

Señora
Nery Agüero Montero
Jefe Área
Comisión Permanente Especial de Seguridad y Narcotráfico
Asamblea Legislativa
naguero@asamblea.go.cr, COMISION-JURIDICOS@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: **"Atención integral de las personas con consumo problemático de sustancias psicoactivas y establecimiento de penas proporcionales en delitos de microtráfico no violentos"**, expediente legislativo N° 20322, me refiero en los siguientes términos:

1.- Resumen Ejecutivo.

Dicho proyecto de ley propone una revisión del encarcelamiento en materia de delitos no violentos, cometidos por personas en condición de pobreza, riesgo y vulnerabilidad, a fin de que el Estado brinde un abordaje integral de la enfermedad adictiva, como estrategia de prevención que promueva la inserción social de las comunidades, y una justicia penal proporcional de acuerdo con el grado de responsabilidad, y participación de la persona infractora, en delitos de narcotráfico.

La Defensoría de los Habitantes de Costa Rica se permite expresar su conformidad parcial con el proyecto de ley, toda vez que, resulta necesario repensar la posibilidad de someter a infractores penales que hayan cometido tal infracción, a partir de su condición de vulnerabilidad, asimismo, es necesario que se revise el tema de los casos en que no se aplicaría la rebaja de las penas conforme a este proyecto, incorporando como elementos de excepción, cuando se utilice armas punzo cortantes, haya proferido amenazas de muerte, o recurra a la coacción.

2.- Competencia del mandato de la Defensoría de los Habitantes.

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.

3.- Antecedentes del Proyecto de Ley.

El Proyecto de ley en cuestión es presentado por el Diputado Marco Vinicio Redondo Quirós, ante lo que considera una urgencia y una deuda del Estado costarricense por la falta de políticas de revisión del encarcelamiento en materia de delitos no violentos, cometidos por personas en condición de pobreza, riesgo y vulnerabilidad, a fin de que el Estado brinde un abordaje integral de la enfermedad adictiva, como estrategia de prevención que promueva la inserción social de las comunidades, y una justicia penal proporcional de acuerdo con el grado de responsabilidad, y participación de la persona infractora, en delitos de narcotráfico.

Según explica el Diputado Redondo, resulta necesario que el país modifique las penas impuestas con que se castigan las acciones contenidas en el artículo 58 de la Ley número 7786 (Ley sobre estupefacientes, sustancias psicotrópicas, drogas de uso No Autorizado, actividades conexas, legitimación de capitales y financiamiento al terrorismo, para que dichas penas, puedan ser ajustadas conforme a los principios constitucionales de proporcionalidad y razonabilidad, con un enfoque de humanidad, el cual implica la incorporación en el análisis y la definición de la política criminal, las circunstancias que permitirán al sistema penal, sancionar de forma proporcional el injusto penal, considerando entre quienes, ocupando eslabones altos dentro de la organización criminal, explotan la necesidad de los sectores sociales más humildes, mujeres, personas jóvenes, personas menores de edad, para mantener sus negocios criminales, y quienes, por circunstancias de sobrevivencia o consumo problemático de drogas, terminan infringiendo la ley de narcotráfico.

4.- Contenidos del Proyecto de Ley.

En primera instancia, el proyecto de ley, pretende introducir el artículo 57 bis, con una serie de definiciones de diversos conceptos que deben de ser incorporados en el análisis por parte del juzgador y que hoy día, no se encuentran normados, pudiendo calificarse a partir de dicha circunstancia indeterminados, con la finalidad de garantizar a partir de una mayor comprensión de dichos términos y de la Ley, en la medida de lo posible, interpretaciones subjetivas por parte de los operadores de justicia, al momento de aplicar las normas, así como de los intervinientes en los procesos penales

Por otra parte, el proyecto de Ley introduce el artículo 58 bis, el cual pretende ajustar las sanciones impuestas en el artículo 58 de la Ley 7786, a fin de que las mismas sean proporcionales a la acciones cometidas por las personas, cuando éstas se encuentren en una condición de pobreza, riesgo o vulnerabilidad, o de consumo problemático de sustancias psicoactivas, bajo los supuestos de que alguna persona u organización criminal los utilice o los explote, para cometer una acción de las establecidas en el artículo 58 de esa Ley, o para que de ese mismo modo, los utilice o explote para introducir drogas a un centro penal.

Las penas actualmente para esos delitos, están comprendidas con un mínimo de ocho años de prisión y hasta un máximo de quince años de prisión, por ende, la modificación se ajustaría para que las penas en condiciones descritas líneas atrás, sean ajustadas a un mínimo de tres años de prisión y hasta un máximo de diez años de prisión, incorporando además, la posibilidad de que el Juez o Jueza competente o de Ejecución de la pena, pueda disponer el cumplimiento de la pena impuesta en la modalidad de detención domiciliaria, con salida permitida para fines de educación, capacitación, salud, laboral u obligaciones familiares acreditados, con arresto domiciliario con dispositivos electrónicos no estigmatizantes o cualquiera otra pena alternativa prevista en la legislación penal.

Finalmente, el proyecto de ley, establece la obligación para el Estado, de garantizar la disponibilidad y articulación de políticas, programas, acciones y servicios estatales, privados y/o comunitarios, para asegurar la reducción de los factores de vulnerabilidad en beneficio de las personas que entran en conflicto con las disposiciones de la Ley 7786.

5.- Análisis del contenido del proyecto:

• Aspectos Constitucionales.

La Defensoría de los Habitantes, considera que cualquier sanción sea administrativa o judicial, debe de cumplir con los principios constitucionales de razonabilidad y proporcionalidad, es bien conocido que en la actualidad, existen personas que se encuentran en alguna condición especial, utilizan como medio de subsistencia una o varias de las acciones comprendidas en el artículo 58 de la Ley 7786, por ello, se considera que las penas no pueden ser iguales a las que se les podría imponer a los miembros de una organización criminal, los cuales a su vez comúnmente tienden a la comisión de otros delitos, entre ellos, el tráfico internacional de drogas, en donde median, grandes cantidades de dinero, armas, operando bajo una estructura criminal debidamente organizada, y en el que se hace uso de otras acciones tales como la extorsión o la violencia sobre las personas.

La reforma que se pretende introducir al ordenamiento jurídico, busca que, cuando no medie violencia, utilización de armas que pongan en peligro la vida o integridad física de las persona, o no exista la participación de personas menores de edad, y siempre que el infractor se encuentre en una condición de pobreza, vulnerabilidad, riesgo o de consumo problemático de sustancias psicoactivas, las penas puedan ser menores y proporcionales a la acción cometida, tomando en cuenta su condición de vulnerabilidad y necesidad.

Dicho proyecto en específico, plantea la utilización de una escala de penas diferentes y menores a las establecidas en el artículo 58 de la Ley 7786, asimismo, se otorga potestades a las personas juzgadoras, para imponer medidas alternativas a la pena privativa de libertad dentro de un centro penal, a partir de las condiciones personales de los ofensores. De conformidad con los aspectos indicados y los objetivos que persigue el proyecto, considera la Defensoría de los Habitantes, que el presente proyecto es congruente con los principios de razonabilidad y proporcionalidad, siempre y cuando concurren los supuestos de alguna vulnerabilidad que se han descrito líneas atrás.

• Aspectos de Convencionalidad.

Tal y como se viene señalando dentro del proyecto de ley 20322 (Atención integral de las personas con consumo problemático de sustancias psicoactivas y establecimiento de penas proporcionales en delitos de microtráfico no violentos), Costa Rica ha adquirido compromisos internacionales¹, que hace impostergable la necesidad de revisar la política de encarcelamiento en materia de delitos no violentos, cometidos por personas en condición de pobreza, riesgo y vulnerabilidad, dándoles un enfoque de humanidad, cuando las circunstancias así lo ameriten.

Dentro de ese enfoque, lo que se pretende es brindar un tratamiento diferente a aquellas personas, que encontrándose en alguna de las situaciones de vulnerabilidad descritas anteriormente, ejerzan actividades ilícitas ligadas al microtráfico de drogas como medio para subsistir, o sean utilizadas por un tercero o por organizaciones criminales, aprovechándose de la necesidad de los sectores sociales

¹ Ver anexos, contenidos en el expediente del proyecto de ley.

más desposeídos y vulnerables, entre éstos, las mujeres jefas de hogar, jóvenes, y personas menores de edad.

El compromiso adquirido por el país, no sólo se basa en humanizar las penas de los delitos relacionados al microtráfico de drogas, sino que va más allá, pretendiendo generar un abordaje integral a este tema, para con ello, contrarrestar el flagelo de las drogas y los efectos perniciosos que provocan a la sociedad.

Asimismo, debe de considerarse la necesidad de dotar de una adecuada atención a las personas adictas a las drogas, que permitan la reinserción en la sociedad, y que a su vez, pueda incidir positivamente en la salud pública nacional.

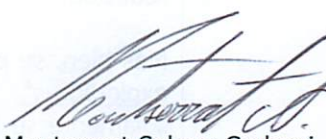
En virtud de lo expuesto en los párrafos anteriores, la Defensoría de los Habitantes de Costa Rica se permite expresar su conformidad parcial con respecto al texto consultado, por lo que respetuosamente se sugiere a los y las señoras diputadas considerar las siguientes modificaciones:

Texto del Proyecto de Ley	Propuesta de la Defensoría
<p>Artículo 58 bis.- Proporcionalidad en las penas de las conductas no violentas.</p> <p>Las conductas tipificadas en el artículo anterior serán sancionadas con pena de prisión de tres a diez años, cuando concurren una o varias de las siguientes condiciones:</p> <p>a) Quien por su condición de consumo problemático de sustancias psicoactivas, condición de pobreza extrema o situación de vulnerabilidad haya sido utilizado o explotado por un tercero o por una organización criminal.</p>	<p>Respecto a este inciso, se propone modificar la redacción del mismo, porque se considera que se está imponiendo una pena privativa de libertad para las personas que efectúan alguna acción de las descritas en el artículo 58 de la ley 7786, bajo algún tipo de utilización o explotación de un tercero o una organización criminal en contra de otra persona en condiciones de vulnerabilidad.</p> <p>Ante esta situación, es importante señalar, que si existe una utilización o explotación de una persona u organización criminal en contra de alguna persona, ésta última por ese único hecho, ya se convierte en una víctima (independientemente si se encuentra en una situación de vulnerabilidad o no), además, puede ser que de por medio existan amenazas de muerte o físicas en contra de ésta persona o sus familiares, en cuyo caso, ésta actúa sin la intención de cometer el delito (ausencia de dolo), si no con el fin de salvaguardar su integridad física, su vida y la de sus familiares, a partir de lo anterior, el Estado debe considerar si resulta pertinente castigar a tales ofensores con una pena privativa de libertad, tomando en cuenta que son víctimas de alguna persona u organización, precisamente por carecer su acción, de dolo e intencionalidad.</p> <p>Asimismo, resulta importante que se valore la posibilidad de que los beneficios de reducción de penas establecidos del artículo 58 bis, sean dadas a aquellas personas infractoras, que hayan efectuado dicha acción por el que se le acusa, cuando tenga como único fin el de poder satisfacer las necesidades</p>

	<p>básicas propias y las de su núcleo familiar, y poder garantizar su sobrevivencia, por lo que resultaría adecuado una modificación en dichos términos.</p>
<p>58 bis inciso b) del proyecto de ley.</p> <p>Inciso b) Quien por su condición de consumo problemático de sustancias psicoactivas, condición de pobreza extrema o situación de vulnerabilidad haya sido utilizado o explotado por un tercero o por una organización criminal, para transportar droga, con la finalidad de introducirla a un centro penal.</p>	<p>Al igual que se analizó con el inciso a), se debe de analizar la despenalización cuando las personas se encuentre en un estado de explotación por parte de un tercero o de una organización criminal, porque podría ser víctimas que actúen con ausencia de dolo.</p> <p>Además de lo anterior, se considera que con la redacción del inciso b) tal y como está redactado en el proyecto de ley, se puede abrir un portillo al indicar que alguna persona que se encuentra en la situación descrita en ese inciso, transporte drogas con la intención de introducirla a un centro penal. Es ahí a donde se podría cuestionar qué sucedería si una persona transporta drogas y no necesariamente sea para introducirla al centro penal, si no para otros fines, y sea capturado, podría argumentar que los iba a introducir a una cárcel debido a que estaba siendo utilizado o explotado por un tercero o una organización criminal, con lo cual, su pena podría ser reducida.</p> <p>Más bien, se propone que se eliminen las frases “...o explotado...” y “...para transportar droga...”, solamente se indique que es con la finalidad de que la droga sea introducida a un centro penal, de tal forma, que se propone que el inciso b) del proyecto de ley quede redactado de la siguiente forma:</p> <p>Inciso b) “Quien por su condición de consumo problemático de sustancias psicoactivas, condición de pobreza extrema o situación de vulnerabilidad haya sido utilizado por un tercero o por una organización criminal, para introducir drogas a un centro penal y su participación dentro de la organización criminal, no sea de rol significativo.”</p>
<p>Texto del artículo 58 bis, párrafo final.</p> <p>“Para los efectos de aplicación de esta norma, queda excluida la persona infractora que se demuestre que haya ejercido grave violencia física contra las personas, haya utilizado armas de fuego o haya involucrado a una persona menor de edad en los hechos imputados”</p>	<p>En primera instancia se propone que se adicione el significado de grave violencia física, dentro del artículo 57 bis, con el objeto de que no quede como una interpretación subjetiva, pues al no estar incorporado, dicha significación tendría un concepto jurídico indeterminado.</p> <p>Por otra parte, se propone que se agregue también el uso de armas punzo cortantes, porque se podría abrir un portillo por parte de la persona infractora que utilice armas que no sean de fuego, para eventualmente acceder al beneficio de reducción de penas.</p>

	<p>Además, se propone, que tampoco puedan estar sujetos a este beneficio, aquellas personas que hayan efectuado amenazas de muerte o coacción en contra de otra persona.</p> <p>La Defensoría de los Habitantes, propone que el párrafo final del artículo 58 bis de la ley número 7786, quede redactado de la siguiente forma:</p> <p>"Para efectos de aplicación de esta norma, queda excluida la persona infractora que se demuestre que haya ejercido grave violencia física contra las personas, haya utilizado armas de fuego o armas punzo cortantes, haya proferido amenazas de muerte, o recurra a la coacción para conseguir su cometido, así como cuando exista el involucramiento de una persona menor de edad."</p>
--	----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

Agradecida por la deferencia consultiva,


Montserrat Solano Carboni
Defensora de los Habitantes



c. archivo