecedentes del proyecto de ley:**

Según se destaca en la exposición de motivos del proyecto, la propuesta pretende mejorar los instrumentos legales que tienen las autoridades penitenciarias y judiciales para la prevención de los delitos que se cometen desde los centros penitenciarios, y que según datos suministrados por la base de datos de la Unidad de Análisis Criminal de la Oficina de Planes y Operaciones del Organismo de Investigación Judicial (OIJ) se ha producido un incremento significativo, lo anterior pese a los controles que ejerce la Policía Penitenciaria para evitar el ingreso de aparatos celulares.

En ese sentido, se recurre a la potestad pública que tiene el Estado costarricense de regular el espectro radioeléctrico para limitar el uso de los teléfonos celulares en dichos centros, tomando en consideración los aspectos de seguridad pública y establecimiento de mecanismos de control y prevención del delito, todo lo cual no lesiona el derecho a la comunicación de las personas privadas de libertad, por cuanto estos seguirán contando con el acceso a la telefonía fija en los centros penales.

### **2. Análisis del contenido del proyecto:**

El proyecto se compone de un solo artículo en el cual se incorpora un inciso 4) al artículo 49 a la Ley 8642, en donde se establece la obligación de los operadores y proveedores de servicios de telecomunicaciones de adoptar y aplicar los procedimientos y soluciones técnicas que sean necesarios para impedir la prestación de los servicios inalámbricos de telecomunicaciones disponibles al público al interior de los centros penitenciarios y de los centros penales juveniles, dejando dicho desarrollo al reglamento que posteriormente debe publicar el Poder Ejecutivo.

Por otra parte, se agrega un transitorio que señala que dichos proveedores u operadores tendrán el plazo de 6 meses para implementar dichas medidas, dicho tiempo comenzará a contar a partir de la publicación del reglamento correspondiente.

La revisión del presente proyecto debe pasar necesariamente por la jurisprudencia de la Sala Constitucional en lo que ha sido la implementación de controles y limitaciones de algunos derechos por parte de la población penitenciaria; al respecto, en lo que corresponde al ejercicio de los derechos fundamentales de las personas privadas de libertad, la Sala Constitucional en el voto 2015-017441 señaló lo siguiente:

*"... este Tribunal, en su jurisprudencia, ha reconocido que, en la ejecución de la sanción, las personas privadas de libertad se encuentran impedidas, únicamente, del pleno ejercicio de la libertad de tránsito, siendo que tal restricción no alcanza al resto de sus derechos fundamentales, los cuales deben ser garantizados. Así, en la sentencia número, de las 9:06 horas, del 10 de mayo de 1996, la Sala señaló que los privados de libertad no pierden más que su libertad de tránsito y que deben respetárseles sus demás derechos no relacionados directamente con la señalada restricción. Asimismo, este Tribunal ha reconocido la importancia de la aplicación de las Reglas Mínimas de Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos, que en sus artículos comprendidos entre los numerales 37 al 40, señala la exigencia de permitir a las personas privadas de libertad el contacto con el mundo exterior, siendo*

*que en la sentencia número 8161-15, de las 10:05 horas del 5 de junio de 2015, indicó que ese contacto se ha garantizado a los internos a través del tiempo en forma amplia, por medio de mecanismos escritos y verbales que incluyen el derecho a la correspondencia, a la visita familiar a la del abogado y **el uso del teléfono sea público o de la institución, si no existiere ese.***

En lo que toca a las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos de Naciones Unidas, estas señalan:

*"37. Los reclusos estarán autorizados para comunicarse periódicamente, bajo la debida vigilancia, con su familiar y con amigos de buena reputación, tanto por correspondencia como mediante visitas.*

*38. 1) Los reclusos de nacionalidad extranjera gozarán de facilidades adecuadas para comunicarse con sus representantes diplomáticos y consulares. 2) Los reclusos que sean nacionales de Estados que no tengan representación diplomática ni consular en el país, así como los refugiados y apátridas, gozarán de las mismas facilidades para dirigirse al representante diplomático del Estado encargado de sus intereses o a cualquier autoridad nacional o internacional que tenga la misión de protegerlos.*

*39. Los reclusos deberán ser informados periódicamente de los acontecimientos más importantes, sea por medio de la lectura de los diarios, revistas o publicaciones penitenciarias especiales, sea por medio de emisiones de radio, conferencias o cualquier otro medio similar, autorizado o fiscalizado por la administración".*

El artículo 19 del *Conjunto de Principios para la Protección de todas las Personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión de Naciones Unidas* dispone: **"Toda persona detenida o presa tendrá el derecho de ser visitada, en particular por sus familiares, y de tener correspondencia con ellos y **tendrá oportunidad adecuada de comunicarse con el mundo exterior, con sujeción a las condiciones y restricciones razonables determinadas por ley o reglamentos dictados conforme a derecho**".**

Este principio ha sido reconocido en la jurisprudencia de la Sala Constitucional cuando se ha reconocido la posibilidad y la necesidad de establecer normas que regulen la vida en prisión, en el voto 1996-2175 se indicó lo siguiente:

*"... si bien es cierto la Sala ha reconocido que los privados de libertad no pierden más que su libertad de tránsito y que deben respetársele sus demás derechos no relacionados directamente con la señalada restricción, también es cierto que la regulación de la vida en prisión requiere que se impongan ciertos límites a esos derechos, como lo son los horarios, normas de disciplina y demás normas necesarias para la seguridad del penal; todo esto por supuesto respetando criterios de razonabilidad como es la proporcionalidad entre las medidas y el fin que se persigue con ellas".*

Por otra parte, en el voto 2008-16277 la Sala Constitucional rechazó un recurso de amparo en el cual la persona privada de libertad consideraba como lesivo a sus derechos la decisión de las autoridades penitenciarias de restringir y prohibir el uso de los teléfonos celulares que porten las abogadas y abogados, que para efectos profesionales ingresen a visitarlos; lo anterior, a partir del dictado de la Circular número 20-2008.

En lo que corresponde a regulaciones de orden administrativo el Reglamento sobre Derechos y Deberes de los Privados y Privadas de Libertad, en su artículo 12 establece lo siguiente:

*"Derecho a la comunicación. Todo privado o privada de libertad tiene derecho a comunicarse mediante la correspondencia, los teléfonos públicos instalados en el Centro y la recepción de visitas ordinarias y extraordinarias en el Centro, de acuerdo con las disposiciones vigentes".*

En conclusión, tanto la jurisprudencia constitucional como la normativa internacional garantizan el derecho de las personas privadas de libertad de ejercer periódicamente su derecho de comunicación e información con sus familiares o con medios externos; no obstante, estos derechos pueden ser regulados por el Estado de tal forma que garanticen la seguridad pública, la prevención en la comisión de delitos, el orden y la disciplina interna de los centros penitenciarios, todo lo anterior bajo criterios de legalidad, razonabilidad y proporcionalidad de las medidas que se desean imponer; ante lo cual considera esta Defensoría que limitar el acceso de los privados de libertad a la telefonía inalámbrica no constituye una violación de orden constitucional ni convencional.

Asimismo, resulta de mérito indicar que de conformidad con el artículo 121 inciso 14 de la Constitución Política los servicios inalámbricos son bienes de dominio público que pertenecen al Estado y que en el caso de las telecomunicaciones estos pueden ser explotados por operadores mediante la figura de la concesión; en ese sentido, el legislador tiene competencias constitucionales para establecer regulaciones y límites a la explotación de tales bienes, con lo cual en este tipo de actuaciones ha reconocido la Sala Constitucional que no se lesiona la libertad de empresa, dado que competencias legislativas se pueden traducir en regulaciones de uso del espectro, máxime si como en el presente caso existen elementos objetivos que permiten concluir una relación entre el acceso a los servicios inalámbricos de la población privada de libertad y un aumento en la comisión de delitos tales como timo de compra de un bien y de estafa de depósito de cheque.

En virtud de lo expuesto en los párrafos anteriores, la Defensoría de los Habitantes de Costa Rica se permite expresar su conformidad con respecto al texto consultado.

Agradecida por la deferencia consultiva,

  
**Montserrat Solano Carboni**  
**Defensora de los Habitantes de la República**



c. archivo