

Señora
Daniela Agüero Bermúdez
Jefe de Área
Área Comisiones Legislativas VII
Departamento de Comisiones Legislativas
Asamblea Legislativa
Correo: dab@asamblea.go.cr

Asunto: Dictamen del Proyecto de Ley de Ejecución de la Pena (Nº 21.800).

Estimada señora:

En atención a la solicitud de criterio de la Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos sobre el Proyecto de Ley Nº 21.800: "Ley de Ejecución de la Pena" (Oficio Nº AL-CJ-21800-1030-2020 del 26 de noviembre de 2020), de acuerdo a los insumos presentados por la Dirección de Igualdad y no Discriminación, procedo a presentar las siguientes observaciones cuya consideración, a criterio de esta Defensoría, resultan fundamentales en el debate previo a la eventual aprobación de este proyecto:

En primer lugar, debe mencionarse que existe una diferencia sustantiva entre el texto del Proyecto Original y el Texto Sustitutivo, siendo que el primero contempla de manera más estructurada cuáles instancias componen el Sistema Penitenciario, las competencias de cada una, así como los planes, procesos y actividades que se brindan a la población privada de libertad, y los principios, derechos y deberes, tanto de esta población, como de la Administración Penitenciaria. Además, la estructura se encuentra ordenada y dividida por títulos, capítulos y secciones. Todos estos aspectos no se contemplan con tanto detalle en el Texto Sustitutivo, razón por la cual la Defensoría de los Habitantes sugiere que se valore la incorporación de los artículos 1 al 396 del Proyecto Original al Texto Sustitutivo, sobre todo porque refieren esencialmente a la fase ejecución de la pena a nivel administrativo.

La solicitud de incorporar el articulado mencionado en el párrafo anterior, es conteste con la exposición de motivos que fundamenta el proyecto de ley, en la que se señala que, desde el 15 de setiembre de 1970, día en que fue aprobado el Código Penal costarricense se estableció la necesidad de contar con una ley especial para determinar la forma de ejecutar las sanciones y las medidas de seguridad, y, a la fecha, no cuenta con esa ley especial.

La exposición de motivos expresamente establece:

"La ejecución de la pena debe hacerse por medio de una ley para, así, respetar el principio de legalidad que prevalece en nuestro mismo ordenamiento jurídico. A su vez, contar con dicha ley es una garantía para la persona condenada de que la ejecución de su pena se va a hacer mediante un marco normativo técnico, con órganos los suficientemente independientes para aplicar medidas técnicas y objetivas que no dependen de la visión de un actor político determinado.

Esto último, sin duda ha sido el caso de nuestro país desde la creación del Código Penal. La forma de ejecución de la pena depende, casi exclusivamente, de la visión del ministro o ministra y su director o directora encargada del Sistema Penitenciario. La ciudadanía, en general, merece que el sistema penal garantice que el cumplimiento de las penas asegure los fines previstos en la Constitución Política y los tratados internacionales con efectividad".

El Texto Sustitutivo da un mayor énfasis a la ejecución de la pena desde la fase jurisdiccional (artículos 63 al 116), con la que la Defensoría de los Habitantes manifiesta su acuerdo, pero deja de lado aspectos importantes desde el punto de vista de la ejecución de la pena en la vía administrativa.

Por otro lado, debe hacerse indicación de que el Texto Sustitutivo omite la referencia a los planes de atención a la población indiciada. El artículo 2 del Texto Sustitutivo señala que la ley se aplicará a personas mayores de edad sentenciadas. Las personas indiciadas, si bien se encuentran a la orden de los órganos jurisdiccionales, en caso de que se les haya dictado la medida cautelar de prisión preventiva, son ubicadas en los centros penitenciarios, y, por lo tanto, requieren que se les garanticen sus derechos, atención técnica profesional, y que se les brinde adecuadas condiciones materiales durante su ubicación en los establecimientos penitenciarios.

Ahora bien, haciendo referencia de manera exclusiva al Texto Sustitutivo, la Defensoría de los Habitantes procede a efectuar las siguientes observaciones en relación con el articulado del mismo:

- **Título I, "Disposiciones Generales", Capítulo I, "Ámbito de Aplicación", Artículo 2.**

En el texto original del Proyecto 21.800, el artículo 2 establece:

"ARTÍCULO 2- Ámbito de aplicación. Esta ley se aplicará salvo que exista alguna regulación especial, a las personas sentenciadas, indiciadas, contraventoras o sujetas a un procedimiento de extradición, entre quienes se promoverá su participación en los procesos de atención profesional de sus vulnerabilidades personales y aquellos otros que se consideren necesarios para el desarrollo de destrezas y habilidades para una vida responsable en comunidad.

En materia penal juvenil se aplicará la Ley de Ejecución de las Sanciones Penales Juveniles, Ley N.º 8460, de 20 de octubre de 2005."

En el Texto Sustitutivo de dicho Proyecto, se establece:

"ARTÍCULO 2. Ámbito de aplicación. Esta ley se aplicará salvo que exista alguna regulación especial, a las personas mayores de edad sentenciadas, entre quienes se promoverá su participación en los procesos de atención profesional, de acuerdo con sus circunstancias propias y los fines de la pena."

La Defensoría de los Habitantes plantea la inquietud en el sentido de por qué se modifica y queda tan escueto el artículo 2 en el Texto Sustitutivo. El texto original, al menos, en lo que tiene que ver con la distinción con la Ley de Ejecución de las Sanciones Penales Juveniles, es explícito, para evitar contraposiciones.

- **Título I, "Disposiciones Generales", Capítulo II, "Principios Rectores", Artículo 4. "Principios".**

En el inciso b), que refiere a los Principios de Igualdad, de equidad y de no discriminación, la Defensoría de los Habitantes considera necesario que, en el párrafo tercero, cuando se hace referencia a los sectores más vulnerables de la población sentenciada, además de hacer referencia a las personas menores de edad, población adulta joven y adulta mayor, también se mencione expresamente a las mujeres, población LGBTIQ+, población indígena y población con discapacidad, con el fin de visibilizar a estas poblaciones.

- **Título II, "Derechos y Deberes de las Personas Privadas de Libertad", Capítulo I, "Derechos de las Personas Privadas de Libertad, Artículo 5, inciso y) "Derecho de petición".**

Se sugiere añadir un segundo párrafo a este inciso, que indique:

"Para dichos efectos, los centros penitenciarios deberán diseñar e implementar un sistema diario de recepción de documentos emitidos por las personas privadas de libertad, a cargo del personal del establecimiento penitenciario, que garantice un orden consecutivo en la recepción de las solicitudes, la entrega de un comprobante de recibido de dichas gestiones y la respuesta oportuna, en protección del Derecho de Petición y Pronta Respuesta de la población privada de libertad".

- **Título II. "Derechos y Deberes de las Personas Privadas de Libertad", Capítulo I, "Derechos de las Personas Privadas de Libertad", Artículo 5, inciso z) "Derecho de acceso a una infraestructura humanitaria".**

Se sugiere modificar el párrafo segundo de este inciso, para que se lea de la siguiente manera:

"Los centros penitenciarios específicos para la población femenina deberán estar diseñados considerando sus características, condiciones de género y condición etárea. Igualmente, los centros, pabellones o dormitorios y otros espacios en donde se recluyan personas con discapacidad, personas adultas mayores u otras condiciones similares, deberán reunir las características infraestructurales requeridas para garantizar la accesibilidad universal de esos espacios".

Se sugiere añadir un tercer párrafo a este inciso, en el siguiente sentido:

"Se prohíbe a las autoridades penitenciarias cambiar el destino de las obras complementarias (gimnasios, aulas, talleres) para convertirlos en ámbitos, pabellones o módulos para recluir a la población privada de libertad, sin que haya otras obras, con las condiciones infraestructurales apropiadas, en las que puedan desarrollar esas actividades educativas, recreativas y laborales".

- **Título III. "Modalidades y Programas en la Fase de Ejecución de la Pena", Capítulo II, "Programas Especializados de Atención", Artículo 11.**

El Texto Original del Proyecto de Ley establece en su artículo 37 lo siguiente:

ARTÍCULO 37- Nivel de Atención a la Población Penal Juvenil. El Nivel de Atención a la Población Penal Juvenil atiende, custodia y controla el plan de ejecución penal de las personas sometidas a la justicia penal juvenil. También, le corresponde asegurar el cumplimiento de la detención provisional y las sanciones penales juveniles, garantizando la integridad física, moral y emocional de su población, promoviendo su desarrollo personal y sentido de la responsabilidad para facilitar su inserción en el ámbito comunitario, mediante la participación interinstitucional y de órganos de apoyo.

El Texto Sustitutivo establece en el artículo 11, lo que a continuación se transcribe:

"c) Programa de Atención Penal Juvenil

El Programa de Atención para la Población Penal Juvenil tendrá por objetivo brindar atención, seguimiento y supervisión a la población sometidas a la justicia penal juvenil, mediante la ejecución de estrategias de intervención para el desarrollo de habilidades y destrezas para la inserción social, mediante la participación inter-institucional y de órganos de apoyo, y bajo el total apego de la normativa nacional e internacional especializada aplicable."

Con respecto al artículo 11, la Defensoría de los Habitantes efectúa un recordatorio en relación con lo dispuesto por la Ley de Ejecución de Sanciones Penales Juveniles vigente, artículo 8:

"Artículo 8- Objetivo de la ejecución. Durante el cumplimiento de la sanción, deberán fijarse y fomentarse las acciones necesarias que le permitan, a la persona joven sometida a algún tipo de sanción, su desarrollo personal permanente, su inserción, integración y restauración individual y social de la persona menor de edad, en la familia y la sociedad, así como el desarrollo de sus capacidades y sentido de responsabilidad. Deberán brindarse, además, los instrumentos necesarios para la convivencia social, de manera que la persona joven pueda llevar una vida futura exenta de conflictos de índole penal; para ello, cada institución del gobierno y las organizaciones no gubernamentales sin fines de lucro deberán garantizar los programas, proyectos y servicios destinados a la población sujeta a esta ley. (Así reformado por el artículo 52 de la Ley de justicia restaurativa, N° 9582 del 2 de julio del 2018)"

Por lo tanto, se sugiere la armonización de dichas normas con la legislación penal juvenil. La versión del texto original es más afín a la finalidad socio-educativa de la sanción penal juvenil de la Ley Especial, por lo que debería volverse al texto original del proyecto, dado que la redacción del Texto Sustitutivo hace más referencia a la "reinserción social", aspecto más limitado en este tipo de sanciones.

• **Título V. "Control Judicial de la Ejecución Penal", Capítulo IV, "De los Incidentes", Artículo 93.**

El artículo 93 del Texto Sustitutivo establece:

"Artículo 93.- Incidente de Cambio de Modalidad por Razones Humanitarias

Procederá el incidente de Cambio de Modalidad de Ejecución, para que la persona sentenciada se trasladada de la Modalidad Cerrada a la Modalidad Abierta cuando se verifiquen los siguientes supuestos:

a) Cuando la mujer sentenciada se encuentre en estado avanzado de embarazo al momento del ingreso a la Modalidad Cerrada, sea madre jefa de hogar de hijo o hija menor de edad hasta de doce años, o que algún familiar sufra discapacidad grave o enfermedad limitante debidamente probada. Lo anterior cuando se acredite que la persona sentenciada se ha hecho responsable del cuidado anteriormente y que no existe otra persona que pueda ocuparse del cuidado. En el caso de hombres sentenciados que sean jefes de hogar de hijo o hija menor de edad hasta de doce años, donde se logre comprobar la ausencia de la madre u otra persona que pueda asumir su cuidado, tendrán el mismo beneficio. (...)"

En relación con la propuesta de redacción de este artículo, la Defensoría de los Habitantes llama la atención sobre el límite de la responsabilidad sobre hijos e hijas hasta doce años, cuando los deberes parentales son hasta el cumplimiento de los 18 años. Diferentes diagnósticos situacionales sobre la población adolescente (12 a 18 años) precisamente hacen referencia a las diferentes necesidades y riesgos a los que está expuesta esta población, entre otros, embarazo adolescente, deserción escolar,

trabajos peligrosos, alcoholismo y drogadicción, abuso sexual, callejización, siendo muy importante el apoyo y acompañamiento del núcleo familiar y, de forma particular, de quienes ostentan la patria potestad (madres y padres). Este tipo de artículos no hace ese abordaje integral, por lo que debe impulsarse que esas obligaciones parentales tengan posibilidad de ser cumplidas, en este caso, con el apoyo del Estado a partir de la condición de privación del progenitor/progenitora.

A la población adolescente también aplican todos los principios de protección especial de la niñez y la adolescencia, en especial, el Principio del Interés Superior del Niño (art. 5), Derecho a la Protección Estatal (art. 13), Derecho a la Protección y Vida Familiar (art. 29), todos del Código de la Niñez y la Adolescencia.

"Artículo 29.- Derecho integral

El padre, la madre o la persona encargada están obligados a velar por el desarrollo físico, intelectual, moral, espiritual y social de sus hijos menores de dieciocho años."

En el mismo sentido, los artículos 94 y 117 que reforman los artículos 482 y 486 del Código Procesal Penal.

La ampliación del rango de edad de los hijos e hijas menores de edad a cargo, que contemplan los beneficios referidos en estas normas, son congruentes y garantizan los principios de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño y la normativa de niñez y adolescencia nacional. Lo contrario podría tener vicios de inconstitucionalidad.

No debe perderse de vista el principio de co-responsabilidad tanto de la madre como del padre en lo que se refiere al cuidado de los hijos e hijas.

Al respecto, la Organización Mundial de la Salud y el Banco Mundial¹ han determinado que:

"...a escala mundial, sin excepción, las mujeres realizan las tres cuartas partes del trabajo de cuidados no remunerado, a saber, el 76,2 por ciento del total de horas dedicadas al mismo. Ningún país del mundo registra una prestación de cuidados no remunerada igualitaria entre hombres y mujeres. Las mujeres dedican en promedio 3,2 veces más tiempo que los hombres a la prestación de cuidados no remunerados, a saber, 4 horas y 25 minutos al día frente a 1 hora y 23 minutos en el caso de los hombres. A lo largo de un año, esto representa un total de 201 días de trabajo (sobre una base de ocho horas diarias) para las mujeres en comparación con 63 días de trabajo para los hombres. En todas las regiones, las mujeres dedican más tiempo al trabajo de cuidados no remunerado que sus homólogos masculinos, desde 1,7 veces más en las Américas hasta 4,7 veces más en los Estados árabes. En todo el mundo, la prestación de cuidados no remunerados es más intensiva para las niñas y las mujeres que viven en países de ingresos medios, las mujeres casadas y adultas, con un nivel educativo más bajo, residentes en zonas rurales y con niños que no han alcanzado la edad de escolarización."

Por su parte, el INEC señala que en el cuidado de personas menores de 12 años la participación y el tiempo empleado es mayor en las mujeres. El tiempo promedio de las mujeres es de 5:24 horas, en los hombres el tiempo social promedio es alrededor de 2 horas. Siendo esta actividad la segunda en importancia con un 23% del tiempo utilizado por las mujeres para trabajo doméstico no remunerado (TDNR).

¹ OMS y Banco Mundial, 2011: Informe mundial sobre la discapacidad (Ginebra).



San José, 19 de enero del 2021
DH-DIND-0103-2021

En virtud de lo expuesto, agradezco la deferencia consultiva, así como el análisis de estas consideraciones, de previo a la aprobación de este proyecto de ley.

Cordialmente,

Catalina Crespo Sancho, PhD
Defensora de los Habitantes de la República.

C.c. Archivo
PMV/APN