

Universidad Hispanoamericana

Tesis para optar el grado de Licenciatura en la carrera de Derecho

Título del trabajo de investigación

**Derecho a la Salud, Covid-19 y derechos fundamentales de las personas
privadas de libertad en el centro penitenciario Jorge Arturo Montero. Aproximación
práctica a la realidad.**

Sustentante:

Andrey Alberto Castro Mora

Oscar Emilio Montero Ruíz

Tutor:

Lic. Alberto García Chaves

2022

CARTA DEL TUTOR

Heredia, 01 de septiembre de 2022

Destinatario
Carrera Derecho
Universidad Hispanoamericana

Estimado señor:

Los estudiantes Andrey Alberto Castro Mora, cédula de identidad número 115410258 y Oscar Emilio Montero Ruíz, cédula de identidad número 108430673, me ha presentado, para efectos de revisión y aprobación, el trabajo de investigación denominado ***Derecho a la salud, Covid-19 y derechos fundamentales de las personas privadas de libertad en el centro penitenciario Jorge Arturo Montero. Aproximación práctica a la realidad***, el cual han elaborado para optar por el grado académico de Licenciatura en Derecho.

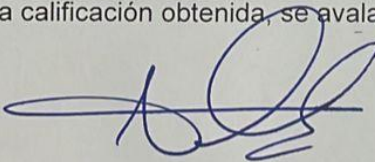
En mi calidad de tutor, he verificado que se han hecho las correcciones indicadas durante el proceso de tutoría y he evaluado los aspectos relativos a la elaboración del problema, objetivos, justificación; antecedentes, marco teórico, marco metodológico, tabulación, análisis de datos; conclusiones y recomendaciones.

De los resultados obtenidos por los postulantes, se obtiene la siguiente calificación:

a)	ORIGINAL DEL TEMA	10%	10
b)	CUMPLIMIENTO DE ENTREGA DE AVANCES	20%	20
C)	COHERENCIA ENTRE LOS OBJETIVOS, LOS INSTRUMENTOS APLICADOS Y LOS RESULTADOS DE LA INVESTIGACION	30%	30
d)	RELEVANCIA DE LAS CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	20%	20
e)	CALIDAD, DETALLE DEL MARCO TEORICO	20%	20
	TOTAL		100

En virtud de la calificación obtenida, se avala el traslado al proceso de lectura.

Atentamente,



Nombre *Alberto García Ctraves*
Cédula identidad N.... *111250346*
Carné Colegio Profesional N.... *16649*

CARTA DEL LECTOR

San José, 16 de setiembre del 2022.

Señor:
Piero Vignoli Chessler
Director Carrera
Licenciatura en Derecho
Universidad Hispanoamericana.

Estimado señor:

Los estudiantes Andrey Alberto Castro Mora, cédula de identidad número 115410258, y Oscar Emilio Montero Ruíz, cédula de identidad 108430673, me han presentado para efectos de revisión y aprobación, el trabajo final de graduación titulado: "**Derecho a la Salud, Covid-19 y derechos fundamentales de las personas privadas de libertad en el centro penitenciario Jorge Arturo Montero. Aproximación práctica a la realidad.**", el cual han elaborado para obtener su grado académico de licenciatura en Derecho.

He revisado y efectuado las observaciones relativas al contenido analizado, particularmente lo relativo a la coherencia entre el marco teórico y análisis de datos, la consistencia de los datos recopilados y la correlación entre estos y las conclusiones; asimismo, la aplicabilidad y originalidad de las recomendaciones, en términos de aporte a la investigación.

Por consiguiente, este trabajo cuenta con mi aval para ser presentado para su defensa pública.

Atentamente,

MARCO AURELIO MAIRENA NAVARRO
(FIRMA)

Firmado digitalmente
por MARCO AURELIO
MAIRENA NAVARRO
(FIRMA)
Fecha: 2022.09.16
11:09:33 -06'00'

Marco Mairena Navarro

502350939

Profesor Derecho Penal y Procesal Penal

Carné Colegio de Abogados 5344

DECLARACIÓN JURADA

Yo Oscar Montero Ruiz, mayor de edad, portador de la cédula de identidad número 1-0843-0673 egresado de la carrera de Derecho de la Universidad Hispanoamericana, hago constar por medio de éste acto y debidamente apercibido y entendido de las penas y consecuencias con las que se castiga en el Código Penal el delito de perjurio, ante quienes se constituyen en el Tribunal Examinador de mi trabajo de tesis para optar por el título de Licenciatura, juro solemnemente que mi trabajo de investigación titulado: Derecho a la Salud, Covid-19 y Derechos Fundamentales de las personas privadas de libertad en Centro Penitenciario Jorge Arturo Montero, es una obra original que ha respetado todo lo preceptuado por las Leyes Penales, así como la Ley de Derecho de Autor y Derecho Conexos número 6683 del 14 de octubre de 1982 y sus reformas, publicada en la Gaceta número 226 del 25 de noviembre de 1982; incluyendo el numeral 70 de dicha ley que advierte; artículo 70. Es permitido citar a un autor, transcribiendo los pasajes pertinentes siempre que éstos no sean tantos y seguidos, que puedan considerarse como una producción simulada y sustancial, que redunde en perjuicio del autor de la obra original. Asimismo, quedo advertido que la Universidad se reserva el derecho de protocolizar este documento ante Notario Público.

En fe de lo anterior, firmo en la ciudad de San José, a los 07 días del mes de Setiembre del año dos mil veintidos.



Firma del estudiante

Cédula: 1-0843-0673

DECLARACIÓN JURADA

Yo Andrey Alberto Castro Mora., mayor de edad, portador de la cédula de identidad número 115410258 egresado de la carrera de Derecho de la Universidad Hispanoamericana, hago constar por medio de éste acto y debidamente apercibido y entendido de las penas y consecuencias con las que se castiga en el Código Penal el delito de perjurio, ante quienes se constituyen en el Tribunal Examinador de mi trabajo de tesis para optar por el título de Licenciatura, juro solemnemente que mi trabajo de investigación titulado: Derecho a la salud, Covid-19 y derechos fundamentales de las personas privadas de libertad en el centro penitenciario Jorge Arturo Montenegro. Aproximación práctica a la realidad., es una obra original que ha respetado todo lo preceptuado por las Leyes Penales, así como la Ley de Derecho de Autor y Derecho Conexos número 6683 del 14 de octubre de 1982 y sus reformas, publicada en la Gaceta número 226 del 25 de noviembre de 1982; incluyendo el numeral 70 de dicha ley que advierte; artículo 70. Es permitido citar a un autor, transcribiendo los pasajes pertinentes siempre que éstos no sean tantos y seguidos, que puedan considerarse como una producción simulada y sustancial, que redunde en perjuicio del autor de la obra original. Asimismo, quedo advertido que la Universidad se reserva el derecho de protocolizar este documento ante Notario Público.

En fe de lo anterior, firmo en la ciudad de San José, a los 07 días del mes de Septiembre del año dos mil Veintidos.



Firma del estudiante

Cédula: 115410258

**UNIVERSIDAD HISPANOAMERICANA
CENTRO DE INFORMACION TECNOLOGICO (CENIT)
CARTA DE AUTORIZACIÓN DE LOS AUTORES PARA LA CONSULTA, LA
REPRODUCCION PARCIAL O TOTAL Y PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA
DE LOS TRABAJOS FINALES DE GRADUACION**

Heredia, 07 de septiembre de 2022


Señores:
Universidad Hispanoamericana
Centro de Información Tecnológico (CENIT)

Estimados Señores:

Los suscritos Andrey Alberto Castro Mora con número de identificación 115410258 y Oscar Emilio Montero Ruiz, con número de identificación 108430673 autores del trabajo de graduación titulado Derecho a la salud, Covid-19 y derechos fundamentales de las personas privadas de libertad en el centro penitenciario Jorge Arturo Montero. Aproximación práctica a la realidad presentado y aprobado en el año 2022 como requisito para optar por el título de Licenciatura en Derecho; (SI) autorizo al Centro de Información Tecnológico (CENIT) para que con fines académicos, muestre a la comunidad universitaria la producción intelectual contenida en este documento.

De conformidad con lo establecido en la Ley sobre Derechos de Autor y Derechos Conexos N° 6683, Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica.

Cordialmente,



Andrey Alberto Castro Mora
115410258



Oscar Emilio Montero Ruiz
108430673

**ANEXO 1 (Versión en línea dentro del Repositorio)
LICENCIA Y AUTORIZACIÓN DE LOS AUTORES PARA PUBLICAR Y
PERMITIR LA CONSULTA Y USO**

Parte 1. Términos de la licencia general para publicación de obras en el repositorio institucional

Como titular del derecho de autor, confiero al Centro de Información Tecnológico (CENIT) una licencia no exclusiva, limitada y gratuita sobre la obra que se integrará en el Repositorio Institucional, que se ajusta a las siguientes características:

- a) Estará vigente a partir de la fecha de inclusión en el repositorio, el autor podrá dar por terminada la licencia solicitándolo a la Universidad por escrito.
- b) Autoriza al Centro de Información Tecnológico (CENIT) a publicar la obra en digital, los usuarios puedan consultar el contenido de su Trabajo Final de Graduación en la página Web de la Biblioteca Digital de la Universidad Hispanoamericana
- c) Los autores aceptan que la autorización se hace a título gratuito, por lo tanto, renuncian a recibir beneficio alguno por la publicación, distribución, comunicación pública y cualquier otro uso que se haga en los términos de la presente licencia y de la licencia de uso con que se publica.
- d) Los autores manifiestan que se trata de una obra original sobre la que tienen los derechos que autorizan y que son ellos quienes asumen total responsabilidad por el contenido de su obra ante el Centro de Información Tecnológico (CENIT) y ante terceros. En todo caso el Centro de Información Tecnológico (CENIT) se compromete a indicar siempre la autoría incluyendo el nombre del autor y la fecha de publicación.
- e) Autorizo al Centro de Información Tecnológica (CENIT) para incluir la obra en los índices y buscadores que estimen necesarios para promover su difusión.
- f) Acepto que el Centro de Información Tecnológico (CENIT) pueda convertir el documento a cualquier medio o formato para propósitos de preservación digital.
- g) Autorizo que la obra sea puesta a disposición de la comunidad universitaria en los términos autorizados en los literales anteriores bajo los límites definidos por la universidad en las "Condiciones de uso de estricto cumplimiento" de los recursos publicados en Repositorio Institucional.

SI EL DOCUMENTO SE BASA EN UN TRABAJO QUE HA SIDO PATROCINADO O APOYADO POR UNA AGENCIA O UNA ORGANIZACIÓN, CON EXCEPCIÓN DEL CENTRO DE INFORMACIÓN TECNOLÓGICO (CENIT), EL AUTOR GARANTIZA QUE SE HA CUMPLIDO CON LOS DERECHOS Y OBLIGACIONES REQUERIDOS POR EL RESPECTIVO CONTRATO O ACUERDO.

DEDICATORIA I

A Dios, que sin él nada de esto pudo ser posible.

A mi madre, por todo el apoyo que me ha brindado desde que tengo uso de razón, por siempre confiar en mis habilidades y demostrarme que por medio del esfuerzo y paciencia se pueden conseguir los sueños.

A mi abuela, que es como mi segunda madre, siempre pendiente de como me encuentro y demostrarme a su manera el amor que tiene por mí.

A mi esposa, por apoyarme en todo momento y darme fuerzas para continuar este arduo camino, por siempre creer en mi potencial y soñar conmigo.

Andrey

DEDICATORIA II

Dedicatoria A mi querido padre, Jenaro Emilio Montero Garita, quien está en la presencia de Dios y me enseñó desde que era un niño, altos valores, predicó con su ejemplo antes los momentos duros, difíciles y por demostrarme el verdadero valor de estudiar en momentos de adversidad. Por sus días y noches, en las que se esforzó por darme lo mejor, con empeño, dedicación, paciencia y sobre todo con mucho amor. Por haberme brindado su sabiduría y apoyo en todo momento, para que saliera siempre adelante. A quien nunca olvidaré y siempre tendré en mi corazón.

Oscar.

AGRADECIMIENTOS I

A Dios, por darme las fuerzas para llegar hasta aquí.

A mi familia, por apoyarme en todo momento y creer en mí.

A mi asesor de tesis, por haber compartido su tiempo y conocimiento para poder culminar esta investigación.

A mi compañero Oscar, por el apoyo, paciencia y esfuerzo durante todo este trabajo de investigación.

Andrey.

AGRADECIMIENTOS II

Agradecimientos A Dios primero que todo, por la vida, por permitirme disfrutar de mi familia, de mis hijos Sofía, Mauricio y mi esposa Krissia, de las amistades, de mis logros académicos y del trabajo. Por bendecirme en cada momento y darme mucha sabiduría para cumplir todos mis objetivos. A mis amados padres, Flory Virginia Ruiz Valverde y Jenaro Emilio Montero Garita quién está en presencia de Dios, a ambos por guiarme siempre por el buen camino, por inculcarme de valores, predicar con su ejemplo y sus enseñanzas, por su preocupación para que saliera siempre avante en mi vida, en todo proyecto y por estar ahí para mí en todo momento. Por todo su amor y apoyo durante toda mi vida. A mis queridos hermanos, por su apoyo incondicional durante toda mi vida. A mis queridos compañeros de trabajo, por todo el apoyo que me brindaron durante esta etapa. A mi estimado profesor, el Msc. Alberto García Chaves, por toda su colaboración, sus enseñanzas y dedicación durante mi carrera. A mis queridos compañeros Jenny, Andrey, Ricardo, Luis Adrián y Luis, futuros colegas de la universidad, por todo el cariño y apoyo brindado durante mi carrera, en las buenas y las malas.

Tabla de contenido

Dedicatorias.....	i
Agradecimientos.....	iii
Tabla de Contenido.....	v
Introducción.....	1
I. Planteamiento del Problema.....	2
II. Problematización.....	4
III. Justificación del tema.....	5
IV. Objetivo General.....	7
V. Objetivos Específicos.....	7
VI. Alcances.....	8
VII. Limitaciones.....	9
VIII. Marco Metodológico.....	9
VIII.1. Tipo de Investigación.....	10
VIII.2. Finalidad.....	10
VIII.3. Carácter.....	10
IX. Sujetos y fuentes de información.....	11
IX.1. Sujetos.....	11
IX.2. Fuentes de información.....	11
X. Explicación por Capítulo del Contenido de la Tesis.....	12

Capítulo I: Covid-19, inicio de la pandemia y las medidas restrictivas tomadas por Costa Rica.....	15
Sección Primera. El virus SARS-COV2.....	15
A. Primeros casos y alerta mundial.....	15
B. Criterios epidemiológicos.....	17
Sección Segunda. Medidas restrictivas tomadas por Costa Rica como respuesta a la pandemia Covid-19.....	20
A. Fundamentos constitucionales para la aplicación de las medidas restrictivas.....	20
B. Medidas restrictivas.....	22
C. Medidas sanitarias en materia migratoria.....	25
D. Medidas sanitarias de restricción vehicular	27
E. Medidas sanitarias sobre establecimientos que brinden atención al público.....	29
F. Lineamientos del Ministerio de Salud.....	31
Sección Tercera. El Sistema Penitenciario y las medidas sanitarias tomadas en contra del Covid-19.....	35
A. Posición de los Organismos Internacionales y sus recomendaciones sobre el Covid-19 en centros penitenciarios.....	37
B. Respeto por los derechos humanos.....	40
C. Medidas adoptadas por el sistema penitenciario.....	42
Capítulo II: Derecho a la salud como un derecho básico del ser humano.....	55
Sección Primera: El derecho a la salud.....	55
A. Concepto del derecho a la salud.....	56

B. Características del derecho a la salud.....	62
C. Derecho a la salud como un derecho fundamental.....	68
D. Reconocimiento por el Estado.....	70
Sección Segunda: Normas que regulan el derecho a la salud.....	70
A. El derecho a la salud en el Derecho Internacional, reconocimiento por diferentes instrumentos normativos.....	71
B. El reconocimiento del Derecho a la Salud en el ordenamiento nacional.....	75
Sección Tercera: Las personas privadas de libertad como sujetos acreedores de los derechos humanos.....	78
A. Los derechos fundamentales de las personas privadas de libertad.....	78
B. Normas y Organismos Internacionales que resguardan los derechos fundamentales de las personas privadas de libertad.....	86
C. Los mecanismos legales con los que cuentan los privados de libertad para la defensa y protección de sus derechos humanos.....	98
Capítulo III: El Desinterés e irrespeto por parte de las autoridades sobre los derechos fundamentales de los privados de libertad durante la pandemia de Covid-19.....	106
A. El brote de parotiditis (paperas) como antecedente de la emergencia que se avecinaba.....	106
B. Acciones tomadas por las autoridades competentes para el manejo de Covid-19...	112
C. Los factores de riesgo que agravaron la situación penitenciaria durante la pandemia de Covid-19.....	119

D. Posición de la Sala Constitucional sobre la vulneración de los derechos fundamentales de los privados de libertad durante la pandemia de Covid-19.....	174
E. Acciones por parte de la Defensa Pública en resguardo de los Derechos de los Privados de Libertad.....	184
F. Acciones tomadas por parte de los Juzgado de Ejecución de la Pena durante la pandemia.....	207
Conclusiones.....	215
Bibliografía.....	219

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación encuentra su origen tanto en el derecho a la salud, como en el campo de los Derechos Humanos, donde en muchas ocasiones es hasta violentado los Derechos Fundamentales. El ser humano es social por naturaleza, sin embargo, la convivencia en sociedad le ha obligado a imponerse pautas, reglas por seguir, a delimitar los derechos y a señalar las obligaciones para con la sociedad misma.

Permite comprender una realidad concreta y los distintos fenómenos que en ella se desarrolla, sometiéndola a criterios, expectativas, valores, preguntas y razonamientos de las personas investigadoras, con el fin de ampliar sus conocimientos teóricos y prácticos, descubrir los ámbitos de acción en los que puede incidir, contribuir en la búsqueda de soluciones y favorecer la toma de decisiones que pueda dar respuesta a los problemas detectados.

La investigación y el estudio acerca del sentido de vida y la afectación del derecho a la salud y los derechos fundamentales en personas privadas libertad, adquiere importancia significativa, como disciplina, siendo una de las encargadas de brindar atención y acompañamiento a esta población, donde se pretende, analizar el derecho a la salud de las personas privadas de libertad, bajo un enfoque cualitativo, el cual busca recopilar información de manera objetiva, mediante la representación de una muestra para así tener un criterio aún más integral, y veraz del fenómeno a estudiar. Además, es importante mencionar que se establece este enfoque, por todo lo indagado en los antecedentes acerca de la temática,

obteniendo como resultado, que existen pocos estudios que tratan este t3pico, y lo que existe, es solo direccionado hacia una perspectiva cualitativa.

Para demostrar lo anteriormente expuesto, se plantea como pregunta general si existe una violaci3n al derecho de la salud y los Derechos Fundamentales de los privados de libertad durante la pandemia de Covid-19 en los centros penitenciarios.

I. Planteamiento del Problema.

La Pandemia de Covid-19 sobre nuestro territorio nacional, en particular en el sistema penitenciario ha resaltado varios fen3menos que afectan a la poblaci3n privada de libertad con respecto al respeto al derecho a la salud y los derechos fundamentales. Se ha encargado de visibilizar las condiciones en las que se encuentran los privados de libertad dentro de los centros penitenciarios, como estas condiciones llegan a tener un impacto dentro de su salud f3sica, mental y psicol3gica.

Un sistema penitenciario que desde antes de la pandemia de Covid-19 ya ven3a con indicios de colapso en su estructura, el alto 3ndice de prisionalizaci3n que presenta el pa3s y aunado a un faltante en los recursos de infraestructura y recurso humano, genera que el sistema reciba m3s personas del que realmente est3 preparado para albergar. Lo que se traduce que dentro de los centros penitenciarios se observen fen3menos como lo es el hacinamiento carcelario, que nuestro pa3s tiene m3s de 20 a3os luchando para solucionarlo, que cuando se utilizan medidas estas son de car3cter paliativo, ya que aligera la tensi3n sobre el sistema penitenciario por un corto per3odo de tiempo nada m3s.

Lo que provoca un colapso dentro de los centros penitenciarios afectando no solo la salud de los privados de libertad, sino que también la infraestructura con la que cuentan los centros penitenciarios, ya que esta se va deteriorando cada vez más por recibir más personas de la que naturalmente esta supuesta a recibir, como por ejemplo el área de duchas y servicios sanitarios, que llegan a contar con condiciones insalubres para las necesidades de los privados de libertad. A la vez que se desnaturalizan áreas destinadas para cierto propósito para albergar más privados de libertad.

Por las condiciones en las que viven los privados de libertad, es común que cuenten con diferentes problemas de salud, la atención médica se ve superada por la cantidad de personas que requieren sus servicios, lo que genera que no se puedan ofrecer los servicios de una forma correcta y oportuna.

Las medidas tomadas por las autoridades penitenciarias y de salud en relación a la población privada de libertad se basó en aplicar diferentes restricciones a los derechos de los reclusos para evitar la propagación del virus dentro de los centros, estas medidas pensadas en contener el virus y salvaguardar la salud de la población privada de libertad, a su vez llegó a generar afectaciones a los diferentes derechos con los que cuentan ellos, debido a los factores y problemáticas antes descritas se generó que los privados de libertad se llegaran a encontrar en situaciones inhumanas donde claramente no se tomaba en cuenta su dignidad humana.

Parte de los derechos que se vieron afectados por estas medidas se dieron mediante las suspensiones, como lo son la suspensión de la visita general, visita especial y visita íntima, se observa cómo se violenta el derecho a la integración familiar del privado de libertad, generando una afectación a su proceso de reinserción a la sociedad.

Ahora bien, esta investigación se centrará en determinar cómo estos factores que acarrea el sistema penitenciario y como las medidas y decisiones tomadas por las autoridades penitenciarias llegaron a afectar el derecho a la salud y los derechos fundamentales de los privados de libertad durante la pandemia de Covid-19.

II. Problematización.

Al presentarse una emergencia mundial como lo es la pandemia de Covid-19 en donde el planeta no estaba preparado para hacerle frente, es importante tomar en cuenta el respeto de los derechos humanos de las personas.

Aunque existan antecedentes sobre diferentes epidemias, ningún Estado estaba listo para hacerle frente a un virus con gran capacidad para propagarse de una persona a otra, los Estados tomaron medidas para salvaguardar a la población más vulnerable y evitar que los sistemas de salud colapsen.

Si bien, toda la población del territorio nacional corre riesgo por la pandemia, es importante recalcar una población que por lo general es olvidada y tratada como ciudadanos de segunda categoría como lo son los privados de libertad, una población de la que ya de por sí cuentan con una condición de vulnerabilidad, la pandemia vino a agravar la situación de esta población dentro de los centros penitenciarios.

La importancia de esta investigación radica en preguntarnos ¿Cuál fue el accionar de las autoridades penitenciarias para salvaguardar el derecho a la salud de los privados de libertad durante la pandemia de covid-19? ¿al emitir las restricciones en los centros

penitenciarios, se tomó en cuenta los derechos fundamentales de los privados de libertad? ¿Se buscaron medidas alternativas para disminuir el hacinamiento carcelario dentro de los centros penitenciarios durante la pandemia? Y por último, ¿Las autoridades penitenciarias hasta qué punto siguieron las recomendaciones de los organismos internacionales expertos en derechos humanos para disminuir el riesgo de contagio de los privados de libertad?

En base a estos cuestionamientos, se pretende demostrar hasta que punto acertó las autoridades penitenciarias en el respeto del derecho a la salud y los derechos fundamentales de los privados de libertad y también, de que manera se pudo realizar mejores esfuerzos para mejorar las condiciones en las que se encuentran los privados de libertad y en como estas condiciones son un agravante para la salud de esta población.

III. Justificación del tema.

Los centros penitenciarios son el medio social más efectivo para combatir la violencia y diversos delitos que ocurren a nivel nacional, sin embargo, estos sistemas carecen de las medidas mínimas necesarias para el respeto de los derechos fundamentales y adicional de los espacios e infraestructura y cantidad correcta de especialistas que puedan valorar y apoyar a los privados de libertad a cambiar sus vidas, donde deben presentarse acciones que motiven a los privados de libertad en cambiar realmente y no causar más problemas una vez que egresen del centro penitenciario, donde se les apoye y sean preparados para la correcta reinserción a la sociedad.

Mantener el control de estos centros ya es algo muy difícil de realizar hoy en día, ya que la violencia ocurre todos los días porque como ejemplo las organizaciones criminales

pasan de la calle a estos centros penitenciarios y a esto se le suma el que imaginándose la situación actual por hacinamiento, donde esta perspectiva no ha sido tomada en cuenta de la mejor forma y genera en los privados de libertad que sean tomados no como seres humanos, donde están unos sobre otros en las jaulas llamadas cárceles por el exceso de sobrepoblación, agravando las pésimas condiciones por problemas como lo es la falta de infraestructura, deficientes condiciones en la alimentación, como ejemplo se puede mencionar el acceso al agua y adicional mente hasta que les cueste conciliar el sueño, todo esto se presenta en los centros penitenciarios de Costa Rica.

Con la llegada del virus de Covid-19 a territorio nacional, las autoridades de salud y de justicia, se encargaron de girar diferentes tipos de directrices y circulares para la atención y contención de la pandemia a nivel nacional y en este caso particular sobre el sistema penitenciario. Con estas medidas se agravaron problemas que el sistema penitenciario arrastra desde vieja data como lo son las pésimas condiciones de higiene con las que conviven los privados de libertad todos los días, hacinamiento carcelario crítico, una deficiente infraestructura de los centros penitenciarios, una mala atención médica y una inadecuada alimentación.

Todos estos factores de riesgo antes descritos, atentan directamente contra el derecho a la salud y los derechos fundamentales de los privados de libertad, si bien las autoridades tomaron acción para resguardar el derecho a la salud de la población penitenciaria por medio de la implementación de medidas restrictivas, también se llegaron a vulnerar estos derechos por inacción de las autoridades al ignorar las recomendaciones de los Organismos Internacionales expertos en la materia para generar acciones que ayuden a sobrellevar la

situación de la pandemia de una mejor manera y de forma alienada a la normativa y al respeto de los derechos humanos de una población de la que ya de por sí es catalogada como vulnerable.

Aunque se consiguieron varios logros para la contención del virus, por otro lado, la sobrepoblación carcelaria se mantuvo. De esta forma la presente investigación pretende demostrar que a pesar por el esfuerzo hecho por el gobierno en infraestructura penitenciaria el problema de hacinamiento carcelario no se ha resuelto y se sigue violentando los derechos de los privados de libertad como lo es el de la salud, de igual forma, si bien la construcción de nuevos centros penales alivia el sistema penitenciario es necesario dotar a la legislación de penas diferentes a la privación de la libertad.

IV. Objetivo General.

- El objetivo general de la investigación es evidenciar y exponer que efectos tuvo la pandemia de Covid-19 con relación al respeto del derecho a la salud y los derechos fundamentales de los privados de libertad.

V. Objetivos Específicos.

- Estudiar y analizar las decisiones a nivel penitenciario, emitidas por el Ministerio de Justicia, Dirección General de Adaptación Social y otras autoridades penitenciarias, que tengan vínculo con el Derecho a la salud y otros, que se pudieran ver afectados con el Covid-19.

- Determinar los principales factores de riesgo que agravaron la situación de los privados de libertad y su derecho a la salud durante el transcurso de la pandemia de Covid-19.
- Estudiar las respuestas dadas a las gestiones de los privados de libertad que pudieron verse afectadas por la pandemia.
- Analizar el actuar de la Defensa Pública en pro del manejo de los incidentes de los privados de libertad en la situación de pandemia por Covid-19.
- Examinar las resoluciones del Juzgado de Ejecución de la Pena del Primer Circuito Judicial de Alajuela que pudieran tener relación con el Covid-19 y su afectación en el derecho a la salud y otros derechos de los privados de libertad.
- Analizar la posición y las resoluciones de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, con respecto a los recursos presentados en relación con Covid-19 y la afectación al derecho a la salud y otros de las personas privadas de libertad.

VI. Alcances.

La presente investigación abarcará aspectos sustantivos y formales de las acciones tomadas por las autoridades penitenciarias con respecto a la pandemia de Covid-19, en particular las medidas tomadas que llegaron a resguardar y afectar el derecho a la salud y los derechos fundamentales de los privados de libertad.

En ese mismo sentido, el presente estudio también abarca las posiciones tomadas por parte de la Defensa Pública, Juzgados de Ejecución de la Pena y la Sala Constitucional, desde

una perspectiva de garantizar el respeto por los derechos fundamentales de los privados de libertad.

VII. Limitaciones.

La investigación al tener una naturaleza cualitativa sobre el análisis de las medidas y acciones por parte de las autoridades penitenciarias y de las judiciales, dada a su importancia en el conocimiento de la vulneración del derecho a la salud y los derechos fundamentales de los privados de libertad durante la pandemia, se aplicó como instrumento, la figura de la entrevista.

Parte de las limitaciones que encontramos dentro de esta investigación, la principal fue la disponibilidad por parte de los jueces y los defensores públicos, ya que debido a la naturaleza de su trabajo y por la cantidad de carga laboral con la que conviven cada día, se dificultó la coordinación de las entrevistas, ya que se establecía una fecha determinada y por diferentes motivos se tuvo que reagendar varias entrevistas.

Otra limitación, fue el acceso a la información en relación a los incidentes de queja y de medida correctiva interpuestos y sus respectivas resoluciones, se solicitó dicha información a la Defensa Pública y los Juzgados de Ejecución de la Pena, de manera cuantitativa fue poca la información recopilada.

VIII. Marco Metodológico.

VIII.1. Tipo de Investigación

La presente investigación es de carácter cualitativa, se busca el análisis y estudio de las diferentes medidas y acciones tomadas por las autoridades para el manejo de Covid-19 y los factores de riesgo que agravan la situación en los centros penitenciarios, como estas medidas llegaron a afectar y vulnerar el derecho a la salud y derechos fundamentales durante la pandemia.

VIII.2. Finalidad

Comprender la problemática que se vive en los centros penitenciarios en relación a la vulneración al derecho a la salud y derechos fundamentales que afectan a los privados de libertad en base a medidas y acciones tomadas por parte de las autoridades penitenciarias.

Además, establecer los factores de riesgo que agravaron la situación en los centros penitenciarios durante la pandemia de Covid-19.

VIII.3. Carácter

El carácter de la investigación es descriptivo y correlacional, por medio del análisis en relación a la problemática presentada por la pandemia en los centros penitenciarios, se pretende realizar el estudio con profesionales en materia jurisdiccional como lo son jueces y

también defensores públicos, se estiman sus opiniones, interpretaciones y puntos de vista sobre la situación que afecta a los centros penitenciarios y la población privada de libertad.

IX. Sujetos y fuentes de Información.

IX.1. Sujetos

Los privados de libertad, autoridades penitenciarias y Jueces y defensores públicos del Poder Judicial, que se encarguen de conocer todo lo relacionado con la Ejecución de la Pena.

IX.2. Fuentes de Información

- Profesionales en la materia (jueces de ejecución de la pena y defensores públicos de la unidad de ejecución de la pena)
- Doctrina jurídica
- Sitios web
- Jurisprudencia de la Sala Constitucional
- Documentos electrónicos
- Noticias nacionales
- Libros
- Directrices giradas por parte de las autoridades de Salud y de Justicia.
- Lineamientos generales para la prevención del Covid-19

X. Explicación por Capítulo del Contenido de la Tesis.

Capítulo I:

Se analizará como la pandemia de Covid-19 llegó a afectar al país, se estudiarán parte de las medidas restrictivas tomadas por el gobierno para poder afrontar un posible contagio masivo del virus dentro de la población costarricense, los fundamentales legales en los que se basó el gobierno para poder emitir estas medidas, la entrada en vigencia de medidas sanitarias tales como la restricción vehicular, restricciones en materia migratoria y el uso de los lineamientos de salud girados por el Ministerio de Salud. Además, se analizará cuáles fueron las medidas sanitarias implementadas por el sistema penitenciario para evitar la propagación del virus dentro de los centros penitenciarias, como por medio de estas medidas se llegaron a limitar derechos de los privados de libertad que llegan a afectar de una u otra forma el derecho a la salud y sus derivados, medidas como: la suspensión de la visita general, visita especial, visita íntima, entre otros.

Capítulo II:

Se analizará a profundidad el concepto de derecho a la salud, sus orígenes, las características y la importancia de este en el ser humano al ser catalogado como un derecho fundamental del cual toda persona acceso al mismo por el simple hecho de ser un ser humano. Como este derecho no es creado por el Estado, sino que este solamente lo reconoce y se encarga de garantizar su debido respeto y protección.

Se estudiarán las normas que regulan el derecho a la salud, tanto desde un plano nacional cómo desde un plano internacional, como este derecho es reconocido por diferentes

instrumentos normativos internacionales y la importancia de este sobre los Estados y la sociedad en general.

La importancia de los derechos humanos y fundamentales de los privados de libertad y como estos son acreedores de ellos, se expondrán y analizarán las normas y organismos internacionales que resguardan los derechos fundamentales de esta población vulnerable. Además, se estudiarán los mecanismos legales constitucionales con los que cuentan los privados de libertad para la defensa y protección de sus derechos humanos, como lo son el recurso de amparo y el recurso de hábeas corpus.

Capítulo III:

Se analizará el brote de parotiditis en los centros penitenciarios como un antecedente y experiencia de lo que llegó a provocar en diferente magnitud la pandemia de Covid-19 dentro del sistema penitenciario. También se analizarán las acciones tomadas por las autoridades del sistema penitenciario para hacerle frente a un posible contagio masivo del virus. Se detallarán cuatro factores de riesgo con los que ya lidiaba el sistema penitenciario y como estos agravaron la situación de los privados de libertad dentro de los centros penitenciarios.

Se expondrá la posición de la Sala Constitucional sobre la violación de los derechos fundamentales de los privados de libertad y como esta resolvió sobre los mismos. También, se estudiará las acciones por parte de la Defensa Pública en el manejo del resguardo y respeto de los derechos de los privados de libertad, como por medio de incidentes de medidas correctivas se buscó generalizar las afectaciones al derecho a la salud de los privados de

libertad. Por último, se estudiará cual fue la posición y las acciones tomadas por parte de los Juzgados de Ejecución de la Pena y de que forma resolvieron respecto a los incidentes de queja presentados por los privados de libertad.

Capítulo I: Covid-19, inicio de la pandemia y las medidas restrictivas tomadas por Costa Rica.

Con el inicio de la pandemia del virus Covid-19 a inicios del año 2020, el planeta se ha tenido que adaptar a una nueva normalidad. Los Estados han ido adoptando diferentes medidas restrictivas, con el propósito de poder contener la expansión del virus sobre su población.

Sección Primera. El virus SARS-COV-2:

A. Primeros casos y alerta mundial:

A finales del año 2019 en la ciudad de Wuhan, China se detectan una serie de casos de neumonía desconocida, tiempo después se logra determinar que esta neumonía es provocada por un virus que forma parte de la familia de los coronavirus, es nombrado como SARS-COV-2 o Covid-19.

Con la presencia de este nuevo virus, se identifica y se estudia su forma de propagación:

Este es identificado por primera vez el 7 de enero de 2020 como un virus ARN perteneciente a la familia Coronaviridae, con una fuerte asociación con uno de los mercados húmedos más importantes de la ciudad (Huanan Seafood Wholesale Market) ya que la mayor parte de las personas afectadas habían visitado el mismo 1 mes antes. No se conoce con certeza la fuente del virus, pero se le ha visto relacionado con animales salvajes como el murciélago y el pangolín donde el virus aislado en estos posee un 99% de similitud con el nuevo coronavirus. El presente tema es de gran

relevancia ya que la capacidad de propagación ha sido rápida a través de los continentes causando un gran impacto mayormente en Asia, Europa y el continente americano, llegando a ser la primera pandemia declarada por la OMS causada por un coronavirus. Su rápida propagación debido a la fácil transmisión del virus por gotitas respiratorias y contacto con personas que tienen síntomas respiratorios es la razón por la cual las medidas de prevención deben ser tomadas con seriedad por la población. (Solano, Solano, & Gamboa, 2020)

En un mundo globalizado como el actual, el aislamiento del virus y el evitar su propagación alrededor del mundo ha sido imposible, los organismos internacionales como la Organización Mundial de la Salud ha alertado a los Estados y recomendado crear planes acción y contención ante la inminente llegada del virus a sus territorios.

Costa Rica al ser un país con fuerte presencia en el sector turístico, presentó su primer caso de Covid-19 importado de una turista estadounidense, según como lo informó el Ministerio de Salud:

En el caso de Costa Rica el primer caso confirmado de Covid-19 se registró el día 06 de marzo del año 2020, conforme a la información brindada por el Ministerio de Salud, se trató de una mujer estadounidense de 49 años, que llegó a Costa Rica con su esposo el domingo 1 de marzo del 2020 sin síntomas, al aeropuerto Juan Santamaría (Ministerio de Salud, 2020).

Los países más afectados en ese momento fueron: Estados Unidos, Italia, España e Irán. En nuestro país, ante todo esto las autoridades de salud en coordinación con las otras

dependencias, activaron protocolos necesarios en el campo de la salud, económico, laboral y social, todo esto dentro del Marco Constitucional.

A nivel de país se implementó el Teletrabajo, otorgamiento de vacaciones vencidas, autorizar vacaciones adelantadas, reducción y suspensión de jornadas.

La Sala Constitucional, dentro del ámbito institucional, en estos momentos de excepción. Se da la autorización implícita para el Poder Ejecutivo de dictar decretos de emergencia que le permitan ajustar la normativa vigente.

Con la alerta mundial por una posible pandemia, las recomendaciones de los organismos internacionales especializados en la materia y en la búsqueda de la prevención, contención y actuar legal por parte de los Estados, se han establecido planes de acción necesarios para hacerle frente a esta situación. Costa Rica no se quedó atrás en su actuar y por medio de las autoridades estatales encargadas en materia de salud y seguridad, se definieron diferentes términos, los cuales serán explicados a continuación.

B. Criterios epidemiológicos.

Para poder abordar el impacto que ha tenido este nuevo virus dentro de la sociedad costarricense, se deben de aclarar ciertos términos y explicar los criterios que las autoridades nacionales han definido para hacerle frente a la pandemia.

Se debe de tener claro cuál es el significado de pandemia, la Real Academia de la Lengua Española (s.f.) señala que es: “Enfermedad epidémica que se extiende a muchos países o que ataca a casi todos los individuos de una localidad o región”. Con esta explicación y con

lo expuesto anteriormente sobre el virus, se entiende la gravedad que puede tener una pandemia sobre los diferentes territorios del planeta.

Parte del accionar del país por medio del Ministerio de Salud ha sido el implementar los Lineamientos Nacionales para la vigilancia de la enfermedad Covid-19, que se ha encargado de definir criterios epidemiológicos, cuando nos encontramos ante un caso probable o sospechoso.

Por medio de estos criterios epidemiológicos se determina si la persona es candidato a aplicársele la prueba de Covid-19, con esta prueba se determina si la persona es un caso probable o un caso confirmado.

Se utilizan estos criterios para determinar cuál es el plan a seguir por parte de las autoridades sanitarias en el tratamiento, prevención y aislamiento de la persona con el virus.

- a. Atención de brotes y búsqueda de contactos:
 - a) Ante la detección de un caso de Covid-19, se debe investigar la procedencia de este nexo epidemiológico.
 - b) El seguimiento de los contactos de casos sospechosos, probable o confirmado, lo realizará el Ministerio de Salud y las áreas de salud.
- b. Control y prevención.
 - a) El aislamiento de los casos sospechosos y los confirmados.
 - b) Si un caso sospechoso presenta complicaciones, debe ser referido a un hospital y ser aislado.

- c) Los cuidados generales de higiene, desinfección, lavado de manos y el lavado y desinfección de los utensilios utilizados por el paciente son medidas necesarias para evitar la propagación del virus.
- c. Aislamiento de casos.
- a) Los casos sospechosos, probables y confirmados, deben estar en aislamiento.
 - b) Las personas que cohabitan en la misma vivienda y que ahí han sido contacto directo con un caso confirmado, deberán ponerse en cuarentena en su totalidad como grupo para evitar la transmisión del virus a otras personas. (Ministerio de Salud, 2022)

Todos estos criterios técnicos utilizados por las autoridades sanitarias del país se utilizan en razón de proteger la salud pública del Estado, previniendo una crisis sanitaria dentro de su sistema sanitario.

Los criterios técnicos marcan la ruta en el cómo actuar por parte del Gobierno en su intención de velar por la protección y goce del derecho a la salud y la vida de su población.

En Costa Rica nos encontramos con una de las instituciones claves en el manejo de la crisis pandémica de Covid-19, el Ministerio de Salud, el cual su misión es velar por la protección y la mejora de las condiciones de salud de la población costarricense.

Conforme a la Ley General de Salud el Ministerio de Salud es la instancia rectora que dirige y conduce a los actores sociales para el desarrollo de acciones que protejan y mejoren el estado de salud físico, mental y social de los habitantes, mediante el ejercicio de la rectoría del Sistema Nacional de Salud, con enfoque de promoción de la salud y prevención de la

enfermedad, propiciando un ambiente humano sano y equilibrado, bajo los principios de equidad, ética, eficiencia, calidad, transparencia y respecto a la diversidad.

Sección Segunda. Medidas restrictivas tomadas por Costa Rica como respuesta a la pandemia Covid-19.

Costa Rica en su búsqueda de controlar el aumento de los contagios, no sobrecargar el sistema hospitalario y evitar la mayor cantidad de muertes, ha adoptado diferentes medidas restrictivas tanto sanitarias como sociales, estas medidas son variadas, pero todas con el fin de tener bajo control la propagación del Covid-19.

Considerando que el país dentro del ámbito de trabajo le ha apostado a la paz laboral, entre las partes, siendo los principios propios de este derecho, por más de 75 años, sean en este momento la excepción, destaca el artículo 1 del Código de Trabajo, junto con la buena fe, comunicación oportuna y por supuesto el de la continuidad complemento del artículo 56 constitucional.

No se pueden valer de esta situación para menoscabar principios del Derecho Laboral como ejemplo o valerse o idearse proyectos de ley que se aparten de lo social, más bien la búsqueda de una mejor vida laboral y social en la armonía con el ámbito personal y familiar.

Desde el pasado 11 de abril del año 2020, se publicaron en el Diario Oficial La Gaceta, las reformas al Decreto Ejecutivo # 42295-MOPT-S, sobre la restricción vehicular. El Ministerio de Salud, publicó las actividades suspendidas, MS-DM-6007-2020 y MS-DM-JM-3635-2020.

A. Fundamentos constitucionales para la aplicación de las medidas restrictivas.

Con la aplicación de las medidas sanitarias y las medidas restrictivas ante la propagación del virus, se llega a limitar diferentes derechos de la población, sin embargo, para proceder con estas limitaciones se debe contar con fundamento jurídico en materia constitucional:

a. Derecho a la vida y Derecho a la salud.

La Constitución Política en su artículo 21 nos establece que: “la vida humana es inviolable” este derecho camina de la mano con el derecho a la salud del que todo ciudadano debe tener.

El artículo 21 y el artículo 50 de la Constitución Política en conjunto forman parte de los llamados derechos fundamentales. En el numeral 50 de la CP nos indica el deber del Estado por velar por la salud pública: “El Estado procurará el mayor bienestar a todos los habitantes del país (...). El Estado garantizará, defenderá y preservará ese derecho (...).” De esta forma se deja claro cual es el deber del Estado.

La Sala Constitucional en la resolución número 04555-2009 del 20 de marzo del 2009 a las 08 horas y 23 minutos, nos deja claro cuál es la relación del derecho a la vida con el derecho a la salud y el deber del Estado de velar por los mismos:

“(...) Este Tribunal Constitucional en múltiples resoluciones ha señalado que el derecho a la vida reconocido en el numeral 21 de la Constitución es la piedra angular sobre la cual descansan el resto de los derechos fundamentales de los habitantes de la república. De igual forma, en ese ordinal de la carta política encuentra asidero el derecho a la salud, puesto que, la vida resulta inconcebible si no se le garantizan a la persona humana condiciones

mínimas para un adecuado y armónico equilibrio psíquico, físico y ambiental. Partiendo, en consecuencia, del reconocimiento y la tutela del derecho a la salud, derivado del artículo 21 de la Constitución Política, es preciso señalar que debe ser entendido de modo amplio (in dubio pro libertate o pro homine, eficacia expansiva y progresiva) de forma similar al concepto de salud acuñado por la Organización Mundial de la Salud en su declaración constitutiva al disponer que “La salud es un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades”. De lo anterior, se desprende que los poderes públicos están en la obligación de brindar una serie de prestaciones positivas para asegurar a la población las condiciones necesarias para prevenir, tratar y restablecer su salud tanto física como mental. (...)”.

Podemos observar como el derecho a la vida y el derecho a la salud, como derechos fundamentales priman sobre otros derechos, es deber del Estado el velar, garantizar, proteger y preservar el goce y disfrute de los mismos.

Para estos casos en situaciones de emergencia y con la finalidad antes dicha es viable jurídicamente la limitación temporal de otros derechos que no tienen el rango de derechos fundamentales para salvaguardar estos derechos.

De esta forma para hacerle frente a la pandemia se establecieron medidas sanitarias restrictivas para la población, el comercio y demás actividades del día a día del curso normal del país, para no saturar y evitar una crisis sanitaria a nivel nacional.

B. Medidas restrictivas

El día 16 de marzo de 2020 por medio del decreto ejecutivo número 42227-MP-S en su artículo 1: “Se declara estado de emergencia nacional en todo el territorio de la República de Costa Rica, debido a la situación de emergencia sanitaria provocada por la enfermedad COVID-19”.

Con la declaración del estado de emergencia constituye una potestad extraordinaria al Poder Ejecutivo para la atención de diferentes necesidades urgentes e imprevistas, se puede entender que gracias a este decreto de emergencia un bien jurídico más débil cede ante un bien jurídico más fuerte, en este caso estamos hablando del resguardo y protección del derecho a la salud y la vida, limitando el goce y uso de otros derechos de menor rango.

Con la declaratoria de emergencia nacional, se estipulan tres fases para la atención de la situación, estas fases se encuentran detalladas en artículo 2 del decreto y corresponden a las siguientes:

- a) Fase de respuesta:
 - a. Acciones de contención y control de los brotes.
 - b. Reforzamiento de los servicios de salud.
 - c. Aprovisionamiento de agua.
 - d. Compra y distribución de suministros de limpieza y desinfección.
 - e. Acciones de limpieza profunda en edificaciones.
 - f. Protección del personal sanitario, personal de primera respuesta y de la Cruz Roja Costarricense.

- g. Vigilancia epidemiológica, necesidades de diagnóstico y abordaje de la enfermedad en todas sus fases, y la asistencia humanitaria requerida para la adecuada atención de la emergencia.
 - h. En el marco de sus competencias las instituciones velarán por evitar el desabasto, acaparamiento, condicionamientos en la venta y la especulación en bienes y servicios.
- b) Fase de rehabilitación:
- a. Ampliación de las capacidades de los servicios para la atención de pacientes, incluido sin que se limite a: la sostenibilidad de los servicios de salud y la ampliación de las unidades especializadas y laboratorios requeridos para reducción de la morbimortalidad de la población.
- c) Fase de reconstrucción:
- a. Acciones a mediano plazo orientadas a establecer las condiciones normales de operación.
 - b. Acciones a mediano plazo orientadas a establecer las condiciones normales de operación de los servicios de salud, así como eventuales tratamiento y procedimientos médicos disponibles según el nivel de los impactos determinados. Todas las acciones deben realizarse de conformidad con los debidos reportes generados para el Plan General de la Emergencia. (Decreto

42227-MP-S de 2020. Declaratoria de emergencia nacional. 16 de marzo de 2020).

Con la implementación de las fases, se establecen las pautas a seguir por parte de las autoridades, con estas acciones, planes y vigilancia, la intención es salvaguardar la salud y vida de los habitantes, buscando la preservación del orden público y protección del medio ambiente.

A partir de la declaratoria de emergencia nacional, el gobierno empezó a implementar una serie de medidas sanitarias restrictivas para la contención de la propagación del virus y así evitar el colapso del sistema sanitario nacional.

Con el decreto del estado de emergencia sanitaria por el Covid-19, la estrategia del gobierno se ha basado sobre cuatro ejes principales: a) Las medidas sanitarias en materia migratoria, b) la restricción vehicular sanitaria, c) medidas sanitarias sobre establecimientos que brinden atención al público y d) emisión de lineamiento por parte del Ministerio de Salud.

C. Medidas sanitarias en materia migratoria.

Parte de las primeras medidas sanitarias fue en materia migratoria, con la entrada en vigencia del decreto ejecutivo número 42238-MGP-S, el día 18 de marzo del año 2020. Este decreto encuentra su fundamento en el artículo 63 de la Ley General de Migración y Extranjería “Por razones actuales de seguridad y salud pública, debidamente fundamentadas, el Poder Ejecutivo podrá imponer restricciones de ingreso a determinada persona extranjera o grupo extranjero”

El objetivo de este decreto es el de prevenir y mitigar el riesgo o daño a la salud pública y atender el estado de emergencia nacional, por lo que se establecieron una serie de medidas en donde el gobierno restringe de manera temporal el ingreso al territorio nacional de las personas extranjeras que se encuentren bajo la categoría migratoria de no residentes, sub categoría turismo y personal de medios de transporte internacional de mercancías, sea vía aérea, marítima, terrestre o fluvial.

Con esta medida se busca prevenir la importación del virus hacia territorio nacional por parte de las personas extranjeras que buscaban ingresar a Costa Rica. También se establecieron excepciones para personas nacionales o extranjeras que ingresen al país, pero deben de someterse a medidas sanitarias estipuladas por el Ministerio de Salud, siendo un ejemplo, el aislarse por un período de tiempo de 14 días.

Internacionalmente no sólo Costa Rica adoptó medidas restrictivas en materia migratoria, la mayoría de países alrededor del mundo de alguna forma u otra han cerrado de forma parcial o total sus fronteras.

En el caso de Uruguay parte de su plan para controlar la expansión del virus en su territorio ha sido de adoptar medidas restrictivas temporales en materia migratoria, algunas de estas medidas son las siguientes:

- a. El 13 de marzo del 2020 entró a regir la medida de cierre parcial de fronteras, que implica una cuarentena obligatoria de 14 días para pasajeros provenientes de países declarados de riesgo o sintomáticos. Ellos son China, Corea del Sur, Japón, Singapur, Irán, España, Italia, Francia y Alemania, es decir las naciones

determinadas de riesgo por la Organización Mundial de la Salud (OMS) y los países que registraron multiplicidad de casos y con los que Uruguay mantiene un vínculo diario por vuelos. Los visitantes de estos lugares deben cumplir por ley con el aislamiento definido.

- b. El 15 de marzo del 2020 entró a regir la medida de suspensión de vuelos provenientes de Europa a partir del viernes 22 de marzo. En este caso las aerolíneas que provienen de Europa solo podrán ingresar al país si trasladan uruguayos y residentes de Uruguay.
- c. El 16 de marzo del 2020, se da el cierre total de fronteras terrestre, fluvial y aérea con Argentina. Solo podrán ingresar los ciudadanos uruguayos y residentes en Uruguay. (Uruguay, 2021)

Podemos observar que no es una situación aislada por parte de Costa Rica el tomar medidas restrictivas, estas decisiones se toman en base a las recomendaciones dadas por la Organización Mundial de Salud, con el fin de proteger y resguardar los derechos fundamentales como la salud de la población de los países.

La restricción migratoria tiene una repercusión internacional, pues llega a paralizar el movimiento de personas, afectando tanto el turismo, inversiones y el comercio, sin embargo, los gobiernos también han impuesto restricciones que afectan internamente a su población, como es el caso de la restricción vehicular.

D. Medida sanitaria de restricción vehicular.

La medida sanitaria de restricción vehicular ha sido de las medidas con mayor longevidad en el transcurso de la pandemia, desde su entrada en vigencia el día 24 de marzo del 2020, por medio del decreto ejecutivo 42253-MOPT-S. Encontramos su fundamento legal en el artículo 95 de la Ley de Tránsito por vías Públicas Terrestres y Seguridad Vial, pero, además, debido a la crisis pandémica se realizó la reforma de la Ley y se agregó el artículo 95 bis que nos indica:

El Poder ejecutivo podrá establecer, en todas las vías públicas nacionales o cantonales del territorio nacional, restricciones a la circulación vehicular por razones de emergencia nacional decretada previamente. La restricción de circulación vehicular se señalará vía decreto ejecutivo, indicando las áreas o zonas, días u horas y las excepciones en las cuales se aplicará. (...). (Ley 9838 de 2020. Modificación de la Ley 9078, Ley de tránsito por vías públicas terrestres y seguridad vial, de 4 octubre de 2021, para establecer la restricción vehicular en casos de emergencia nacional previamente decretada. 03 de abril de 2020)

Al igual que otras medidas sanitarias su objetivo principal es prevenir y mitigar la propagación y el daño a la salud pública antes los efectos del COVID-19. Limitando de forma parcial el derecho de libertad de tránsito descrito en el artículo 22 de la Constitución Política, en este caso se ha impuesto la prohibición de circulación vehicular dentro de territorio costarricense en horas y días específicos.

Dentro de sus características prácticas de esta medida sanitaria es que su rigurosidad se va adecuando dependiendo del estado de propagación del virus dentro del país y de la saturación de sistema hospitalario.

E. Medidas sanitarias sobre establecimientos que brinden atención al público.

Otra medida sanitaria que tuvo una gran repercusión por su fundamento legal es la resolución MS-DM-2658-2020 del Ministerio de Salud, donde ordenan el cierre de todos los establecimientos con permiso sanitario de funcionamiento. Esta medida ha generado gran polémica y a la vez confusión debido a lo extenso de su fundamento legal, distribuidos en varios artículos de la Ley General de Salud (LGS) y de la Ley Orgánica del Ministerio de Salud (LOMS).

A continuación, se va a detallar los fundamentos legales utilizados por el gobierno para la aplicación de estas medidas:

- a) Como base principal encontramos los artículos 21 y 50 constitucionales, son los que reconocen los derechos fundamentales a la vida y a la salud, los cuales el Estado tiene el deber de velar por su tutela.
- b) La aplicación del principio de precaución en materia sanitaria, que significa que se deben de tomar las medidas preventivas que sean necesarias para evitar daños graves o irreparables a la salud de los habitantes.
- c) El artículo 147 de la LGS que nos señala:

Toda persona deberá cumplir con las disposiciones legales o reglamentarias y las prácticas destinadas a prevenir la aparición y propagación de enfermedades transmisibles.

Queda especialmente obligada a cumplir:

- a. Las disposiciones que el Ministerio dicte sobre notificación de enfermedades declaradas de denuncia obligatoria.
 - b. Con las medidas preventivas que la autoridad de salud ordene cuando se presente una enfermedad en forma esporádica, endémica o epidémica.
 - c. Las medidas preventivas que la autoridad sanitaria ordene a fin de ubicar y controlar focos infecciosos, vehículos de transmisión, huéspedes y vectores de enfermedades contagiosas o para proceder a la destrucción de tales focos y vectores, según proceda.
- d) Los artículos 340 y 341 de la LGS que “le confieren a las autoridades del Ministerio de Salud la potestad de dictar resoluciones ordenando medidas de carácter general o particular, así como también ordenar y tomar las medidas especiales para evitar riesgo o daño a la salud de las personas” (Ortiz, 2020)
- e) El artículo 367 de la LGS, le permite al Ministerio de Salud declarar como epidémica y sujeta a control sanitario, cualquier zona del país y determinar que medidas son necesarias y dar facultades extraordinarias para extinguir o evitar la propagación de la epidemia.
- f) El artículo 364 de la LGS, le permite al Ministerio de Salud por propia autoridad la cancelación o suspensión de los permisos de forma definitiva o temporal de la autorización de instalación o funcionamiento de un establecimiento o de una actividad para la cual fue otorgada.

La mayoría de las medidas sanitarias tomadas por el gobierno han sido fuente de críticas y polémica por parte de los expertos y la ciudadanía en general, puesto a lo disperso

del fundamento legal que se ha utilizado para hacerle frente a la pandemia, basados en deberes genéricos dispersos por la LGS y la LOMS, permitiéndole a las autoridades actuar a base de resoluciones ministeriales con un carácter casi que imperialista en materia sanitaria.

Como bien lo señala Ortiz:

El Gobierno ha preferido buscar en la norma vigente el respaldo para actuar ante la crisis, aunque esto implique el estirar los principios de legalidad y reserva de ley a límites absurdos, dejando de lado la tesis de los decretos de urgencia atípicos, que han sido previstos para estas situaciones. Se han preferido usar un basamento legal etéreo y genérico, que va desde los derechos fundamentales a la vida y la salud, pasando por el principio precautorio, hasta desempolvar añejas normas de la LGS y del CP de cuestionable constitucionalidad, que han quedado como resabio de leyes ya longevas (1973 y 1970 respectivamente) (Ortiz, 2020)

Si bien son medidas adoptadas con el objetivo de poder combatir al virus, nos encontramos en un Estado de Derecho en el cual se debe de respetar lo dispuesto por la normativa nacional y actuar respetando el principio de legalidad. Al estirar estos principios le permite actuar en una fina línea al gobierno entre lo legal y lo inconstitucional, es un tema complejo en el cual tratamos sobre la restricción o limitación de derechos conferidos a la población, tales como el principio de libertad, autonomía de voluntad y libertad de trabajo, entre otros. El limitarle estos derechos trae consecuencias tanto en la salud como en lo económico para la población en general y el comercio.

F. Lineamientos del Ministerio de Salud:

Un pilar fundamental utilizado por el Gobierno para afrontar la crisis pandémica es la entrada en vigencia de los Lineamientos emitidos por el Ministerio de Salud, se han emitido gran cantidad de lineamientos con una diversidad de alcances y efectos jurídicos. Por ejemplo, encontramos los “Lineamientos Nacionales para la Vigilancia de la enfermedad COVID-19”, “Lineamientos técnicos para la prevención y contención de brotes de COVID-19 en los establecimientos de salud públicos y privados”, “Lineamientos para Servicios Institucionales Dirigidos a la Población”.

Con la emisión de estos lineamientos las autoridades sanitarias buscan crear nuevos deberes y obligaciones a la población, bajo pena de sanción. Estas sanciones vienen expresadas en el artículo 378 de la LGS: que si existe algún incumplimiento de las órdenes, medidas especiales o generales dictadas por la autoridad de salud, se aplica una multa de un salario base, siempre que el hecho no constituya delito. Sin embargo, dicho artículo deja la posibilidad de aplicar sanciones de carácter penal como lo es el artículo 277 del Código Penal que nos señala que: “Será reprimido con prisión de uno a tres años, o de cincuenta a doscientos días multa, el que violare las medidas impuestas por la ley o por las autoridades competentes para impedir la introducción o propagación de una epidemia”, este caso ya entramos dentro del terreno del derecho penal con penas de prisión para los particulares que violen los lineamientos impuestos por el Ministerio de Salud.

Podemos encontrar ejemplos de situaciones que se le pueden aplicar multas y hasta ser sancionados conforme al artículo 277 del Código Penal a los particulares que violen los Lineamientos del Ministerio de Salud:

- a. A las personas que no respeten el uso de mascarillas de conformidad a los “Lineamientos Generales sobre el uso de mascarilla y caretas a nivel comunitario en el marco de la alerta por Covid-19”.
- b. A los hoteles que cumplan o respeten con los deberes y obligaciones de conformidad a los “Lineamientos específicos para el Sector Turismo ante el Covid-19”.
- c. A los gimnasios o centros de acondicionamiento físico que no respeten los “Lineamientos para funcionamiento de centros o espacios de acondicionamiento físico para la realización de actividad física sin contacto físico”.

Como se comentó las autoridades sanitarias han emitido gran cantidad de Lineamientos para contrarrestar los efectos del Covid-19 sobre el territorio nacional, sin embargo, todas estas acciones siempre deben de encontrarse dentro del marco jurídico y cumplir los requisitos que la ley estipula, se debe de actuar de acuerdo a Derecho y no estirar los alcances de la normativa, pudiendo caer en inconstitucionalidad.

Todas estas medidas tanto la restricción vehicular, la restricción migratoria, las medidas sobre los establecimientos con permiso de funcionamiento y los lineamientos del Ministerio de Salud, se entiende que son acciones tomadas por parte de las autoridades para contrarrestar al virus que afecta a todo el territorio nacional, pero se debe de tomar en cuenta que se están limitando derechos consagrados por la Constitución Política para la población y no deben ser tomados a la ligera. Se deben de respetar los principios democráticos y de representatividad.

El distanciamiento social, acatamiento de medidas sanitarias y el confinamiento son necesarios para evitar el contagio masivo por el virus y la saturación de los servicios médicos de la Caja Costarricense del Seguro Social. Sin embargo, para la población penal que se encuentra encerrada tras barrotes y sin contacto presencial con sus redes de apoyo familiar se suspendieron las visitas como medidas sanitarias.

Acatar estas medidas sanitarias no es una tarea fácil y nuestro objetivo es determinar la eficacia del sistema penitenciario costarricense para la prestación del servicio de seguridad ciudadana en condiciones que garanticen el derecho a la salud de la población privada de libertad y el personal de la policía penitenciaria. Para ello se examinaron las acciones del Ministerio de Justicia y Paz en la ejecución de las medidas privativas de libertad en el sistema penitenciario costarricense, cuya administración corresponde al Ministerio de Justicia y Paz, bajo el principio de inserción social.

Con el propósito de procurar el apego a tal principio, las autoridades deben tomar las medidas para asegurar, entre otros derechos humanos la salud de las personas que conviven en el penitenciario y la verificación de la eficacia en las ejecución de las medidas privativas de libertad, en observancia de prácticas mínimas en relación al derecho a la salud aceptada internacionalmente y adoptadas por Costa Rica.

Es relevante que para fortalecer el funcionamiento del sistema penitenciario y su articulación con diversos actores, que se de la prestación de un servicio médico oportuno para el aseguramiento de un ambiente digno tanto para la población privada de libertad como el personal de la policía penitenciaria.

Se determinaron debilidades en las acciones de gobernanza, en las dimensiones de coordinación y estrategia, para la atención médica de la población privada de libertad. Por otro parte, se identificaron debilidades en el establecimiento de condiciones mínimas para garantizar un ambiente digno a la población privada de libertad y la policía penitenciaria, en los centros de atención institucional.

Aunado a lo anterior, la salud es un derecho fundamental de todas las personas y siendo el Estado el encargado de la custodia de la población privada de libertad, adquiere responsabilidad directa en la atención médica oportuna y provisión de servicios de salud de calidad, los cuales son brindados por el Ministerio de Justicia y Paz y la Caja Costarricense de Seguro Social.

Sección Tercera. El sistema penitenciario y las medidas sanitarias tomadas en contra del Covid-19

En Costa Rica la detención y el encarcelamiento de personas cumplen un rol protagónico en las medidas y sanciones utilizadas por el sistema judicial penal. La mayor sanción o pena impuesta por nuestro sistema es la privación de la libertad de una persona por un período determinado de tiempo, sin embargo, esta persona puede seguir disfrutando de otros derechos consagrados por los Derechos Humanos y la Constitución Política, con excepción de los derechos limitados por la naturaleza de encontrarse en prisión.

En nuestro país como en la mayoría de países de América Latina desde hace varios años se viene arrastrando una crisis en el sistema penitenciario debido a situaciones como la

sobrepoblación y hacinamiento, la ausencia de infraestructura adecuada en los centros penitenciarios y la falta de recurso humano profesional y de seguridad, este conjunto de situaciones conlleva a la violación de Derechos Humanos.

Ante la emergencia sanitaria por la pandemia de Covid-19, la situación en los centros penales se ha vuelto crítica, pues se ha dejado en evidencia la precariedad y la vulnerabilidad de las personas privadas de libertad que no cuentan ni con la infraestructura necesaria para hacerle frente a los brotes por la enfermedad por Covid-19, ni con las posibilidades seguir las recomendaciones sobre las acciones de prevención en contra del virus.

La Organización Mundial de la Salud se ha referido al tema sobre la vulnerabilidad de las personas privadas de libertad:

Es probable que las personas privadas de libertad, como las personas en las cárceles y otros lugares de detención, sean más vulnerables al brote de la enfermedad por coronavirus (COVID-19) que la población general debido a las condiciones de confinamiento en las que viven juntos, por períodos prolongados de tiempo. Además, la experiencia muestra que las cárceles y entornos similares, donde las personas se reúnen en contacto cercano, pueden ser una fuente de infección, amplificación y propagación interna y externa de enfermedades infecciosas. La salud en la prisión es por lo tanto ampliamente considerada como un tema de salud pública. La respuesta a COVID-19 en las cárceles y otros lugares de detención es particularmente desafiante, que requiere un enfoque de todo el gobierno y de toda la sociedad. (Organización Mundial de la Salud, 2020, pág. 3)

La vulnerabilidad de las personas privadas de libertad por las condiciones sanitarias que sufren desde antes de la pandemia agrava la situación, el hacinamiento y la sobrepoblación amplifica el riesgo de que se presente una crisis por un brote de la enfermedad, la inacción y la falta de decisión de las autoridades, perjudica a una población que ya de por sí contaba con un deterioro de las condiciones vida, poniendo en riesgo derechos fundamentales como la vida y la salud.

Conociendo sobre la situación de la crisis carcelaria que acarrea la región de América Latina, la Organización Mundial de la Salud, ha elaborado una serie de recomendaciones para los Gobiernos y sus sistemas penitenciarios para poder hacerle frente a la pandemia, las cuales serán estudiadas a continuación.

A. Posición de los Organismos Internacionales y sus recomendaciones sobre el Covid-19 en centros penitenciarios.

En esta sección se va a estudiar cuales son las posiciones por parte de las principales instituciones mundiales en el ámbito de la salud y los derechos humanos, sobre la pandemia y su repercusión dentro de los centros penitenciarios y de la población carcelaria.

Los privados de libertad al ser una población vulnerable en cuestiones relacionadas a la salud y la rápida propagación de enfermedades dentro los centros penitenciarios, instituciones como la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC por sus siglas en inglés), la Organización Mundial de la Salud (OMS), la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH) y el Programa Conjunto de las Naciones Unidas sobre el VIH/Sida (ONUSIDA), han sugerido cuatro

medidas destinadas para la prevención de brotes de Covid-19 dentro de los centros penitenciarios:

a. Reducción del hacinamiento:

La crisis del hacinamiento carcelario es un mal que afecta a muchos países de la región, Costa Rica es uno de ellos, es una crisis de la que se tiene conocimiento desde varios años atrás, sin embargo, se ha hecho poco o nada para poder dar una solución real al problema.

El hacinamiento carcelario aumenta exponencialmente la posibilidad de brotes de enfermedades dentro de los centros penitenciarios, con la pandemia del Covid-19, la OMS se ha expresado al respecto sobre esto:

El hacinamiento en los centros penitenciarios, pone en peligro la higiene, la salud, la seguridad y la dignidad humana, una respuesta sanitaria para la Covid-19 no es suficiente. El hacinamiento es un obstáculo ante la prevención, preparación y respuesta ante el virus. (Organización Mundial de la Salud, 2020)

Parte de las medidas preventivas brindadas por estos organismos para evitar el hacinamiento carcelario incluyen:

- a) Limitar la privación de libertad, por ejemplo, utilizar la prisión preventiva como último recurso y buscar soluciones que eviten la reclusión.
- b) Poner en libertad a los reclusos que presenten un riesgo particular al Covid-19, como por ejemplo las personas mayores y personas con afecciones preexistentes.
- c) Tomar en consideración a aquellos que no supongan un riesgo a la seguridad pública, entre estos encontramos a los condenados por delitos menores y no violentos.

- d) Aumentar la limpieza e higiene de los centros penitenciarios.
- e) Asegurar que las condiciones de detención son saludables y seguras.

El hacinamiento carcelario podemos entender que a parte de estar violando Derechos fundamentales de las personas privadas de libertad, también por su naturaleza es un magnificador del riesgo que posee esta población de poder contagiarse de Covid-19 y de generar una crisis sanitaria dentro de los centros penitenciarios.

- b. Velar por la salud, la seguridad y la dignidad humana.

El derecho a la salud, la seguridad y la dignidad humana forman parte de los bienes de interés público que deben ser tutelados por el Estado, estos bienes no son ajenos a los privados de libertad, la OMS (2020) tiene claro esta situación y nos dice: “los Estados deben de velar por la protección, la salud, la seguridad y la dignidad humana de las personas privadas de libertad y los trabajadores de los centros penitenciarios. Esta obligación aplica siempre, independientemente si existe un estado de emergencia”.

Al ser derechos consagrados por los Derechos Humanos y la Constitución Política, siempre existe una obligación por parte del Estado de velar por ellos, no aplica solamente en la emergencia por el Covid-19, sino que por la naturaleza de dichos derechos siempre se debe vigilar el cumplimiento de los mismos.

- c. Velar por un acceso ininterrumpido a los servicios de salud.

Los servicios de salud son fundamentales para los centros penitenciaros, las personas privadas de libertad cuentan con unos de los índices más altos de trastornos provocados por

el uso de sustancias, infecciones por el VIH, tuberculosis y hepatitis B y C, en comparación a la población en general.

Dentro de sus recomendaciones la OMS estima necesario:

Mejorar las medidas de prevención y control de los entornos de reclusión, así como aumentar el acceso a unos servicios de salud de calidad, incluido el acceso ininterrumpido a la prevención y tratamiento de infecciones y enfermedades. Las autoridades deben de velar por que los centros penitenciarios tengan acceso permanente y fluido a productos básicos de calidad para la salud. (Organización Mundial de la Salud, 2020)

La vulnerabilidad de la población penitenciaria al contagio de enfermedades de diferente índole es común en los centros penitenciarios, debido a esto también los hace más susceptibles de sufrir complicaciones a raíz del contagio de Covid-19. Es fundamental que las autoridades cumpliendo y respetando al ordenamiento jurídico con respecto al derecho a la salud, brinden un servicio de salud ininterrumpido a esta población.

B. Respeto de los derechos humanos.

Los derechos humanos son derechos inherentes a todos los seres humanos, este conjunto de derechos encuentra su sustento en la dignidad humana y son fundamentales para el desarrollo integral de las personas. Los derechos humanos no hacen distinción de nacionalidad, lugar de residencia, origen nacional o étnico, sexo, color, religión, lengua y condición.

Todas las personas tenemos los mismos derechos humanos, sin discriminación, aplica lo mismo para las personas privadas de libertad, sobre este tema la OMS ha hecho énfasis sobre los mismos y cómo actuar en pandemia:

Los Estados deben respetar los derechos humanos de las personas privadas de libertad. Las restricciones que haya que imponer deberán ser ineludibles, basadas en pruebas, proporcionadas (es decir, la menos restrictiva) y no arbitrarias. Además, deberán subsanarse las consecuencias perjudiciales de esas medidas, por ejemplo, mejorando el acceso a teléfonos o comunicaciones digitales si se limita el régimen de visitas. Deben seguir respetándose plenamente algunos derechos fundamentales de las personas privadas de libertad y sus correspondientes salvaguardias, incluido el derecho a una representación jurídica o la posibilidad de que organismos de inspección externos accedan al centro de reclusión. (Organización Mundial de la Salud, 2020)

Podemos observar como la OMS utiliza como pilar fundamental para las recomendaciones el respeto por los Derechos Humanos y como estos deben ser velados y protegidos por los Estados, sea para la población en general, cómo para la población penitenciaria que también son sujetos del goce de los mismos. Al ser los Derechos Humanos inherentes al ser humano toda medida restrictiva tomada por los gobiernos debe ir acorde con el respeto estos, no se debe limitar el goce de estos derechos a la población con la justificación de que es parte del plan de acción para la prevención de la pandemia.

Como ya se ha explicado con anterioridad en el caso de Costa Rica, se ha abordado la crisis sanitaria del Covid-19 por medio de una política sanitaria basada en la emisión de diversos Lineamientos realizados principalmente por el Ministerio de Salud. A continuación,

se expondrá las acciones tomadas por nuestro país en el tratamiento contra el Covid-19 en los centros penitenciarios nacionales.

C. Medidas adoptadas por el sistema penitenciario.

Desde el principio al establecer este conjunto de procesos, procedimientos y directrices, es darle la prioridad para evitar un contagio masivo dentro de los establecimientos penitenciarios. Sin embargo, se evidencia que la crisis genera oportunidades, unas acciones surgieron de forma espontánea y otras se han consolidado y han llegado para quedarse.

En Costa Rica, se estableció una primera medida que consistió en una campaña para promover el aislamiento, distanciamiento social y un análisis de todos los establecimientos penitenciarios del país para identificar lugares para cuarentena.

Por otra parte, cabe resaltar la labor del personal penitenciario en respuesta ante la pandemia. Se implementaron nuevos procedimientos que racionalizaron el trabajo diario del personal de las prisiones, manejo de los PPL, la atención médica y la visita de sus familiares.

En nuestro país, se reforzó el servicio médico de los establecimientos penitenciarios a través de la Comisión Nacional de Emergencia y se facilitó la creación de los llamados “Equipos Satélites”, con el objetivo de desplazarse a las prisiones para comenzar protocolos y pruebas de aislamiento.

El Ministerio de Salud en conjunto con el Ministerio de Justicia en la división de los Centros Penitenciarios definieron las acciones tanto de prevención como de preparación y abordaje oportuno, que permitan mitigar las consecuencias de un posible brote de Covid-19 en cualquier centro penal del país.

Las instituciones han establecido preparativos que los diferentes centros del sistema penitenciario deben de seguir, en donde su fin es identificar y crear áreas para el manejo de pacientes sospechosos y confirmados en condición estable, y no sea necesario su traslado a un centro hospitalario, en cambio los pacientes inestables conforme al plan de acción deben ser trasladados a centros hospitalarios.

Por medio de los Lineamientos generales para el manejo de Covid-19 en Centros Penitenciarios en el marco de la alerta sanitaria por Coronavirus del 04 de julio del 2020, las autoridades competentes han establecido tres protocolos sanitarios para todos los centros penitenciarios: Protocolo de cuidados preventivos, protocolo de medidas en caso de contagio masivo y el protocolo para el traslado de los pacientes.

a. Protocolo de cuidados preventivos.

Con el protocolo de cuidados preventivos lo que se pretende es prepararse de la forma más adecuada para poder hacerle frente a un posible contagio dentro de algún centro penitenciario, emitiendo medidas, recomendaciones y acciones sanitarias, involucrando a todo el personal como los funcionarios de mayor jerarquía, personal de la policía penitenciaria, administrativo, técnico y también a las personas privadas de libertad.

Parte fundamental de las medidas de prevención adoptadas por el gobierno es la divulgación de información para todo el personal de los centros penitenciarios y a las personas privadas de libertad, dentro de estas medidas encontramos acciones como el compartir afiches informativos sobre el cuidado personal, reconocimiento de síntomas propios de la

enfermedad, el lavado de manos y el distanciamiento social, sin embargo, no se limita a esas medidas, se han establecido medidas como las siguientes:

- a) La implementación y control de las acciones de prevención y contención del Covid-19 en los establecimientos y los lugares en donde se realicen diferentes tipos de actividades.
- b) El reporte oportuno de la información que ha sido solicitada por las autoridades de salud con base a las directrices emitidas por el Ministerio de Salud.
- c) Capacitar a las personas privadas de libertad en las generalidades de la enfermedad, medidas de prevención, acciones tomadas por el MJP y las autoridades sanitarias del país.
- d) Mantenerse actualizado con los lineamientos emitidos por el Ministerio de Salud, la Caja Costarricense del Seguro Social y las disposiciones de la OPS/OMS relativos a la pandemia.
- e) Asistir a las capacitaciones.
- f) Preparar mensajes sustentados en la información oficial que divulgue el Ministerio de Salud. (Ministerio de Salud, 2021).

Por medio de estas medidas encontramos el Derecho de Acceso a la Información Pública el cual es un derecho fundamental constitucionalmente respaldado y reconocido de forma internacional, en este caso podemos observar uno de sus alcances en donde se caracteriza por garantizar al personal penitenciario y a la población de personas privadas de libertad el acceso a la información pertinente al virus y sus medidas de prevención.

Por lo que las autoridades de gobierno se encuentran en la obligación de comunicar de forma transparente sobre los planes de prevención y acción a tomar como respuesta a la pandemia de Covid-19.

Otra de las medidas preventivas por parte del Gobierno es asignar al personal de salud del Ministerio de Justicia y Paz funciones específicas en la prevención, atención y tratamiento del personal penitenciario y de los privados de libertad, estas funciones incluyen acciones como:

- a) Generar un reporte semanal que indique los casos sospechosos, pruebas realizadas y los resultados de estas.
- b) Brindar atención médica oportuna a las personas con síntomas respiratorios, pacientes crónicos, atención de emergencias y de pacientes con síntomas agudos.
- c) Supervisar y garantizar la limpieza profunda y desinfección de los consultorios médicos y sus áreas comunes.
- d) Definir los espacios para la clasificación de pacientes que se presente cuadros gripales en establecimientos con más de un médico y posibilidad de separar un espacio para ese efecto.
- e) Habilitación de consultorios médicos para la atención de personas privadas de libertad con cuadros o síntomas gripales.
- f) Someterse a pruebas de detección del virus por vigilancia epidemiológica activa o centinela cuando sea requerido.

- g) Revisión médica de salud general para el personal cuyo horario sea 7x7; con el fin de evitar que ingresen personas funcionarias con síntomas de enfermedades respiratorias a trabajar a los centros penitenciarios.
- h) Coordinar revisión médica al azar del personal, en las oficinas de los centros penitenciarios.
- i) Preparar una estrategia de atención y contención de la población privada de libertad en los diferentes escenarios, es decir, sin pacientes infectados del virus y con pacientes positivos o diagnosticados con COVID-19.
- j) Mantener un inventario del Equipo de Protección Personal (EPP).
- k) En caso de hospitalización de una persona privada de libertad, por afecciones relacionadas con la enfermedad COVID-19, coordinar con la dirección del centro penitenciario para que la familia se entere de manera inmediata. En caso de fallecimiento se debe proceder de la misma manera. En ambas circunstancias la comunicación con la familia debe ser oportuna y asertiva. (Ministerio de Salud, 2021)

Con esta medida se busca el garantizar el derecho al acceso a los servicios de salud, por medio de medidas preventivas o dado el caso con el tratamiento de personas sea funcionario o privado de libertad que presenten síntomas sospechosos de Covid-19.

Otra de las medidas preventivas se la suspensión de los traslados intra e inter carcelarios de las personas privadas de libertad, con el fin de que, si se presenta un brote del virus en un centro penitenciario, no se disperse a otros centros penitenciarios, salvo que exista una necesidad justificada como por ejemplo:

- a) Que la vida del privado de libertad corra peligro.
 - b) Que se presente un riesgo a la seguridad institucional.
 - c) Orden de juez o jueza.
- b. Regulación del ingreso de Personas a los Centros Penitenciarios.

La regulación en el ingreso de personas a los centros penitenciarios es parte de las medidas sanitarias preventivas tomadas por las autoridades, ya que conforme a la realidad que enfrenta el país con la pandemia, han creído necesario el establecer una línea de protección a la población penitenciaria.

En un principio estas medidas se toman con el fin de evitar la importación del virus al interior de los centros penitenciarios, creando de cierta una burbuja que ayude a mantener alejados a la población penitenciaria de la propagación de la enfermedad.

Encontramos diferentes medidas de suspensión del ingreso de personas a los centros penitenciarios como, por ejemplo:

- a) La suspensión de la visita conyugal, general y especial.
- b) La suspensión del ingreso de estudiantes e investigadores hasta que pase la emergencia sanitaria.
- c) En el caso de voluntarios, se debe determinar si su servicio es fundamental e indispensable para el centro.
- d) La suspensión de traslados intra e inter carcelarios.
- e) Suspensión de actividades interdisciplinarias con participación de grandes grupos que no garanticen el distanciamiento social mínimo.

- f) Para el ingreso de proveedores estos se deberán someter a estrictos protocolos de higiene.
- g) Suspensión de la salida de apremiados que participen en proyectos fuera de los centros penitenciarios.

Como podemos ver, encontramos la suspensión de derechos ya consagrados de los privados de libertad, como es el caso de la suspensión de la visita conyugal de la cual goza esta población. Este derecho se ha considerado como un derecho fundamental dirigido al fortalecimiento del individuo y su vínculo familiar. Conforme al principio de igualdad la persona privada de libertad cuenta con los mismos derechos que la población en general, excepto de los derechos que la naturaleza de su situación no se lo permite, el derecho a la visita conyugal va relacionada con derechos como lo es el derecho a la salud, el vínculo familiar y la libertad sexual de cada persona. Limitar este derecho por un período extendido de tiempo, puede representar un deterioro en la salud de la persona y en el objetivo de buscar la resocialización del privado de libertad.

Conforme ha avanzado la respuesta sanitaria por parte de las autoridades, como en el caso del programa de vacunación a nivel nacional, esto ha permitido a los centros el aligeramiento de las restricciones sanitarias dentro de los centros penales, permitiendo la afluencia nuevamente de visitantes, que se comprometen a seguir con los protocolos de visita establecidos.

Sobre esta situación el Ministerio de Salud ha expresado lo siguiente:

“Se debe mantener informada a la comunidad sobre las medidas de regulación de ingreso al centro penitenciario. Para el caso de la visita a las personas privadas de libertad, se debe cumplir con lo establecido en el Procedimiento para la visita general a personas privadas de libertad. En vista del avance de la vacunación a nivel nacional, se permitirá el ingreso de visitantes adultos mayores a todos los centros, siempre y cuando puedan demostrar que tienen más de 15 días de haber completado el esquema de vacunación contra la COVID-19.” (Ministerio de Salud, 2021)

Todas las medidas preventivas se han tomado con la intención por parte de las autoridades de evitar un contagio masivo dentro de los centros penitenciarios, buscando impedir una crisis sanitaria en una población que es considerada vulnerable por el ambiente en el que se encuentran. Las autoridades con su visión de proteger el Derecho a la salud de los privados de libertad, se han encargado de limitar derechos de esta población.

c. Protocolo de medidas en caso de un contagio masivo

Con el protocolo de medidas en caso de un contagio masivo, las autoridades crean un plan de acción en la atención de las personas privadas de libertad que sean determinadas como un caso positivo de Covid-19.

d. Plan de acción en caso de una persona privada de libertad con Covid-19.

El Ministerio de Salud estableció una directriz a los Centros Penitenciarios de como clasificar en la recepción de todos los privados de libertad antes de ingresa a los centros penitenciarios. Es una medida con relevancia que permite clasificar de forma certera evitando la propagación del virus dentro del sistema penitenciario.

Una vez detectado un caso de Covid-19 en el centro penitenciario, se debe aplicar el protocolo de clasificación de pacientes de acuerdo con las tres categorías de gravedad sintomatológica:

a) Pacientes leves:

- Son pacientes que pueden tener una enfermedad asintomática o leve, donde el tratamiento será principalmente sintomático y no necesitarán atención hospitalaria, estos pacientes podrían ser manejados a nivel ambulatorio.
- Este grupo también se encuentran los pacientes que han sido trasladados desde un hospital por estar en recuperación, pero todavía necesitan de un seguimiento y cuidado ambulatorio mientras terminan de recuperarse.

b) Pacientes moderados:

- Son pacientes que se encuentran en la fase aguda de la enfermedad y/o con factores de riesgo que precisan de una monitorización periódica de sus parámetros esenciales, en especial los respiratorios y posiblemente algún tipo de cuidado.
- Estos pacientes deben ser referidos a la mayor brevedad al Hospital de la Caja Costarricense del Seguro Social más cercano según ubicación geográfica del Centro Penal donde se encuentra él o ella, paciente para que se le inicie el tratamiento que

corresponda según el caso, a menos que se decida manejarlos en el centro penitenciario por el perfil convivencial y de custodia

c) Pacientes graves y críticos:

- Son pacientes que se encuentran en la fase aguda de la enfermedad y van a necesitar hospitalización con capacidad de oxígeno terapia o ventilación mecánica, además de tratamiento farmacológico y/o cuidados intensivos.
- Este tipo de pacientes requiere una atención más especializada y con más demanda de cuidados de enfermería.
- Estos pacientes deben ser referidos de urgencia al Hospital de la Caja Costarricense del Seguro Social más cercano según ubicación geográfica del Centro Penal donde se encuentra el paciente. (Ministerio de Salud, 2021)

El objetivo de la clasificación de los pacientes positivos de Covid-19, es permitir a las autoridades de brindarles una atención detallada dependiendo de la clasificación de los mismos, permitiéndole a los pacientes de gozar del Derecho del acceso a la salud de forma continua.

e. Aislamiento

Parte fundamental para el manejo de la propagación del virus, es el aislamiento, en este caso las autoridades han designado áreas de aislamiento temporales y demarcaciones de las zonas previstas.

Se ha destinado zonas para la valoración de personas privadas de libertad, de valoración y seguimiento médico de casos positivos de Covid-19, áreas de aislamiento preventivo de nuevos ingresos, áreas de aislamiento de pacientes positivos de Covid-19, área de aislamiento de personas sospechosas de Covid-19 y áreas para cadáveres.

Con estas zonas y áreas destinadas para aislamiento de personas, se busca evitar el avance de los contagios dentro de las instalaciones penitenciarias, que ya son afectadas por el hacinamiento carcelario y la sobrepoblación de privados de libertad.

f. Protocolo para el traslado de pacientes.

Se ha definido un equipo de trabajo, los cuales son las únicas personas encargadas de trasladar y custodiar a las personas privadas de libertad desde el centro penitenciario hasta el centro de salud y viceversa.

Para el traslado de personas privadas de libertad positivas o sospechosas de Covid-19, se debe realizar conforme a los Lineamientos generales para el traslado de personas confirmadas o sospechosas por COVID-19.

Todas las medidas tomadas por las autoridades se hacen a partir de los Lineamientos emitidos por el Ministerio de Salud, basados en el conocimiento científico de sus redactores y la legalidad de los mismos se fundamentan en el estado de emergencia decretado por el Gobierno, estos lineamientos les permite a las autoridades limitar diversos derechos de la población como se ha podido observar.

Todo actuar del Estado o actos de la autoridad, sea en estado de excepción, estado de excepción sanitaria o biológica, para respetar los derechos humanos de todas las personas,

deben ser ajustados a derecho, legales, constitucionales y convencionales, donde se garantiza el derecho humano a la salud pública, seguridad jurídica y a una vida digna.

Es improcedente cuando afecte el interés social y el orden público o cuando se implida la ejecución de medidas para combatir epidemias de carácter grave o el peligro de enfermedades.

Las políticas públicas para pandemias como el caso del Covid-19, debe ser, sin duda, escuchando u observando las indicaciones de las ciencias de la salud, pero sin perder de vista que todo actuar de la autoridad debe estar apegados a los principios de legalidad, constitucionalidad y convencionalidad, por lo que no se puede, o no se debe de dejar de observar lo que indica las organizaciones internacionales y entidades para tal fin.

La importancia de las políticas públicas, estas deben ser oportunas, legales, constitucionales y científicamente sustentadas para garantizar a los gobernados sus derechos fundamentales como la salud física y mental, el de legalidad y el respeto a sus derechos humanos, pues de lo contrario, se crea un ambiente generalizado de inseguridad, miedo, desconfianza hacia las políticas y los gobiernos en general, crisis psicosocial además de la economía.

La relación que se encuentra entre el Covid-19 y la ciencia jurídica, el Estado es el responsable de garantizar la salud de los habitantes de su país, lo cual debe actuar con apego al marco de la legalidad, constitucionalidad y convencionalidad.

Considerando que la ciencia jurídica tiene como objeto el estudio a la norma jurídica, no se puede llegar a su conocimiento, sino a través de la observación, ya que es una ciencia

ideal, normativa y la verdad que busca la justicia, de ahí la importancia de las políticas públicas respecto a la pandemia, radica en que, estas deben ser oportunas, legales, constitucionales y científicamente sustentadas, para garantizar a los gobernados sus derechos fundamentales, pues de lo contrario, se crea un ambiente generalizado de inseguridad, miedo, desconfianza hacia el gobierno en general y crisis psicosocial.

De lo anterior, se deduce que todas las personas dentro del Estado costarricense poseen los mismos derechos y deberes con ellos se pretende eliminar cualquier tipo de discriminación, bajo el ejercicio efectivo del principio de igualdad. Es importante hacer alusión a lo que se entiende por discriminación, la cual es concebida, como aquella distinción, exclusión o marginación de determinados grupos de la población, ya sea por credo, condición social, raza, sexo o edad, a los cuales no se les respeta sus derechos fundamentales.

La Organización Mundial de la Salud establece que “la discriminación es cualquier distinción, exclusión o restricción, hechas por diversas causas, que tiene el efecto o el propósito de dificultar o impedir, el reconocimiento disfrute o ejercicio de los derechos humanos y las libertades fundamentales” (Organización Mundial de la Salud, 1946).

Todos los grupos poblacionales, ya sean mujeres, niños, adultos mayores, extranjeros, con discapacidad o privados de libertad, cuentan con iguales derechos fundamentales que el resto de la población general y los mismos se les debe respetar y proteger para lograr una efectiva tutela por parte del Estado, mediante la aplicación de las leyes de Brasilia.

Como el tema de investigación es del derecho a la salud de los privados de libertad, como se ha hecho mención líneas atrás, el único derecho que se les restringe es su libertad de

tránsito, pero sus demás derechos fundamentales les deben ser protegidos y no se debe hacer distinción alguna por ser población penitenciaria; La Sala Constitucional, la cual en reiterados pronunciamientos ha reconocido que algunos los derechos de las personas condenadas, son objeto de limitaciones propias de las circunstancias, pero ha detectado también que sus derechos fundamentales permanecen inalterables, particularmente aquellos directamente relacionado con la dignidad, como lo es el derecho a la salud.

Los privados de libertad experimentan los tratos más discriminatorios por se considerados delincuentes, esto ha hecho que se le violenten a diario sus derechos fundamentales y sin embargo, se podría pensar que Costa Rica al tener una serie de normativas a nivel nacional que buscan el resguardo del principio de igualdad, respaldado por normativa internacional para regular el derecho a la salud con el que cuentan todos los costarricenses sin distinción alguna, esto no debería suceder.

El Estado y sus instituciones tienen el deber de asegurar la plena efectividad de ese derecho, a través de acciones positivas, regulación, fiscalización y con la policía sanitaria. Se puede extraer que indistintamente del lugar donde se encuentre una persona en el territorio nacional, se cobija bajo el abrigo del derecho de igualdad, lo cual ocasiona que el Estado deba garantizar que todos y cada uno de los derechos constitucionales, entre ellos el de la salud, le sean respetados sin distinción alguna de la situación social o jurídica en la que se encuentre la persona.

Capítulo II: Derecho a la salud como un derecho básico del ser humano.

Sección Primera: El derecho a la salud.

La salud es un fenómeno que se ha venido estudiando desde hace ya varios siglos, ya que el goce de un estado de bienestar tanto individual como colectivo, le permite a una sociedad avanzar y evolucionar de una forma más eficaz. En relación al Derecho, la salud humana ha ido ocupando con mayor profundidad y extensión un espacio importante en el estudio y análisis, siendo plasmada en tratados internacionales, normas jurídicas de los Estados y siendo reconocida como un bien jurídico y de interés jurídico para la sociedad en general.

El derecho a la salud se ha establecido como un derecho fundamental, catalogándolo como uno de los derechos sociales por antonomasia, para comprender mejor sobre el derecho a la salud es necesario analizar los orígenes de su concepto, terminología y la regulación jurídica tanto internacional como nacional.

a) Concepto del derecho a la salud

Definir un concepto sobre la salud es complicado puesto que existe abundancia de definiciones, es importante comprender sus orígenes desde el ámbito de la medicina, como lo expone el autor Piedrola Gil que nos conceptualiza que la salud es “la capacidad del organismo de resistir sin reacción morbosa, un estado habitual en el que se aúnan la normalidad y la posibilidad de un rendimiento óptimo” (Gil, 2001).

Según el mismo autor la salud a mediados del siglo XX, era definida de una manera negativa, en donde se entendía que la salud era la ausencia de enfermedad. Los servicios de salud se encargaban de curar personas enfermas, sin tomar en cuenta las medidas de prevención y promoción de la salud.

Para comprender la importancia de la definición de la salud el autor Víctor de Currea-Lugo nos expresa que: “la definición de salud no es un lujo académico sino una necesidad jurídica”, nos expone una serie de requisitos que se deben de cumplir para una correcta apreciación de la definición:

- a) Que su objeto definido sea la salud y no más que la salud.
- b) Que sea jurídicamente funcional, es decir que no sea solo una noción vaga del deseo sino que permita una concreción jurídica.
- c) Que de respuestas a las nociones morales, sociales y académicas de lo que se entiende por salud. (Currea-Lugo, 2005)

Nos permite comprender que un concepto de salud debe de ser preciso en sus límites, materia y alcances, que permita la exigibilidad de la misma.

En el año de 1946 la Organización Mundial de la Salud en su declaración constitutiva acuña desde una perspectiva positiva el hasta hoy usado concepto de salud :

“La salud es un estado de completo bienestar físico, mental y social y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades”. (Preámbulo del Convenio de Constitución de la OMS, adoptado el 7 de abril de 1948).

La relevancia de este concepto es tal que lo podemos encontrar contenido en varias normas de instrumentos internacionales de Derechos Humanos, como por ejemplo:

- a) Protocolo Adicional la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.
- b) Protocolo de San Salvador (PACADH).

c) Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC).

Este concepto ha sido adoptado por la Sala Constitucional en su jurisprudencia y usado de la misma forma por la mayoría de autores o juristas al momento de referirse al Derecho a la Salud.

Sin embargo como lo expone el autor Román Navarro en su obra, el concepto definido por la OMS ha quedado atrás y los científicos se han centrado en buscar una definición que mantuviera la visión holística de la persona, pero que a la vez sea dinámico e introdujera la posibilidad de una medición objetiva.

Con los avances en la tecnología y en el estudio de la medicina se ha estipulado que de una forma más realista existen distintos grados de salud, como los hay de enfermedad, nos comenta Navarro que la salud tendría dos polos:

- a) El polo subjetivo: entendido como la sensación de bienestar;
- b) El polo objetivo: entendido como la capacidad de funcionamiento.

De esta forma nos parece mas acertada definición es la que nos da Navarro al determinar que la salud es:

“Un estado de bienestar físico, mental y social con capacidad de funcionamiento y no solo la ausencia de enfermedad o achaque”

Se nos presenta una visión más realista a lo que se refiere el concepto a la salud, ya que se elimina la palabra “completo” presentada en la definición de la OMS y como el mismo Navarro nos explica: “se conserva el elemento subjetivo como lo es: estado de bienestar; y a

la vez se añade un elemento objetivo como: la capacidad de funcionamiento. Lo que nos permite medir el grado de salud de una forma individual o colectiva”.

Navarro nos explica que gracias a este concepto encontramos dentro de él, tanto el estado ideal completo de bienestar físico, psíquico y social, como aquel en donde una persona se encuentra en un estado de coma o en fase terminal, en donde en estos casos estas personas también serían sujetos de protección por el derecho a la salud, en la busca de recuperación de salud de la persona o darle calidad de vida al enfrentar una enfermedad terminal.

Para gozar de un estado de bienestar y funcionamiento, el Derecho a la salud debe de ser un trabajo en conjunto desde una perspectiva individual y colectiva, la salud se debe de entender como un producto social en donde todas las partes contribuyen para lograr un estado óptimo de salud general.

Parte fundamental del derecho a la salud y que es importante de rescatar es la existencia de elementos esenciales e interrelacionados, estos elementos son señalados en el Observatorio General N.14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (2000):

- a. Disponibilidad: Cada Estado Parte deberá contar con un número suficiente de establecimientos, bienes y servicios públicos de salud y centros de atención de la salud, así como de programas. La naturaleza precisa de los establecimientos, bienes y servicios dependerá de diversos factores, en particular el nivel de desarrollo del Estado Parte.

- b. **Accesibilidad:** Los establecimientos, bienes y servicios de salud deben ser accesibles a todos, sin discriminación alguna. La accesibilidad presenta cuatro dimensiones superpuestas:
- a) No discriminación.
 - b) **Accesibilidad física:** Los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán estar al alcance geográfico de todos los sectores de la población.
 - c) **Accesibilidad económica (asequibilidad):** los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán estar al alcance de todos.
 - d) **Acceso a la información:** ese acceso comprende el derecho de solicitar, recibir y difundir información e ideas acerca de las cuestiones relacionadas con la salud.
- c. **Aceptabilidad:** Todos los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán ser respetuosos de la ética médica y culturalmente apropiados, es decir respetuosos de la cultura de las personas, minorías, los pueblos y las comunidades, a la par que sensibles a los requisitos del género y el ciclo de vida.
- d. **Calidad:** Además de aceptables desde el punto de vista cultural, los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán ser también apropiados desde el punto de vista científico y médico y ser de buena calidad.

El derecho a la salud impone a los Estados Partes tres tipos de obligaciones legales específicas:

- a. Respetar: Los Estados tienen la obligación de respetar el derecho a la salud, en particular absteniéndose de denegar o limitar el acceso igual de todas las personas, incluidos, los presos o detenidos.
- b. Proteger: El velar y adoptar leyes o medidas que garanticen el acceso igual a la atención de la salud y los servicios relacionados.
- c. Cumplir: Abarca el reconocimiento por parte de los Estados Partes del derecho a la salud en sus sistemas políticos y ordenamientos jurídicos nacionales por medio de leyes y políticas de salud.

Existen una serie de obligaciones básicas de las cuales todo Estado Parte tiene la necesidad de asegurar su cumplimiento, se detallan de la siguiente manera:

- a. El garantizar el derecho al acceso a centros, bienes y servicios de salud.
- b. Acceso a una alimentación esencial nutritiva.
- c. Acceso a vivienda.
- d. Acceso a condiciones sanitarias básicas.
- e. Acceso a agua potable.
- f. Planes de acción y estrategia nacionales de salud pública

El derecho a la salud muestra una naturaleza compleja, debe ser entendido como un conjunto de condiciones las cuales deben de ser trabajados de forma vinculada para poder disfrutar a plenitud lo que su origen pretende proteger y resguardar.

El derecho a la salud no tiene un carácter discriminatorio, puesto que es inherente a toda persona humana, no importa de su condición, raza, nacionalidad o situación política. En el caso de las personas privadas de libertad pese a la naturaleza de su pena, en ningún momento se le limita de disfrutar del derecho a la salud.

Las personas privadas de libertad, cómo cualquier otra persona deben de tener la oportunidad de poder enfrentar cualquier tipo de situación que ponga en riesgo su salud, sea el caso cómo el control de enfermedades o condiciones médicas crónicas, el suministro de medicamentos o atención médica de emergencia, contar con espacios de esparcimiento en los centros penales y contrar con los condiciones mínimas de saneamiento.

b) Características del derecho a la salud:

El autor Navarro Fallas (2010) en su obra nos presenta la configuración del derecho a la salud y nos enumera las principales características del derecho su importancia para su comprensión y extensión:

- a. El derecho a la salud tiene dos dimensiones, una para exigir abstenciones e imponer límites a la injerencia de los demás y en especial de los poderes públicos y la otra, diametralmente opuesta, para exigir acciones positivas del Estado: se sostiene que el derecho a la salud posee dos dimensiones:
 - a) Un ámbito de autonomía: En este caso el titular del derecho en ejercicio de su libertad le fija límites a la injerencia arbitraria de lo demás y de los poderes públicos, siempre que su ejercicio no perjudique a terceros. En este caso el Estado se abstiene y

respetar el deseo de la persona de ejercer su derecho, se le respeta la autonomía del paciente a negarse de recibir intervenciones quirúrgicas si así lo desea.

- b) Un ámbito de necesidad: se sostiene que se cuenta con facultades para exigir a las instituciones públicas competentes de acciones positivas para garantizar su derecho. Dentro de acciones que se le pueden demandar al Estado situamos dos: a) de control y policía sanitaria: estas las entendemos como las medidas de tipo legislativas y administrativas, estas medidas tienden a poner límite al ejercicio de diversos derechos de menor rango, con el afán de proteger el derecho a la salud. b) las prestaciones médico asistenciales: estas están orientadas a la recuperación y conservación de la salud y la rehabilitación del enfermo.
- b. Es un derecho inherente a la dignidad de la persona, por tanto, universal: conforme a la norma que reconoce que “toda persona”, es titular de este derecho, nadie se lo puede arrebatar a las personas, sin embargo, el Estado se encuentra en obligación de reconocerlo, respetarlo, promoverlo, garantizarlo y satisfacerlo. Es un derecho universal porque pertenece a toda persona humana.
- c. La salud como bien jurídico del derecho: La salud es un bien jurídico público y supremo inherente al derecho fundamental del mismo nombre. Le otorga un conjunto de facultades a la persona, para que lo defienda y satisfaga, impidiendo

su violación, exigiendo su respeto, y obteniendo las prestaciones que la necesidad de salud requiera. La salud justifica la creación, existencia y vigencia de muchas instituciones públicas y es el fundamento de las potestades públicas y competencias de esas instituciones dirigidas a su protección, desarrollo, regulación, promoción, recuperación, rehabilitación y efectiva realización.

- d. El derecho a la salud es un derecho autónomo, pero también un derecho conexo con el derecho a la vida y el derecho fundamental al agua potable: Un derecho conexo es aquel que se deriva directamente de otro derecho considerado como principal, en este caso la Corte Constitucional Colombia en su sentencia n° 491-92, lo define cómo:

“Los derechos fundamentales por conexidad son aquellos que no siendo denominados como tales en el texto constitucional, sin embargo, le es comunicada esta calificación en virtud de la íntima e inescindible relación con otros derechos fundamentales, de forma que si no fueran protegidos en forma inmediata los primeros se ocasionaría la vulneración y amenaza de los segundos. Es el caso de la salud que no siendo en principio un derecho fundamental, pasa a gozar de esta categoría cuando la desatención del enfermo amenaza con poner en peligro su vida”.

Sobre la conexión entre el derecho a la salud y el derecho a la vida, la Sala Constitucional de nuestro país en la sentencia n°6061-96 ha dicho lo siguiente:

“... el derecho a la vida es la razón de ser y explicación última del derecho a la salud. la conexión entre ambos es innegable, el derecho a la salud tiene como propósito fundamental hacer efectivo el derecho a la vida...”

En el caso del derecho al agua potable y su vínculo con el derecho a la vida y a la salud, la Sala Constitucional en la sentencia n° 11756-05 se ha referido de la siguiente manera:

“La sala reconoce, como parte del Derecho de la Constitución, un derecho fundamental al agua potable, la vida, al medio ambiente sano, a la alimentación y la vivienda digna, entre otros...”

El acceso restringido o el no acceso al derecho al agua potable, ocasiona de forma directa e irremediable una violación al derecho a la salud y a la vida. Como podemos observar la conexión entre estos derechos se da de forma directa, puesto que el derecho a la salud puede derivar del derecho a la vida y el derecho al agua potable puede derivarse al derecho a la salud, se concluye que los derechos humanos son interdependientes e indivisibles.

- e. Es un derecho fundamental, satisface una necesidad primaria, esencial para la persona: La naturaleza fundamental de un derecho está determinada por el carácter indispensable que éste tiene para el desarrollo pleno de la persona humana. Las prestaciones deben responder a la necesidad de la salud individual o colectiva, deben ser suficientes para resolver el problema de salud que les aqueja. Las necesidades básicas son necesarias para toda vida humana, tienen un carácter normativo, imperioso, que obliga a su satisfacción. La salud es una de ellas, ya que

guarda relación con el carácter básico y primario de la necesidad, cuya satisfacción surge como indispensable e ineludible para la persona, ya que de lo contrario comprometería su desarrollo y hasta su vida.

- f. El derecho a la salud requiere para su efectiva realización la concurrencia de la responsabilidad individual y social de la persona y de la responsabilidad estatal o pública (producción social de la salud): Debe de existir un esfuerzo en conjunto entre el sujeto individual y el de la comunidad o sociedad. Con la responsabilidad del individuo el artículo 9 LGS es bastante claro al indicar que: “toda persona debe velar por el mejoramiento, la conservación y la recuperación de su salud personal y la salud de los miembros de su hogar...”. En el caso de la responsabilidad estatal el artículo 2 LGS nos indica que: “es función esencial del Estado velar por la salud de la población.”. La misma normativa establece la necesidad de una política pública para la dirección, planificación, regulación, coordinación y control de las acciones y actividades públicas y privadas, orientadas a la realización efectiva de este derecho. Se aprecia una responsabilidad compartida entre el individuo y la sociedad, de esta forma nace el concepto de “producción social de la salud” en el que se nos expone que la salud de la población es un producto logrado con la participación de todos.
- g. Es un derecho exigible frente a los demás y especialmente frente al Estado: Le corresponde al Estado dictar la legislación que sea necesaria y organizar los medios para satisfacer las necesidades sanitarias de las personas y otorgar las prestaciones necesarias requeridas. Sin embargo, el derecho a la salud, como derecho es

oponible no solo al Estado sino erga omnes (frente a todos), lo que se refiere que como consumidores se puede reclamar daños a los vendedores, profesionales de salud, establecimientos públicos y privados. En Costa Rica contamos con los mecanismos necesarios para defenderlo tanto en sede administrativa como judicial, ante particulares o frente al Estado y sus instituciones.

- h. Es un derecho supremo, prevalece sobre otros en caso de conflicto: La salud prevalece sobre los otros derechos constitucionales con los que entra en conflicto y es debido a la jerarquía del derecho que las potestades públicas destinadas a garantizarlo se imponen y prevalecen sobre el ejercicio de otros derechos, sin embargo, cede frente al derecho a la vida y en algunas ocasiones frente al derecho a la autonomía y dignidad de la persona y la integridad psicofísica. (Fallas, 2010, pág. 98)

De las características estudiadas podemos entender como el Derecho a la salud es inherente al ser humano y que a la vez jurídicamente hablando no distingue entre lo individual o lo colectivo, pero que para ser efectivo socialmente debe de existir un esfuerzo en conjunto de lo estatal y el individuo. Sabemos que por su carácter universal los Estados no lo crean, sino que se encuentran en la obligación de reconocerlo, protegerlo y buscar el cumplimiento satisfactorio del mismo por medio de las instituciones legalmente determinadas para esos actos.

El Derecho a la salud no es un derecho aislado en sí mismo, sino que es un derecho que presenta una amplitud relacionada a su característica de derecho fundamental por medio

de conexidades este se extiende en las diferentes ramas del derecho al ser este considerado como un derecho superior a otros derechos con carácter constitucional.

c) Derecho a la salud como derecho fundamental.

En la Constitución de la Organización Mundial de la Salud nos expresan que la salud es un estado de completo bienestar físico, mental y social y no solamente la ausencia de afecciones o de enfermedades. La misma OMS(1946) en sus principios básicos de su Constitución nos señalan que: “el goce del máximo grado de salud que se pueda lograr es uno de los derechos fundamentales de todo ser humano sin distinción de raza, religión, ideología política o condición económica o social”. Podemos apreciar que la salud no es solamente la ausencia de afecciones o enfermedades, sino que para gozar de este derecho de una forma plena debe de existir un conjunto de variantes que brinden un equilibrio general tanto físico, mental y social.

Como bien se describe anteriormente el Derecho a la salud está catalogado cómo un derecho fundamental pero ¿qué es un derecho fundamental?, el derecho a la salud es un derecho complejo, que conlleva varios componentes que lo transforman en un derecho fundamental, a continuación se explicará a que se refiere con fundamental.

El autor costarricense Hernández Valle (1999) indica:

En su concepción inicial, los derechos fundamentales eran meros límites al ejercicio del poder, es decir garantías negativas para tutelar los intereses individuales. Hoy día se han convertido, además en un conjunto de valores o fines directivos de la acción positiva del Estado y sus instituciones. Por tanto, los derechos fundamentales

responden hoy día a un conjunto de valores y principios de vocación universal, que informan todo el contenido del ordenamiento infra-constitucional (p.327).

Podemos entender que un derecho fundamental es una garantía que brinda un Estado a todo individuo que se encuentra dentro de sus límites, Ferrajoli (2001) nos indica que:

Son todos aquellos derechos subjetivos que corresponden universalmente a “todos” los seres humanos en cuanto dotados del status de personas, de ciudadanos o personas con capacidad de obrar; entendiendo por “derecho subjetivo” cualquier expectativa positiva (de prestaciones) o negativa (de no sufrir lesiones) adscrita a un sujeto por una norma jurídica; y por “status” la condición de un sujeto, prevista asimismo por una norma jurídica positiva, como presupuesto de su idoneidad para ser titular de situaciones jurídicas y/o autor de los actos que son ejercicio de estas (p.19)

Otra definición válida para entender que se refiere por derecho fundamental nos la presenta Piza Escalante (1984) en la conferencia impartida, en el segundo curso interdisciplinario sobre Derechos Humanos del Instituto Interamericano de Derechos Humanos:

“determinadas situaciones favorables para el ser humano como tal, que se suponen derivadas de su intrínseca dignidad, y necesarias para el desarrollo pleno de su personalidad, y que, por lo tanto, se reclaman como derechos fundamentales, frente a todos los demás hombres y, de modo especial, frente al Estado y el poder.”

Podemos determinar que el goce del derecho esta condicionado por el reconocimiento normativo proveniente del ordenamiento jurídico, garantías sustantivas e instrumentales que el Derecho concede.

En la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 nos expresan como ciertos derechos: “deben estar garantizados como derechos fundamentales todos los derechos vitales cuya garantía es condición necesaria para la paz.”

Los derechos fundamentales, son esenciales para la paz, el bienestar de la población y el respeto de la dignidad humana.

d) Reconocimiento por el Estado

Al ser derechos inherentes al ser humano, el Estado se encuentra en el deber de respetar, garantizar y satisfacer el gozo de los mismos.

De esta manera, los derechos fundamentales tienen una función de defensa y protección, su objetivo jurídico, es el de limitar el poder estatal, prohibiendo la interferencia en el plano individual de los ciudadanos y a la misma vez llegan a exigir la protección de estos derechos por medio de la actividad estatal.

Podemos destacar que para considerar un derecho como fundamental, debe de cumplir con las características anteriormente señaladas, si no llega cumplir con alguna de estas características no puede ser calificado como un derecho fundamental.

Sección Segunda: Normas que regulan el derecho a la salud.

Los derechos concernientes a la salud de la persona y de los grupos, son el conjunto de preceptos obligatorios del Derecho a la salud, donde esto no debe entenderse como estar sano, sino entenderse como un derecho al disfrute de bienes, servicios y condiciones para alcanzar el más alto nivel posible de salud.

Los gobiernos y las autoridades públicas deben establecer políticas y planes de acción para que todas las personas tengan acceso a la atención, el tratamiento y mantenimiento de la salud.

En el plano internacional el derecho a la salud lo encontramos en normativas o instrumentos universales de protección a los derechos humanos, existen variedad de normas con carácter universal que recopilan y tratan sobre el Derecho a la Salud.

A. El derecho a la salud en el Derecho Internacional, reconocimiento por diferentes instrumentos normativos.

Dentro de la gran normativa internacional encontramos como el derecho a la salud ha sido resaltado en gran cantidad de instrumentos que han servido como base para los Estados para crear políticas y normativas internas para el reconocimiento y protección de este derecho, en el caso de los individuos ha servido como guía en la lucha para hacer valer sus derechos ante las autoridades, a continuación se nombrarán diversas normas dentro de las cuales creemos son las más relevantes.

Se nos presenta el Artículo 25 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH) adoptada por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) del 10 de diciembre de 1948:

“Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia: la salud y el bienestar y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez y otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.”

También encontramos normativas como el Artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) adoptado por las Naciones Unidas en 1966, se detallan algunas de las acciones de los Estados para la protección del Derecho a la Salud:

“1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental. 2. Entre las medidas que deberán adoptar los Estados Partes en el Pacto, a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figuran las necesarias para: a) la reducción de la mortalidad y de la mortalidad infantil y el sano desarrollo de los niños. b) El mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente. c) la prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole y la lucha contra ellas. d) la creación de condiciones que aseguren a todos asistencias médica y servicios médicos en caso de enfermedad.”

Lo encontramos en la carta constitutiva de la Organización Mundial de la Salud, reconoce que: “ el goce del grado máximo de salud que se pueda lograr es uno de los derechos fundamentales de todo ser humano sin distinción de raza, religión, ideología política o

condición económica o social.” También nos permite observar que la salud es responsabilidad de los Estados: “ Los gobiernos tienen responsabilidad de la salud de sus pueblos, la cual sólo puede ser cumplida mediante la adopción de medidas sanitarias y sociales adecuadas.”

La salud también es reconocida en el artículo 11 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre:

“ Toda persona tiene derecho a que su salud sea preservada por medidas sanitarias y sociales, relativas a la alimentación, el vestido, la vivienda y la asistencia médica, correspondientes al nivel que permitan los recursos públicos y los de la comunidad.”

En el artículo 11 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos (PACADH) nos establece que:

“1. Toda persona tiene derecho a la salud, entendida como el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental y social. 2. Con el fin de hacer efectivo el derecho a la salud los Estados partes se comprometen a reconocer la salud como un bien jurídico público y particularmente a adoptar las siguientes medidas para garantizar este derecho: a) la atención primaria de la salud, entendiendo como tal la asistencia sanitaria esencial, puesta al alcance de todos los individuos y familiares de la comunidad; b) la extensión de los beneficios de los servicios de salud a todos los individuos sujetos a la jurisdicción del Estado; c) la total inmunización contra las principales enfermedades infecciosas; d) la prevención y el tratamiento de las enfermedades endémicas, profesionales y de otra índole; e) la educación de la población sobre la prevención y tratamiento de los problemas de salud, y f) la satisfacción de las necesidades de salud

de los grupos de más alto riesgo y que por sus condiciones de pobreza sean más vulnerables.”

De la normativa internacional mencionada encontramos su carácter como derecho fundamental, el contenido de las normas anteriormente citadas nos permite determinar una variedad de características o puntos de relevancia que nos ayuda a comprender el papel del derecho a la salud para la comunidad internacional y su regulación a nivel interno de los Estados:

- a) El derecho a la salud tiene un carácter tanto universal, como regional.
- b) Al tratarse de un derecho inherente a todo ser humano, los Estados deben de reconocerlo en igualdad de condiciones y sin discriminación contraria a la dignidad humana.
- c) La obligación a los Estados de adoptar medidas necesarias para que toda persona dentro de su territorio pueda hacer efectivo el disfrute de este derecho.
- d) El derecho a la salud es un derecho transnacional o supranacional. Esto significa que se trata de un derecho que se encuentra encima del Estado y su soberanía. El Estado no lo crea, solo lo reconoce.
- e) La protección del derecho a la salud va a depender del grado de desarrollo de cada Estado, siempre comprometiéndose en utilizar el máximo de los recursos disponibles para lograr un progreso efectivo en el reconocimiento pleno del derecho.
- f) Para la vigilancia y la realización efectiva del derecho la comunidad internacional ha creado varios organismos internacionales como lo son la Organización Mundial

de la Salud (OMS) y la Organización Panamericana de la Salud (OPS) entre otras. También se han creado organismos de control que buscan garantizar que los Estados cumplan con las obligaciones contraídas de los instrumentos internacionales de los cuales se encuentran adscritos, encontramos el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana sobre Derechos Humanos.

El reconocimiento internacional del derecho a la salud le demanda a los Estados la toma de acciones positivas para poder protegerlo y satisfacerlo, sin embargo, la progresividad en la satisfacción de este derecho va estar condicionado al propio desarrollo económico de cada país y de la prioridad de sus políticas de inversión social. El avance de las políticas públicas sanitarias de los Estados van a ser sólo exigibles en el tanto se dispongan de los recursos necesarios para satisfacerlas.

B. El reconocimiento del Derecho a la Salud en el ordenamiento nacional.

El Derecho a la Salud al ser un derecho inherente al ser humano y al estar catalogado como un derecho fundamental, no es posible para los Estados su creación, sino más bien el reconocimiento del mismo por medio de su normativa interna, en donde se busca la protección y satisfacción de las necesidades de los individuos en busca del estado de bienestar general.

En esta sección nos encargaremos de estudiar y analizar la normativa costarricense referente al Derecho a la Salud.

Si bien es cierto que en nuestra Constitución Política no existe un numeral dedicado específicamente al derecho a la salud, podemos encontrar su reconocimiento y una interpretación sistemática en una variedad de artículos como lo es por ejemplo el artículo 21 que trata sobre el derecho a la vida. Sobre esta situación la Sala Constitucional en la resolución 5130-1994 del 07 de septiembre del año 1994, se ha referido al tema de la siguiente manera:

“La Constitución Política en su artículo 21 establece que la vida humana es inviolable y a partir de ahí se ha derivado el derecho a la salud que tiene todo ciudadano, siendo en definitiva al Estado, a quien corresponde velar por la salud pública impidiendo que se atente contra ella.”

Asimismo, en el artículo 46 en su último párrafo se hace énfasis sobre la protección de los derechos de los consumidores y usuarios en lo relacionado con el derecho a la salud y otros: “Los consumidores y usuarios tienen derecho a la protección de su salud, ambiente, seguridad e intereses económicos...”.

De la misma manera en el artículo 50 se señala el deber del Estado de proteger y garantizar el derecho a la salud al indicar que: “El Estado procurará el mayor bienestar a todos los habitantes del país...” dentro del mismo artículo podemos extraer el derecho de toda persona a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado.

En el artículo 73 nos encontramos con la función activa por parte del Estado de protección y progresividad al establecerse la creación de los seguros sociales para proteger a los trabajadores de los riesgos o contingencias de enfermedad, invalidez, maternidad, vejez y muerte. Además de la denominación de la Caja Costarricense de Seguro Social para la

administración y gobierno de los seguros sociales. Por su parte el artículo 74 nos deja claro una de las características propias del derecho a la salud como derecho fundamental al declarar que los derechos y beneficios citados en sus artículos anteriores y de los cuales entran lo relacionado al derecho a la salud son irrenunciables.

Sin embargo, por medio de la Ley General de la Salud se reconoce de forma expresa el derecho a la salud a toda persona que se encuentre o habite el territorio costarricense, por medio del artículo 3 que nos expresa lo siguiente:

“Todo habitante tiene derecho a las prestaciones de salud, en la forma que las leyes y reglamentos especiales determinen y el deber de proveer a la conservación de su salud y de concurrir al mantenimiento de su familia y la de la comunidad.”

Nuestra Constitución Política de forma expresa no define el derecho a la salud, sin embargo, por medio de los artículos anteriormente citados se evidencia la importancia de dicho derecho sobre la legislación costarricense al procurar protegerlo, vigilarlo y hacer efectivo su goce para la población del territorio nacional, su reconocimiento se ha normativizado por medio de las leyes sanitarias y la vigilancia del mismo se resguarda por medio de los instrumentos internacionales a los que nuestro país se ha suscrito.

Por lo que corresponde a las personas privadas de libertad debemos partir desde una de las características de los derechos fundamentales y a la vez derivada del derecho a la salud como lo es la dignidad humana, los privados de libertad al igual que la población en general

son sujetos titulares de derechos fundamentales, pero con ciertas limitaciones derivadas de su situación de reclusión en las que se encuentran.

Por la situación en la que se encuentran los privados de libertad al estar reclusos en centros penitenciarios como es el caso particular del centro penitenciario La Reforma, estas personas presentan mayor probabilidad de ver sus derechos violentados, por lo que es necesario el garantizar efectivamente la protección de los derechos de esta población que cuenta con una particular situación de vulnerabilidad.

Tercera sección: Las personas privadas de libertad como sujetos acreedores de los derechos humanos.

A. Los derechos fundamentales de las personas privadas de libertad.

La base principal para la protección de los derechos de las personas privadas de libertad es la dignidad humana, por medio de la dignidad humana se derivan los demás derechos que buscan garantizar el bienestar de esta población. La población privada de libertad cuenta con un estigma negativo por parte de la sociedad que por lo que general los rechazan y los toman a menos, sin tomar en cuenta el fin de la pena privativa de la libertad que en teoría es la búsqueda de la limitación del derecho a la libertad como medida punitiva y buscar la reinserción de la persona privada de libertad a la sociedad con el afán de que no vuelva a delinquir. Si de alguna forma las condiciones humanas mínimas no se cumplen para el bienestar de esta población, no se va cumplir con el segundo objetivo.

De esta manera el autor Francisco Bueno Arús nos señala que:

“La razón por la que se deben de proteger los derechos de los presos es porque, como presos, son personas humanas y por la situación de vulnerabilidad que se puede producir por su situación, es decir, que la existencia de los derechos de los presos se puede basar en la seguridad jurídica, esto supone una seguridad frente a la conducta de terceras personas, frente al juez, al policía o al funcionario de prisiones. Los derechos buscan la protección del preso y el logro de la finalidad de la pena y de las prisiones que, como ya se ha dicho en varias ocasiones, no es otro que la reinserción de los reclusos. Las teorías sobre el fin de la pena pertenecen a dos grandes núcleos: la retribución y la prevención. La retribución, se impone la pena porque se ha delinquido.” (Arús, 1986, pág. 64)

Asimismo, la Sala Constitucional en la resolución n°05711-2011 del 10 de mayo del 2011, nos señala que:

“II.-Sobre los derechos fundamentales de los privados de libertad. Esta Sala ha sido conteste en indicar que para las personas contra las que se ha dictado una sentencia condenatoria de prisión, la pérdida de la libertad personal consagrada en el artículo 22 de la Carta Magna es la principal consecuencia, pero conserva, con algunas limitaciones derivadas de la relación de sujeción especial a la que están sometidos, todos lo demás derechos y garantías contenidos en nuestra Constitución e instrumentos internacionales sobre derechos humanos, que no hayan sido afectados por el fallo jurisdiccional; y con mucho más razón aquellas personas que se encuentran privadas de libertad debido a que no se ha definido su situación jurídica. Lo anterior, en razón que por su sola condición de seres humanos conservan los derechos inherentes a su

naturaleza, con la salvedad de la restricción a su libertad personal y de tránsito que constituye la consecuencia de la infracción a ciertas normas sociales de convivencia, a las que el legislador les ha dado el rango de delito. Sobre el particular, este Tribunal Constitucional ha resuelto lo siguiente:

“(...) En los países democráticos de nuestro círculo de cultura, se reconoce que el privado de libertad debe conservar todos esos derechos y por ello se han diseñado sistemas penitenciarios que permitan hacer de la estancia en prisión un tiempo provechoso para posibilitar la posterior reinserción social del detenido. Se permite al interno trabajar y estudiar, por ejemplo, e incluso se desarrollan programas para motivarlo a que lo haga o aprenda a hacerlo. (...) Sentencia No.179-1992 de las 9:13 hrs. del 24 de enero de 1992.

La determinación que el privado de libertad conserva todos sus derechos fundamentales y sólo se restringe su libertad y otros, razonablemente, en atención a la condición misma de reclusión en la que se encuentra, se deriva, además, de varias disposiciones previstas en instrumentos internacionales de derechos humanos, como por ejemplo, la Declaración Universal de Derechos Humanos, adoptada y proclamada por la Asamblea General en su resolución No.217 A (III), de 10 de diciembre de 1948, que señala lo siguiente:

“Artículo 2

Toda persona tiene los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión,

opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición.”

Asimismo, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Ley de la República No.4534 de 23 de febrero de 1970, dispone lo siguiente:

“Artículo 5.- Derecho a la integridad Personal.

1. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.
2. Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.
3. La pena no puede transcender de la persona delincuente.

(...)

6. Las penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados.”

Así las cosas, las autoridades penitenciarias están obligadas a garantizar a los privados y privadas de libertad el respeto a sus derechos fundamentales, asimismo, tomar todas las medidas, incluso urgentes, que sean necesarias para salvaguardar su dignidad e integridad personal.” Sala Constitucional (2011). Resolución N° 05711-2011 de las 14:38 horas del 10 de mayo.

Observamos como la dignidad humana actúa como pilar principal para procurar garantizar la protección de los derechos de la población de personas privadas de libertad, entendemos como la pena privativa de la libertad limita la libertad personal y la libertad de tránsito entre otros derechos, pero que por el simple hecho de ser seres humanos esto los convierte en sujetos de derecho de los derechos humanos reconocidos por instrumentos internacionales y por la propia Carta Magna de nuestro país. El respetar la protección de los derechos de las personas privadas de libertad va de la mano con la esencia del objetivo final de la pena impuesta que es la reinserción de los privados de libertad a la sociedad.

La Sala Constitucional es clara en su posición sobre el respeto de los derechos fundamentales de los privados de libertad, tal y como lo expresa en la resolución 09067-2008 del 29 de mayo del 2008:

“IV.- Del respeto de los derechos fundamentales de los privados de libertad. – Todas las actuaciones de la Administración Penitenciaria debe estar regida por el más absoluto respeto a la dignidad de las personas, quienes, por diversas circunstancias de la vida se encuentra actualmente bajo la tutela del sistema penal, pero que no por ello pierden su condición de seres humanos, en el entendido de que la superioridad del ser humano sobre los seres irracionales radica precisamente en estar dotado de lo que se denomina “dignidad de la persona”, valor esencial dentro de nuestro Ordenamiento, que no significa de ninguna manera superioridad de un ser humano sobre otro, sino de todos los seres humanos sobre los seres que carecen de razón. Es por ello que la dignidad de la persona no admite discriminación alguna, por razón de nacimiento, raza o sexo, opiniones o creencias, es independiente de la edad, inteligencia y salud mental,

de la situación en que se encuentre y de las cualidades, así como de la conducta y comportamiento; de ahí que, por muy bajo que caiga la persona, por grande que sea la degradación, seguirá siendo persona, con la dignidad que ello comporta (sentencia número 2493-97, las quince horas con nueve minutos del siete de mayo de mil novecientos noventa y siete). Así los privados de libertad conservan todos los derechos y garantías contenidos en la Constitución Política y tratados de derecho internacional en materia de derechos fundamentales, que no hayan sido afectadas por el fallo jurisdiccional, entre los que se conservan el derecho a la integridad física, **el derecho a la salud**, el derecho a la información y comunicación, a la libertad de credo, a la igualdad de trato, a la libertad de expresión, etc., pues como seres humanos que son, conservan los derechos inherentes a su condición humana: es decir, que las personas contra las que se ha dictado una sentencia condenatoria de prisión, la pérdida de la libertad ambulatoria es la principal consecuencia de haber infringido ciertas normas sociales de convivencia, a las que el legislador ha dado el rango de delito. Los derechos que el recluso posee -entre los que se incluyen el derecho al trato digno, a la salud, al trabajo, a la preparación profesional o educación, al esparcimiento físico y cultural, a visitas de amigos y familiares, a la seguridad, a la alimentación y el vestido, etc., deben ser respetados por las autoridades administrativas en la ejecución de la pena, y también en los presos preventivos o indiciado, ya que los reclusos no podrán ser privados de estos derechos, sino por causa legítima prevista en la ley. Dichos derechos no se refieren en exclusiva a los relacionados con la personalidad o la libertad, sino que también incluyen los de índole patrimonial; así, los internos trabajadores tienen el

derecho de percibir por su trabajo las remuneraciones establecidas en la reglamentación penitenciaria. De esta suerte, junto con el principio de humanidad, que debe privar en la ejecución penal, en nuestro medio se acentúa por la aspiración rehabilitadora de la misma, finalidad expresamente prevista en el artículo 51 del Código Penal, lo cual conduce a tratar de que al individualizarse la pena, el condenado a pena de prisión, logre su reincorporación al medio social del que ha sido sustraído a causa de la condena. Y es que partiendo de ese objetivo rehabilitador del sistema penitenciario, que se deben diseñar modelos que permitan hacer de la estancia en prisión un tiempo provechoso para posibilitar la posterior reinserción social del detenido, de modo que no sólo se le permite, sino que debe fomentarse al interno trabajar o estudiar, o participar en programas para motivarlo o a que lo haga o aprenda a hacerlo. Lo anterior resulta acorde con la doctrina más calificada y la jurisprudencia constitucional, que señalan que en la ejecución de la pena, la administración y el interno sólo pueden existir ciertas limitaciones en los derechos de las personas, de acuerdo con el ordenamiento jurídico (principio de legalidad). En este sentido, cobra importancia el artículo 40 de la Constitución Política, que prohíbe los tratamientos crueles o degradantes, lo que pueden traducirse en múltiples formas, como el resultado de una voluntad deliberada, deficiencias en la organización de los servicios penitenciarios o la insuficiencia de recursos. Con anterioridad -y en forma muy reiterada-. Este Tribunal ha considerado que la comprobación de la existencia de las condiciones inhumanas en los establecimientos penitenciarios, cualesquiera que sean las causas, es una señal inequívoca de violación de los derechos humanos de los

internos, que el Estado, encargado de sus custodias, está obligado a enmendar. Tal y como lo ha dicho este Tribunal, los derechos de los reclusos deben ser considerados como derechos constitucionalmente protegidos, a la luz del artículo 48 de la Constitución Política. Para este propósito resulta necesario tomar en cuenta las resoluciones número 63, de treinta y uno de julio de mil novecientos cincuenta y cinco; número 1993 de doce de mayo de mil novecientos setenta y seis, número 2076 de trece de mayo de mil novecientos setenta y siete, y número 1984/47 de veinticinco de mayo de mil novecientos ochenta y cuatro del Consejo Económico y Social de la Organización de las Naciones Unidas, que adoptaron las “Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos”, y que son aplicables a nuestro país a la luz del artículo 48 de la Constitución Política, y que ha elevado todos los instrumentos internacionales sobre derechos humanos, a rango constitucional, los que deberán ser incorporados en la interpretación de la Constitución sobre todo en materia de derechos humanos (sentencias número 0709-91, y 1032-96).” Sala Constitucional (2008). Resolución N° 09067-2008 de las 19:06 horas del 29 de mayo.

Se nos deja clara la responsabilidad por parte de las autoridades penitenciarias de velar por la seguridad y el respeto de los derechos fundamentales de los privados de libertad, en donde la función de los centros penitenciarios no es solo el de efectuar el cumplimiento de la pena de privación de la libertad del recluso, sino también velar que estas personas se les proteja y se les permita el goce de los derechos fundamentales inherentes a su condición de ser humano, con el objetivo de resguardar siempre “la dignidad humana” de la que todos somos sujetos. Para asegurarse de que esta protección no sea violentada nuestros legisladores los han

resguardado en nuestra Constitución por medio de artículos como el número 40, 48, 21 y 50, también con el reconocimiento de instrumentos internacionales del derecho, que velan por los tratamientos mínimos de los reclusos y los derechos de los mismos.

B. Normas y organismos internacionales que resguardan los derechos fundamentales de las personas privadas de libertad.

Cuando una persona ingresa a un centro penal, no pierde la condición de ser humano, aunque se le limiten ciertos derechos en razón del cumplimiento de su pena, estas personas siguen siendo sujetos de derechos y como tales deben de ser respetados y protegidos por las autoridades, por la condición en la que se encuentran cuentan con cierta facilidad para que estos derechos con los que cuentan sean vulnerados y violentados. Aunque se encuentren reclusos, los privados de libertad cuentan con derechos que no son negociables ni discutibles, ya que estos son propios del ser humano por el simple hecho de existir, son los llamados derechos humanos.

En esta sección nos encargaremos de analizar los derechos humanos con los que cuentan las personas privadas de libertad y como estos han sido reconocidos por variedad de instrumentos del derecho internacional para su respeto y protección, entre los derechos a analizar nos encontramos con: el derecho a la integridad personal, derecho a la salud, derecho a la integración familiar y el derecho a un ambiente sano.

a. Derecho a la integridad personal

El derecho a la integridad personal es parte de los derechos básicos de toda persona, tiene un especial vínculo con gran cantidad de derechos. Su importancia es tal que se encuentra numerado en una basta cantidad de instrumentos internacionales sobre los derechos humanos.

De primeras lo encontramos contemplado en la Declaración Universal de los Derechos Humanos en los siguientes artículos:

“Artículo 3. Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona.”

“Artículo 5. Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes.”

También se encuentra contemplado en el artículo 5 de la Convención Americana de Derechos Humanos que señala lo siguiente:

“Artículo 5: Derecho a la Integridad Personal:

1. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.
2. Nadie deber ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.
3. La pena no puede trascender de la persona del delincuente.
4. Los procesados deben estar separados de los condenados, salvo en circunstancias excepcionales, y serán sometidos a un tratamiento adecuado a su condición de personas no condenadas.

5. Cuando los menores puedan ser procesados, deben ser separados de los adultos y llevados ante tribunales especializados, con la mayor celeridad posible, para su tratamiento.
6. Las penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados.”

Como podemos observar las normas internacionales son bien claras con la importancia que toma este derecho sobre la vida de las personas, de hecho, estas normas son claras al establecer que todas las personas son sujeto de este derecho, como se expone en el artículo 2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos en donde se nos señala que toda persona tiene los derechos y libertades proclamados en la Declaración con solo el hecho de ser seres humanos.

El derecho a la integridad personal no se limita a solo este par de normas, en realidad cuenta con una amplia cobertura en variedad de normativas de corte internacional y ratificados por nuestro país, lo podemos encontrar en:

- a) Los artículos 7 y 10 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.
- b) En el principio 6 del Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión,
- c) En el principio 1 de los Principios Básicos para el tratamiento de los reclusos
- d) En el artículo 11 de la Convención Americana de los Derechos Humanos.
- e) Los artículos 2 y 3 de la Declaración de la Organización de las Naciones Unidas sobre la protección de Todas las Personas contra la Tortura y Otros tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes.

Su reconocimiento es bastante amplio dentro de la normativa internacional y con toda razón, ya que es un derecho que garantiza a la persona privada de libertad la debida protección y respeto de su integridad como ser humano. La responsabilidad de proteger este derecho recae sobre el Estado que en su posición de superioridad sobre la persona reclusa debe de procurar de la manera más eficiente el goce de este derecho por parte de las personas privadas de libertad que se encuentran en los centros penitenciarios ubicados dentro de su territorio.

b. Derecho a la salud de los privados de libertad.

Otros de los derechos fundamentales para la protección de las personas privadas de libertad es el derecho a salud, el cual tiene una especial vinculación con el derecho a la vida y el derecho a la integridad personal.

Históricamente es conocido las pésimas condiciones sanitarias en las que se encuentran las personas privadas de libertad en los centros penitenciarios, es por eso que nos parece fundamental los esfuerzos por parte de la comunidad internacional de buscar la regulación de las condiciones mínimas que se deben de contar para la protección del derecho a la salud. Es obligación por partes de las autoridades encargadas de los centros penitenciarios el garantizar y procurar que se cumplan estas normativas. A continuación, se va a analizar la normativa internacional que hace eco en la protección del derecho a la salud de las personas privadas de libertad.

En la Declaración Universal de los Derechos Humanos encontramos como se hace referencia al derecho a la salud como derecho derivado del derecho a la vida en el artículo 3 y a la vez también de forma directa en el artículo 25:

“Artículo 25.

1. Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar (...).”

En la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre se hace mención en el artículo 11:

“Artículo 11.

Toda persona tiene derecho a que su salud sea preservada por medidas sanitarias y sociales, relativas a la alimentación, el vestido, la vivienda y la asistencia médica, correspondientes al nivel que permitan los recursos públicos y los de la comunidad.”

Para cumplir con el objetivo de la protección del derecho a salud es necesario contar con centros penitenciarios los cuales se encuentren preparados para albergar a una cantidad determinada de seres humanos y que las condiciones con las que cuenten no sean un riesgo para la vida, integridad física, moral y ni para la salud. Sobre esta situación Costa Rica se le han presentado problemas graves ya que a la actualidad y desde hace varios años nos venimos enfrentando con una crisis de sobrepoblación y hacinamiento carcelario de las cuales se ha hecho poco o nada para cambiar esta problemática que acarrea nuestro sistema penitenciario.

Sobre este tema de las condiciones mínimas con las que debe contar un centro penitenciario y la forma de tratamiento de las personas privadas de libertad, se han creado las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, que fueron adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente,

celebrado en Ginebra en 1955 y aprobadas por el Congreso Económico y Social en sus resoluciones 663C (XXIV) de 31 de julio de 1957 y 2076 (LXII) de 13 de mayo de 1977, en ellas se tratan temas como los lugares destinados a los reclusos, sobre higiene personal, alimentación, ejercicios físicos y los servicios médicos, todos relacionados con lo que predica el derecho a la salud y la búsqueda del bienestar mínimo del ser humano:

“Locales destinados a los reclusos

(...)

10. Los locales destinados a los reclusos y especialmente a aquellos que se destinan al alojamiento de los reclusos durante la noche, deberán satisfacer las exigencias de la higiene, habida cuenta del clima, particularmente en lo que concierne al volumen de aire, superficie mínima, alumbrado, calefacción y ventilación.

11. En todo local donde los reclusos tengan que vivir o trabajar: a) las ventanas tendrán que ser suficientemente grandes para que el recluso pueda leer y trabajar con luz natural: y deberán estar dispuestas de manera que pueda entrar aire fresco, haya o no ventilación artificial; b) la luz artificial tendrá que ser suficiente para que el recluso pueda leer y trabajar sin perjuicio de su vista.

12. Las instalaciones sanitarias deberán ser adecuadas para que el recluso pueda satisfacer sus necesidades naturales en el momento oportuno, en forma aseada y decente.

13. Las instalaciones de baño y de ducha deberán ser adecuadas para que cada recluso pueda y sea requerido a tomar un baño o ducha a una temperatura adaptada al clima y

con la frecuencia que requiera la higiene general según la estación y la región geográfica, pero por lo menos una vez por semana en clima templado.

14. Todos los locales frecuentados regularmente por los reclusos deberán ser mantenidos en debido estado y limpios.

Higiene personal

15. Se exigirá de los reclusos aseo personal y a tal efecto dispondrán de agua y de los artículos de aseo indispensables para su salud y limpieza.

16. Se facilitará a los reclusos medios para el cuidado de cabello y de la barba, a fin de que se presenten de un modo correcto y conserven el respeto de sí mismos; los hombres deberán poder afeitarse con regularidad.

(...)

Alimentación

20. 1) Todo recluso recibirá de la administración, a las horas acostumbradas, una alimentación de buena calidad, bien preparada y servida, cuyo valor nutritivo sea suficiente para el mantenimiento de su salud y de sus fuerzas. 2) Todo recluso deberá tener la posibilidad de proveerse de agua potable cuando la necesite.

Ejercicios físicos

21. 1) El recluso que no se ocupe de un trabajo al aire libre deberá disponer, si el tiempo lo permite, de una hora al día por lo menos de ejercicio físico adecuado al aire libre. 2) Los reclusos jóvenes y otros cuya edad y condición física lo permitan,

recibirán durante el período reservado al ejercicio una educación física y recreativa. Para ello, se pondrá a su disposición el terreno, las instalaciones y el equipo necesario.

Servicios médicos

22. 1) Todo establecimiento penitenciario dispondrá por lo menos de los servicios de un médico calificado que deberá poseer algunos conocimientos psiquiátricos. Los servicios médicos deberán organizarse íntimamente vinculados con la administración general del servicio sanitario de la comunidad o de la nación. (...)

24. El médico deberá examinar a cada recluso tan pronto sea posible después de su ingreso y ulteriormente tan a menudo como sea necesario, en particular para determinar la existencia de una enfermedad física o mental, tomar en su caso las medidas necesarias; asegurar el aislamiento de los reclusos sospechosos de sufrir enfermedades infecciosas o contagiosas; señalar las deficiencias físicas y mentales que puedan constituir un obstáculo para la readaptación, y determinar la capacidad física de cada recluso para el trabajo.

25. 1) El médico estará de velar por la salud física y mental de los reclusos. Deberá visitar diariamente a todos los reclusos enfermos, a todos los que se quejan de estar enfermos y a todos aquellos sobre los cuales se llame su atención. 2) El médico presentará un informe al director cada vez que estime que la salud física o mental de un recluso haya sido o pueda ser afectada por la prolongación, por una modalidad cualquiera de la reclusión.

26. 1) El médico hará inspecciones regulares y asesorará al directo respecto a: a) la cantidad, calidad, preparación y distribución de los alimentos; b) la higiene y el aseo de los establecimientos y de los reclusos; c) las condiciones sanitarias, la calefacción, el alumbrado y la ventilación del establecimiento; d) la calidad y el aseo de las ropas y de la cama de los reclusos; e) La observancia de las reglas relativas a la educación física y deportiva cuando ésta sea organizada por un personal no especializado. 2) El director deberá tener en cuenta los informes y consejos del médico según se dispone en las reglas 25 (2) y 26, y, en caso de conformidad, tomar inmediatamente las medidas necesarias para que se sigan dichas recomendaciones. Cuando no esté conforme o la materia no sea de su competencia, transmitirá inmediatamente a la autoridad superior el informe médico y sus propias observaciones.”

Sobre estas condiciones mínimas con las que deben de contar los reclusos en los centros penitenciarios, estas se han creado con el afán de garantizar y proteger los derechos de los que esta población son beneficiarios, sin embargo, por las condiciones que presentan los centros penitenciarios y el desinterés de las autoridades del sistema penitenciario se puede observar una violación al cumplimiento de estas reglas. Además, parte de la problemática es la sobrepoblación carcelaria y el hacinamiento carcelario, que potencian la situación y complican el accionar de las autoridades provocando un efecto de bola de nieve que se lleva arrastrando desde hace varios años y sin resolución alguna.

c. Derecho a la integración familiar.

Una los pilares fundamentales del ser humano como tal es su capacidad de socializar y vivir generalmente en núcleos sociales íntimos por la mayoría de su vida, en el caso de los privados de libertad esta situación no es diferente, es por eso que existe un deber por parte del Estado de garantizar el fortalecimiento de las relaciones del privado de libertad con su núcleo familiar, ya que este núcleo es fundamental para darle apoyo y sostén mientras estos se encuentran cumpliendo su pena en un centro penitenciario.

Dentro de este núcleo familiar podemos encontrar la relación que pueden mantener con padres, hermanos, hijos, pareja y hasta amigos. El Estado debe de procurar que los privados de libertad cuenten con los espacios que les permita permanecer en contacto y comunicación con la familia, siempre y cuando respetando las limitaciones que todo centro penitenciario debe de cumplir, sobre la familia como elemento fundamental de todo persona y del deber de protección por parte del Estado la Constitución Política en su artículo 51 es clara al señalar que: “La familia, como elemento natural y fundamental de la sociedad, tiene derecho a la protección especial del Estado (...)”. La Constitución no hace distinción sobre la protección de la familia, es por eso que toda persona y todos los tipos de núcleos familiares que puedan haber son sujetos del goce de esta protección por parte del Estado.

El derecho a la integración familiar lo vemos plasmado en el Reglamento del Sistema Penitenciario Nacional, en el artículo 141 que establece lo siguiente:

“Artículo 141.- Derecho a la integración familiar y comunal. Toda persona privada de libertad tiene derecho a la interrelación con su familia, recursos sustitutos o de apoyo comunitario, sin más limitaciones que las estrictamente necesarias. (...)”

También lo encontramos plasmado en Los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de Personas de Libertad en las Américas, el cual es detallado en el principio XVIII:

“Las personas privadas de libertad tendrán derecho a recibir y enviar correspondencia, sujeto a aquellas limitaciones compatibles con el derecho internacional; y a mantener contacto personal y directo, mediante visitas periódicas, con sus familiares, representantes legales, y con otras personas, especialmente con sus padres, hijos e hijas, y con sus respectivas parejas. (...)”

El derecho a la integración familiar es parte de las bases que busca el fin de la pena de efectuar la completa reinserción del privado de libertad a la sociedad, es como tal que se demuestra en lo ya expuesto que es deber del Estado de procurar la protección de este derecho mientras los reclusos se encuentren en los centros penitenciarios. El Estado debe de buscar las formas para que los privados de libertad y sus familias puedan hacer goce del derecho, habilitando espacios seguros para que el recluso puede reunirse con su familia.

Sin embargo, la realidad dista de lo teórico, puesto como principal problema encontramos el hacinamiento carcelario y la sobrepoblación carcelaria como factores que afectan a este derecho al limitar los espacios que llegan a contar las familias para poderse reunir con el recluso, generando un ambiente inseguro y de estrés para ambos.

En el caso de la pandemia de covid-19 también afectó de sobremanera a las familias, ya que por medio de las restricciones impuestas por las autoridades para combatir la propagación del virus dentro de los centros penitenciarios se vieron limitados tanto las visitas íntimas como las visitas generales carcelarias, generando un menoscabo al derecho de la

integración familiar. En el caso del Estado es deber del mismo de buscar los recursos necesarios para la implementación de diferentes vías para no limitar por completo este derecho, parte de las alternativas es utilizar las tecnologías de información y comunicación para permitir de forma parcial el acceso del recluso a su núcleo familiar por medio de videollamadas, correspondencia y entre otros.

d. Derecho a un ambiente sano

El derecho a un ambiente sano viene numerado en el artículo 50 de la Constitución Política: “(...). Toda persona tiene derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado.”. Como todo ser humano los privados de libertad también cuentan con el goce de este derecho, esto se transfiere de que no solo las autoridades deben de velar por un ambiente seguro para los reclusos, sino que estos también deben de contar con un ambiente en donde se les garantice el respeto de su integridad física, dignidad y salud. Los centros penitenciarios deben de contar con los recursos necesarios y realizar las adaptaciones requeridas para el respeto de este derecho.

Estos son parte de los derechos con los que cuentan los privados de libertad durante su estancia en los centros penitenciarios, es deber de las autoridades el velar por que se les garanticen estos derechos de forma continua y sin violaciones totales o parciales de los mismos.

Sin embargo, es de conocimiento general que las condiciones de los centros penitenciarios de nuestro país no cumplen con muchos de los requisitos mínimos para poder garantizar el goce de estos derechos, encontramos varios factores que complican la situación

de las personas privadas de libertad, tales como el desinterés de las autoridades para mejorar las condiciones de los reclusos, el hacinamiento y la sobrepoblación carcelaria, una deficiente infraestructura penitenciaria para poder albergar a la cantidad de reclusos con los que cuenta el país, poco personal especializado para una atención efectiva y eficaz sobre los problemas que se presentan en el día a día en los centros penales.

Todos estos factores se prestan para que se invisibilicen la vulneración de los derechos y sirvan como excusa para realizar acciones contrarias a derecho en detrimento de los reclusos. Como contrapeso al poder con el que cuenta el Estado desde su posición, nuestra Constitución ha destinado varios instrumentos legales con carácter constitucional para que la población en general y las personas privadas de libertad puedan usar en el momento en el que se le estén violentando de alguna forma los derechos protegidos por nuestra legislación, dentro de estos instrumentos encontramos el recurso de amparo, el recurso de habeas corpus, la acción de inconstitucionalidad, consulta judicial, consulta legislativa y el conflicto de competencia.

C. Los mecanismos legales con los que cuentan los privados de libertad para la defensa y protección de sus derechos humanos.

La Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia tiene como objetivo el garantizar la dignidad, las libertades y los derechos fundamentales de las personas que se consagran dentro de la Constitución Política, así como en los instrumentos internacionales de los derechos humanos.

Dentro de sus funciones encontramos el conocer una serie de recursos, de los cuales para efectos de este trabajo nos referiremos al recurso de amparo y al recurso de habeas corpus.

a. Recurso de Amparo

El recurso de amparo lo encontramos definido en el artículo 29 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional:

“Artículo 29: El recurso de amparo garantiza los derechos y libertades fundamentales a que se refiere esta ley, salvo los protegidos por el de hábeas corpus. Procede el recurso contra toda disposición, acuerdo o resolución y, en general, contra toda acción, omisión o simple actuación material no fundada en un acto administrativo eficaz, de los servidores y órganos públicos, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de aquellos derechos.

El amparo procederá no sólo contra los actos arbitrarios, sino también contra las actuaciones u omisiones fundadas en normas erróneamente interpretadas o indebidamente aplicadas.”

Como se nos explica en el artículo este recurso protege derechos tales como: el derecho a la vida, a la salud, a un ambiente sano, a la educación, a la identidad, libertad de asociación, de expresión, de igualdad, al trabajo, a la integración familiar, entre otros.

Pero ¿quién puede interponer este recurso? Conforme lo indica el artículo 33 del cuerpo normativo este recurso lo puede interponer cualquier persona, una de las características

principales de este instrumento legal es que se puede presentar por cualquier medio de comunicación, de forma escrita y sin formalismos, tampoco debe ser autenticado por abogado.

Sobre la presentación del recurso ante la sala, este debe de presentarse mientras se esté violentado el derecho, no tiene que ser antes ni después, esto difiere cuando se trata de derechos patrimoniales, sobre esto el artículo 35 de la ley es claro:

“Artículo 35: El recurso de amparo podrá interponerse en cualquier tiempo mientras subsista la violación, amenaza, perturbación o restricción, y hasta dos meses después de que hayan cesado totalmente sus efectos directos respecto del perjudicado.

Sin embargo, cuando se trate de derechos puramente patrimoniales u otros cuya violación pueda ser válidamente consentida, el recurso deberá interponerse dentro de los dos meses siguientes a la fecha en que el perjudicado tuvo noticia fehaciente de la violación y estuvo en posibilidad legal de interponer el recurso.”

Al ser un recurso en donde parte de su naturaleza es la simpleza para la persona que desea presentarlo, este cuenta con una serie de requisitos que se deben de seguir para la presentación del mismo, estos requisitos vienen descritos en el artículo 38 de la ley:

“Artículo 38: El recurso de amparo se expresará, con la mayor claridad posible, el hecho o la omisión que lo motiva, el derecho que se considera violado o amenazado, el nombre del servidor público o del órgano autor de la amenaza o del agravio, y las pruebas de cargo.

No será indispensable citar la norma constitucional infringida, siempre que se determine claramente el derecho lesionado, salvo que se invoque un instrumento internacional.

El recurso no está sujeto a otras formalidades ni requerirá autenticación. Podrá plantearse por memorial, telegrama u otro medio de comunicación que se manifieste por escrito, para lo cual gozará de franquicia telegráfica.”

Por las características que presenta el recurso de amparo, su simpleza y la facilidad que ofrece para hacer valer los derechos de las personas, este es de gran utilidad para los privados de libertad que consideren algunos de sus derechos lesionados por parte de las autoridades, este recurso puede ser interpuesto por el mismo privado de libertad o por alguno de sus familiares que tengan conocimiento sobre la afectación a los derechos que este atravesando el recluso en ese momento.

Por las condiciones en la que se encuentran los privados de libertad el uso del recurso de amparo es una herramienta para visibilizar la violación a sus derechos, ya que dentro de los recursos que se presentan encontramos parte de los principales temas la falta de higiene, aseo, hacinamiento carcelario, mala alimentación, ausencia de servicios médicos, entre otros.

b. Recurso de hábeas corpus

La característica principal del recurso de hábeas corpus es el resguardar la libertad de tránsito, sin embargo, conforme al artículo 15 de la ley de jurisdicción constitucional también cumple otras funciones:

“Artículo 15: Procede el hábeas corpus para garantizar la libertad e integridad personales, contra los actos u omisiones que provengan de una autoridad de cualquier orden, incluso judicial, contra las amenazas a esa libertad y las perturbaciones o restricciones que respecto de ella establezcan indebidamente las autoridades, lo mismo que contra las restricciones ilegítimas del derecho de trasladarse de un lugar a otro de la República, y de libre permanencia, salida e ingreso en su territorio.”

Como podemos observar el recurso de hábeas corpus es un recurso pluri-funcional, ya que no solo protege en contra de privaciones o limitaciones ilegítimas de libertad personal, sino también contra la integridad de los administrados.

El recurso de hábeas corpus puede ser interpuesto por cualquier persona, como lo señala el artículo 18 de la ley de jurisdicción constitucional “Podrá interponer el recurso de hábeas corpus cualquier persona, en memorial, telegrama u otro medio de comunicación escrito, sin necesidad de autenticación...”. Como podemos apreciar este recurso al igual que el de amparo sobresale la simpleza del mismo, ya que permite al afectado poder realizar el recurso en cualquier medio de comunicación escrito y sin la necesidad de autenticación. Por la naturaleza del recurso y por la situación jurídica que presenta el afectado, se permite que cualquier persona a nombre de otra presente el recurso ante la Sala Constitucional.

Es importante destacar la celeridad y la sumariedad que ostenta este recurso ante la Sala Constitucional, características que son claras en el artículo 19 de la ley:

“La sustanciación del recurso se hará sin pérdida de tiempo, posponiendo cualquier asunto de distinta naturaleza que tuviere el tribunal. El magistrado instructor pedirá

informe a la autoridad que se indique como infractora, informe que deberá rendirse dentro del plazo que él determine y que no podrá exceder de tres días. Al mismo tiempo ordenará no ejecutar, respecto del ofendido, acto alguno que pudiere dar como resultado el incumplimiento de lo que en definitiva resuelva la Sala. De ignorarse la identidad de la autoridad, el recurso se tendrá por establecido contra el jerarca.”

Estas son de las características más importantes con las que cuenta el recurso, pues esto significa que el recurso deberá ser resuelto por la Sala Constitucional de la manera más breve posible, además que todas las resoluciones dictadas durante el procedimiento deberán ser acatadas por los servidores públicos de manera inmediata, como por ejemplo la inmediata puesta en libertad si se llegará a declarar con lugar, la orden de presentación del detenido ante el tribunal que conoce este recurso, entre otros.

Podemos definir que el recurso de hábeas corpus es una herramienta que su principal objetivo es el garantizar la libertad y la integridad de la persona, además de proteger la libertad de tránsito, libre permanencia, salida e ingreso del territorio nacional. Es un recurso informal, en el cual toda persona tiene legitimación procesal para plantearlo a favor propio o a favor de otra persona, es un recurso que cuenta con gran efectividad en contra de las detenciones ilegales y arbitrarias por parte de las autoridades públicas; la ley de jurisdicción constitucional en su artículo 15 permite que sea planteado en contra de resoluciones judiciales que ordenan el apremio corporal por deudas alimentarias o la prisión preventiva.

Tanto el recurso de amparo como el recurso de hábeas corpus tienen como grandes similitudes la informalidad, su simpleza, la celeridad y sumariedad de su trámite; y que son

de acción popular lo que significa que cualquier persona puede interponer el recurso a favor propio o a favor de otra persona.

En esas características radica la importancia que ostentan estas herramientas jurídicas en relación con las personas privadas de libertad, ya que estas les permiten un fácil acceso a la justicia cuando en forma parcial o total sus derechos fundamentales se ven violentados por acciones ilegales o arbitrarias por parte de las autoridades. Para nadie es un secreto la situación de vulnerabilidad en la que viven los reclusos en los centros penitenciarios, por factores relacionados con la pobre infraestructura penitenciaria, las malas condiciones de salud y de atención médica; y sobre todo el hacinamiento y la sobrepoblación carcelaria, todos estos factores convierten en blanco fácil a los privados de libertad para que de una forma unilateral y contrario a derecho se les violenten sus derechos. Los recursos funcionan como un contra peso a estas decisiones arbitrarias en contra de sus derechos y permiten exteriorizar lo que esta sucediendo de forma particular o conjunta en los centros penitenciarios.

Estas herramientas les ha permitido a los privados de libertad durante la pandemia externar y visibilizar a las autoridades cuando de una forma u otra sienten que sus derechos están siendo violentados por decisiones relacionadas con la contingencia del virus en los centros penitenciarios.

Con la expansión de la pandemia de Covid-19 en el continente americano se encendieron las alarmas en todos los países de la región, los países han tomado variedad de medidas sanitarias para contener la expansión del virus en sus territorios, algunos con medidas más restrictivas que otros, dentro de la variedad de medidas restrictivas tomadas por los Estados encontramos las que están enfocadas específicamente en el sistema penitenciario,

sistemas que desde antes de la pandemia cuentan con una frágil situación debido al desinterés de las autoridades de buscar solucionar problemas que se vienen acarreado desde varios años atrás hasta la fecha; sobre esta situación Costa Rica no es la excepción, ya que nuestro sistema penitenciario al igual que la mayoría de países latinoamericanos sufre de diferentes males de los cuales se ha hecho poco o nada para poder darle solución y la llegada del virus a nuestro territorio logró acrecentar estos problemas y generar un estrés sobre los centros penitenciarios y su población.

El principal objetivo de la medidas sanitarias en los centros penitenciarios de nuestro país fue el aislamiento de los privados de libertad con la sociedad externa, de esta manera se buscó evitar que exista una propagación masiva del virus dentro de la población carcelaria, para evitar esa propagación se establecieron medidas que limitan varios de los derechos de los privados de libertad, como por ejemplo se suspendieron las visitas íntimas, las visitas carcelarias generales, se restringieron zonas de ocio dentro de los centros penitenciarios para utilizarlas como zonas de aislamiento para casos positivos o casos sospechosos de covid-19. Si bien muchas de estas medidas cumplieron con el fin por las que se implementaron, también llegaron a vulnerar los derechos fundamentales de los privados de libertad.

En la siguiente sección nos encargaremos de realizar un análisis práctico sobre las decisiones tomadas por las autoridades en relación con el establecimiento de medidas sanitarias durante la pandemia del covid-19, cuales derechos de los privados de libertad se vieron afectados por estas medidas, que decisiones se tomaron, cuales de estas decisiones se cumplieron y cuales no se cumplieron por parte del Ministerio de Justicia y Paz, la Defensa

Pública; además se analizará cuál fue la posición del Juzgado de Ejecución de la Pena y de la Sala Constitucional en relación a estas medidas.

Capítulo III: El Desinterés e irrespeto por parte de las autoridades sobre los derechos fundamentales de los privados de libertad durante la pandemia de Covid-19

Con las deficiencias que acarrea nuestro sistema penitenciario desde hace ya varios años, no es de sorprender que la Pandemia de Covid-19 vino a generar un estrés mayor sobre el ya agotado sistema penal, nuestro país no había sufrido un acontecimiento tan grande a nivel del sector salud como el que se ha vivido durante la pandemia. El sistema penitenciario no se encontraba preparado para poder hacerle frente a una situación de tal magnitud y no se contaban con los mecanismos necesarios para contrarrestar la propagación del virus dentro de los centros penales del país.

A. El brote de parotiditis (paperas) como antecedente de la emergencia que se avecinaba

Las autoridades conforme ha avanzado la propagación del virus y el contagio, han ido tomando medidas para hacerle frente al virus, sin embargo, existe un antecedente sobre un brote de parotiditis (paperas) que afectó a nuestros centros penales en el segundo semestre del año 2019, sobre este brote las autoridades penitenciarias en conjunto al Ministerio de Salud tomaron medidas restrictivas para evitar un mayor contagio de la enfermedad dentro de los centros penales.

Según los datos brindados por el Ministerio de Salud para octubre del año 2019 se contabilizaron 496 casos positivos de paperas en los centros penales repartidos a lo largo del país, de los cuales 403 eran privados de libertad y 93 funcionarios.

Parte de las medidas tomadas fueron la suspensión de las visitas en cinco Centros de Atención Integral dentro de los cuales se encontraban: el CAI Dr. Gerardo Rodríguez Echeverría en Alajuela, CAI Jorge Arturo Montero Castro en Alajuela, CAI Carlos Luis Fallas en Pococí, CAI Antonio Bastida de Paz en Pérez Zeledón y el CAI Marcus Garvey en Limón. También se tomaron otras medidas preventivas, tales como el aislamiento de los enfermos y sus contactos, desinfección de superficies y el seguimiento a los esquemas de vacunación de los privados de libertad y del personal penitenciario.

Como podemos observar parte de las acciones tomadas por las autoridades fue la de restringir ciertos derechos a los privados de libertad para poder controlar y evitar que se expandiera el brote de paperas sobre la población penitenciaria no contagiada, esto generó molestia entre los mismos privados de libertad y sus familiares que no podían visitarles. Esto ocasionó que se interpusieran diversos recursos de amparo con la intención de demostrar que sus derechos fundamentales estaban siendo irrespetados.

Como en el siguiente recurso de amparo bajo el número de resolución 18699 -2019 del 01 de octubre del 2019:

“I.- OBJETO DEL RECURSO. La parte recurrente indica que se encuentra privada de libertad en el CAI recurrido. Señala que el 12 de setiembre de 2019 se dictó una “medida preventiva”, debido a un supuesto brote de paperas en algunos centros

penitenciarios. Sostiene que en el centro penal en el que se ubica solo se ha detectado un caso, es decir, no existe un brote; además, los ámbitos están separados entre sí. Reclama que por tal medida se prohibieron las visitas generales, íntimas y especiales, así como todas las citas médicas. Estima que la situación descrita lesiona sus derechos fundamentales. II.-HECHOS PROBADOS. De importancia para la decisión de este asunto, se estiman como debidamente demostrados los siguientes hechos, sea porque así han sido acreditados o bien porque la autoridad recurrida haya omitido referirse a ellos, según lo prevenido en el auto inicial: a) (...) d) Al 12 de setiembre de 2019 se han detectado 103 casos de parotiditis en los centros penales; a saber, 40 en el C.A.I. Gerardo Rodríguez Echeverría, de los cuales 9 están en aislamiento; un caso aislado el 11 de setiembre de 2019 en el ámbito C, módulo C-1, en el C.A.I Jorge Arturo Montero Castro; 44 casos en el C.A.I Carlos Luis Fallas, de los cuales 18 están en aislamiento; 15 casos en el C.A.I. Antonio Bastida, donde 5 está en aislamiento; y 3 casos en el C.A.I. Marcus Garvey- Limón, que están en aislamiento (ver informe rendido). e) El 12 de setiembre de 2019, el Ministerio de Salud dictó la orden sanitaria MS-DRRSCN-DARSAZ-OS-0422-2019 ante un brote de parotiditis, mediante la cual dispuso de forma inmediata: “1. Suspender la visita conyugal, familiar u otras personas a los privados de libertad del Centro de Atención Institucional Jorge Arturo Montero Castro. 2. Suspender los traslados de privados de libertad entre ámbito y entre cárceles desde hoy hasta el 25 de setiembre del 2019. 3. Aislar a los privados de libertad infectados o sospechosos por PAROTIDITIS” (ver informe rendido y prueba aportada). (...) h) El 20 de setiembre de 2019, el Ministerio de Salud emitió una nueva

orden sanitaria (MS-DRRSCN-DARSA2-OS-0433-2019), mediante la cual dejó sin efecto la orden anterior y dispuso: “1. Suspender las visitas conyugales, familiares, labores educativas u otras actividades especiales para los privados de libertad. 2. Suspender los traslados de privados de libertad entre ámbitos y entre cárceles desde hoy y hasta el 25 de setiembre de 2019. 3. Asistir a los privados de libertad infectados sospechosos por PAROTIDITIS” (ver informe rendido y prueba aportada). i) En el centro penitenciario recurrido, las citas y salidas médicas se continúan efectuando, previa coordinación con la Jefatura de Seguridad (ver informe rendido). (...)

IV.- SOBRE EL CASO CONCRETO. Del informe rendido bajo la solemnidad de juramento así como de la prueba aportada se tiene por demostrado que, recientemente, los tutelados [Nombre 001], [Nombre 005], [Nombre 002], [Nombre 004] y [Nombre 006] se encuentran privados de libertad en el centro penitenciario recurrido, ubicados provisionalmente en el módulo de ingreso en el Puesto Dos. Por otro lado, el promovente Kendi de la Traba Ramírez está ubicado en las celdas de tránsito del Módulo de Ingreso del centro accionado debido a problemas de convivencia en los demás centros. Asimismo, al 12 de setiembre de 2019 se han detectado 103 casos de pariotiditis en los centros penales; a saber, 40 en el C.A.I. Gerardo Rodríguez Echeverría, de los cuales 9 están en aislamiento; un caso aislado el 11 de setiembre de 2019 en el ámbito C, módulo C-1, en el C.A.I Jorge Arturo Montero Castro; 44 casos en el C.A.I Carlos Luis Fallas, de los cuales 18 están en aislamiento; 15 casos en el C.A.I. Antonio Bastida, donde 5 está en aislamiento; y 3 casos en el C.A.I. Marcus Garvey- Limón, que están en aislamiento. Precisamente, el 12 de setiembre de 2019,

el Ministerio de Salud dictó la orden sanitaria MS-DRRSCN-DARSAZ-OS-0422-2019 dado el brote de parotiditis, mediante la cual dispuso de forma inmediata: “ 1. Suspender la visita conyugal, familiar u otras personas a los privados de libertad del Centro de Atención Institucional Jorge Arturo Montero Castro. 2. Suspender los traslados de privados de libertad entre ámbito y entre cárceles desde hoy hasta el 25 de setiembre del 2019. 3. Aislar a los privados de libertad infectados o sospechosos por PAROTIDITIS”. Luego, el 20 de setiembre de 2019, el Ministerio de Salud emitió una nueva orden sanitaria (MS-DRRSCN-DARSA2-OS-0433-2019), mediante la cual dejó sin efecto la anterior y dispuso: “1. Suspender las visitas conyugales, familiares, labores educativas u otras actividades especiales para los privados de libertad. 2. Suspender los traslados de privados de libertad entre ámbitos y entre cárceles desde hoy y hasta el 25 de setiembre de 2019. 3. Asistir a los privados de libertad infectados sospechosos por PAROTIDITIS” . En este sentido, la parte recurrente acusa de forma abstracta su disconformidad con la orden sanitaria dictada y reclama que se suspendieron las visitas así como las citas médicas. En relación con la suspensión de las visitas, obsérvese que se trata de una medida provisional ejecutada en cumplimiento de las órdenes aludidas, respecto de la cual no le corresponde a esta Sala fungir como una instancia de legalidad y, con base en ello, valorar los criterios técnicos utilizados por el Ministerio de Salud para así determinar la procedencia o no de estas órdenes. Nótese que de lo anterior no se evidencia, al menos en forma directa, alguna lesión al contenido constitucional de algún derecho fundamental. (...) En mérito de lo anterior, la Sala descarta alguna lesión a los derechos fundamentales de la parte

promovente. Ergo, se declara sin lugar el recurso.” Sala Constitucional (2019). Resolución N° 18699-2019 de las 09:50 horas del 01 de octubre.

Aunque el recurso se declaró sin lugar, podemos observar las medidas tomadas por parte de las autoridades tales como la suspensión de la visita íntima, general y especial, la suspensión de los traslados de los privados de libertad entre centros penitenciarios y el aislamiento de los privados de libertad contagiados y los casos sospechosos de la enfermedad. Esto nos permite visualizar como el brote de paperas funge como un antecedente y como guía para las autoridades de salud y penitenciarias para actuar en futuros brotes de una enfermedad en los centros penales. Como el salvaguardar el derecho de la salud se interpone sobre otros derechos de menor rango de los privados de libertad, la limitación o restricción provisional de varios derechos de los privados de libertad es necesaria para proteger un derecho fundamental como lo es el derecho de la salud.

También la Sala Constitucional nos deja claro su posición sobre este tipo medidas y esclarece que no les corresponde a ellos fungir como instancia de legalidad, sino que por criterios técnicos es al Ministerio de Salud y a la administración penitenciaria el resolver sobre estas situaciones que se dan en los centros penitenciarios. Cabe recalcar que esta posición de no fungir como instancia de legalidad la Sala la mantiene durante todo el tiempo de la pandemia de Covid-19.

Al existir un antecedente de un brote de una enfermedad en los centros penitenciarios, las instituciones competentes como lo es el Ministerio de Justicia y Paz y el Ministerio de Salud, tomaron esa situación como experiencia para forjar el camino sobre el tratamiento que

se le debe de dar al Covid-19 y se emitieron los Lineamientos para el manejo de Covid-19 y la función de cada una de las instituciones.

B. Acciones tomadas por las autoridades competentes para el Manejo de Covid-19

El sistema penitenciario costarricense cuya administración corresponde al Ministerio de Justicia y Paz, tiene a su cargo la ejecución de las medidas privativas de libertad, bajo el principio de inserción social. Con el propósito de procurar el apego a tal principio las autoridades deben de tomar las medidas para asegurar, entre otros derechos humanos la salud de las personas que conviven en el ambiente penitenciario.

El objetivo principal del Ministerio de Justicia y Paz es la de determinar la eficacia del sistema penitenciario costarricense para la prestación del servicio de seguridad ciudadana en condiciones que garanticen el derecho a la salud de la población privada de libertad y del personal de la policía penitenciaria.

Es relevante para fortalecer el funcionamiento del sistema penitenciario, que se dé una correcta y clara prestación de un servicio médico oportuno y el aseguramiento de un ambiente digno tanto para la población privada de libertad como para el personal de la policía penitenciaria.

Como parte de los lineamientos girados hacia las autoridades competentes por parte de los organismos internacionales se determinó el manejo de Covid-19 que debía realizarse similar a un brote mundial de H1N1, sin embargo, las autoridades locales competentes minimizaron el impacto realizando una comparación como un brote general de paperas, lo que al no reflejarse como lo esperado y ser un virus altamente contagioso provocó una alerta

nacional donde el Ministerio de Justicia y Paz, Ministerio de Salud y los centros penales no se prepararon con todas las medidas necesarias para evitar una propagación y una prevención.

Luego de que se estructura y conforma un equipo de evaluación se determina que nuestro sistema penitenciario se encuentra altamente deteriorado y no reúne ni las condiciones básicas ni mínimas para poder hacerle frente a la magnitud reflejada en otros países. El sistema de salud no alcanza ni para pensar que se den de forma consistente los servicios más básicos que la Caja Costarricense del Seguro Social debe ofrecer a los privados de libertad como ente responsable de la atención, con particularidades que no se pueden ajustar al modelo actual deteriorado del sistema penitenciario.

Cuando se presenta una enfermedad o un brote en un centro penitenciario la medida que dictada por el Ministerio de Justicia y Paz es que el centro penitenciario debe generar un cierre inmediato de aislamiento e implementación de una medida sanitaria, con mucha más razón cuando la enfermedad es viral y sumamente contagiosa. En la directriz 1.2 del 2020 se hablan de temas totalmente relacionados con el covid-19 y como deben manejarse las medidas específicas de aislamiento en los centros penitenciarios, a tal punto como medida drástica que no se permite el traslado de privados de libertad entre centros penales.

Los juzgados de ejecución de la pena establecieron como medidas alternas para el control y la reducción que se hiciera un análisis no solo a la población en riesgo como lo dictó en comunicado de prensa la Corte Interamericana de los Derechos Humanos, sino adicionalmente se analizó enfermedades autoinmunes y enfermedades crónicas que presentaban los privados de libertad. El objetivo principal era generar la

desinstitucionalización de aquellos privados de libertad que cumpliera con algunas de estas características.

Los juzgados de ejecución de la pena en Costa Rica cuando se dictan medidas correctivas, o directrices o modificaciones a los lineamientos, entran en un conflicto por que se les tiene prohibido esta práctica ya que no existe un órgano colegiado de ejecución de la pena sino más bien son juzgados unipersonales que tienen una dependencia judicial por cada circuito, siendo esta que para regir, dictar o controlar elabora sus propias directrices.

Lo que se ha hecho al menos en los juzgados de ejecución de la pena, es que todos estos se reúnen para establecer directrices, donde lo que se busca es el bien, la protección a los derechos y lo más favorable para los privados de libertad.

Se emitió la directriz del Ministerio de Justicia y Paz número 2-2020, el objetivo principal de esta directriz fue generar una nueva reforma a los lineamientos que se venían trabajando, donde se le da una importancia a la revisión de los casos (patologías, riesgos, sentencia, reincorporación, enfermedad) y dándole relevancia a casos críticos, al estado descompensatorio de la enfermedad.

Se inicia con un tamizaje de casos donde lo que se pretende es analizar si existe o no la posibilidad de desinstitucionalizar a la mayor cantidad de privados de libertad. El resultado fue que muchos enfermos luego de aplicar este tamizaje no cumplían con los requisitos para optar para la desinstitucionalización ya que no contaban con los recursos afuera y cuando se les aplica también una revisión médica, esta pericia da como resultado que no era posible, ya

que determinarlo que casos si o que casos no puntualmente, se convirtió algo complicado tendiendo a lo imposible.

Muchos de estos casos que no fueron aprobados revotaron en los juzgados de ejecución de la pena como incidentes de queja. Para un mejor manejo se estableció dos formas para generar una opinión, la primera dada por el instituto de Criminología el cual era el ente que tenía que elaborar valoraciones que tuvieran un criterio médico, técnico y tomando en cuenta valoraciones sobre el perfil criminológico, segunda opinión se incluye a los médicos forenses ya que se presenta una necesidad con una pericia e profesionalización diferente que permita valorar los factores determinantes que generan la desinstitucionalización.

Una vez que comienzan a salir los resultados, se tiene como resultado que entre un 65% a un 70% de todos los privados de libertad que fueron valorizados deben permanecer en los centros penales ya que no aplicaban sus condiciones para poder optar por esta desinstitucionalización y lo único que se recomienda es reforzar los cuidados correspondientes en limpieza, higiene y lugares de convivencia.

Dentro de las medidas tomadas para cumplir con estos cuidados se dan las siguientes directrices:

- a) Reducción del ingreso de personas al centro penal que tienen que brindar atención a los privados de libertad, entre los cuales están: administradores, policía penitenciaria, especialistas en alguna rama de la salud y los que brindan una atención específica como educación, atención psicológica o cualquiera otra que tenga relación con el privado de libertad.

- b) Se suspenden las visitas de familiares y se limita el ingreso de comidas y alimentos llamados encomiendas. Se suspende la visita íntima.
- c) Si se determina un brote, se realizan procesos de aislamiento ya sea de zonas, módulos o pabellones; y en estas áreas y las demás se refuerzan las medidas de higiene y de limpieza.
- d) Se suspenden por completo los traslados entre centros penitenciarios de los privados de libertad.
- e) Cuando se da un ingreso de un privado de libertad a un centro penitenciario se establecen los procesos de aislamiento y en caso de salidas no había tantas restricciones. En este proceso de tránsito de las personas de otros centros penales y el caso de aislamiento de las personas, se tomaron muchas medidas preventivas antes de ubicarlos en los pabellones. Por limitaciones de espacio los cuales eran totalmente desnaturalizados generó una violación a los derechos fundamentales, ya que estos espacios desnaturalizados fueron los gimnasios, zonas verdes, comedores, aulas, canchas y cualquier espacio donde se generaba esparcimiento. En aquellos casos que fueron declarados con lugar los juzgados de ejecución de la pena le solicitan al instituto de criminología que realice un análisis basado en la contención interna y la salud, donde en todo momento se deben verificar los riesgos de la persona y verificar si ya cuenta con recursos de egreso. Aunque tenga estos si el perfil criminológico no es favorable no se va a proceder, aunque en aras de la salud el egreso al domicilio sea una mejor opción, pero si no se cumple no se procede.

Para este análisis se toman en cuenta cuatro tópicos:

- a) El hacinamiento carcelario.
- b) En la parte incidental, todo lo que tiene que ver con la relación entre el privado de libertad y sus familiares.
- c) Revisión por parte del Instituto de criminología, donde se enfocan la parte médica y el perfil criminológico.
- d) Visita íntima, la cual fue activada en mayo en 2022 y se irá aplicando de forma paulatina. Lamentablemente se dio un mal uso de estos espacios, ya que en estas zonas fueron ubicados privados de libertad con diferentes tipos de perfiles, entre los cuales podemos comentar conducta violenta, adictos, indiciados, muy carecidos, desestabilizados, personas con problemas mentales o con perfil psicológico alterado, los cuales generaron que estas zonas fueran destruidas.

Se le da un proceso de prioridad a la atención virtual cuyo objetivo principal es agilizar la atención y poder atender todos aquellos incidentes que hayan sido puestos por los familiares, sin embargo, por una limitación y poca cantidad de equipos disponibles lo que se obtiene como resultado mucho retraso en la atención profesional y un impacto negativo en la desinstitucionalidad ya que al tener una atención profesional deficiente en las valoraciones no se llevaron a cabo.

El acceso a esta información y a toda la población carcelaria, genera que crezcan los incidentes de queja, por la gran cantidad de incidentes por más que se le diera seguimiento y se estableciera un orden de nivel de prioridad, no se cumplió con lo establecido.

Los juzgados de ejecución de la pena les establecen como una medida de cumplimiento obligatorio, confeccionar política de listados de casos donde se enfocan en la priorización del mismo donde se toma en cuenta enfermedad, edad, situación de salud y proximidad de cumplimiento. Esto es lo que genera es que no hubo tiempo para establecer una mejor planificación y lo que se ve es una acción reactiva y política en el manejo, desde el punto de vista de una evaluación cuantitativa se determina que hay un atraso de 1.6 años y lo que se determina es lo siguiente: establecer un objetivo donde el plan de atención del 2020-2021 donde se iban a analizar valoraciones por parte de una atención profesional deben cumplirse generando o estableciendo grupos interdisciplinarios (modalidad de atención grupal) donde se establecen análisis de conducta y un estudio de los perfiles criminológicos de los privados de libertad : atención de violencia intrafamiliar, violencia sexual, droga dependencia, atención de detención profesional.

Se solicita por parte de los juzgados de ejecución de la pena que como mínimo el centro penal o penitenciario deben informar sobre los familiares sobre el establecimiento sobre en que fechas y que lugar se determina la atención.

En los temas médicos se hizo un reforzamiento hasta julio 2022 para que la atención sea más expedita y arroje resultados que ayuden a tomar una mejor decisión sobre el manejo, requerimientos o enfoque que se deben dar a los privados de libertad.

Se solicita y establece requerimientos presupuestarios de infraestructura y de personal que se requiere para no solo brindar la atención de la salud y a los riesgos de la persona.

Dentro de todo el contexto generado en el sistema penitenciario por la pandemia de Covid-19, encontramos cuatro grandes factores que complicaron el ambiente para las autoridades penitenciarias y la población carcelaria, estos factores son los siguientes: el hacinamiento carcelario, la mala estructura de los centros penitenciarios, la mala atención médica recibida por los privados de libertad y una dieta alimentaria deficiente.

C. Los factores de riesgo que agravaron la situación penitenciaria durante la pandemia de Covid-19.

Si bien el sistema penitenciario desde antes que la pandemia de Covid-19 golpeará al país ya contaba con graves deficiencias, los siguientes factores generaron una mayor tensión sobre el sistema por la peculiaridad de sus características y la forma en que se manejaron durante la pandemia. A continuación, se detallará los factores que agravaron la situación penitenciaria y violentaron el derecho a la salud y otros derechos fundamentales durante el período de pandemia.

a. El hacinamiento carcelario.

Uno de los cuatro principales factores agravantes que pesan sobre el sistema penitenciario en que lo que se refiere a la pandemia de Covid-19 es el hacinamiento carcelario que se vive en los centros penales del país, es un mal que no es nuevo ni desconocido para nuestro sistema penitenciario, ya que aqueja a los centros penales desde hace mucho tiempo y se ha vuelto uno de los principales y más difíciles retos para la administración penitenciaria el tratar de solventarlo. El hacinamiento carcelario en Costa Rica lastimosamente se ha vuelto parte de lo común y su existencia genera que se violenten derechos fundamentales como lo es

el derecho a la salud, que sea difícil poder mantener la calidad de vida y las condiciones mínimas de dignidad humana para los privados de libertad, además, se contrapone con el principio del fin rehabilitador de la pena de prisión.

Sobre el hacinamiento carcelario ya la Sala Constitucional en reiteradas ocasiones se ha referido al tema, en la resolución número 010511-2018 de las nueve horas veinte minutos del 29 de junio de 2018, dispone lo siguiente:

“IV.- SOBRE LA SOBREPoblACIÓN PENITENCIARIA Y EL HACINAMIENTO CRÍTICO: En reiterada jurisprudencia, este Tribunal Constitucional ha recurrido al término de hacinamiento crítico para analizar las eventuales violaciones a los derechos fundamentales de los privados de libertad, por las denuncias de sobrepoblación penitenciaria. Es decir, se recurre a este criterio objetivo para determinar si se está en una situación extrema que amerite la intervención de este Tribunal para resguardar los derechos fundamentales de las personas privadas de libertad. Para ello, se han desarrollado las condiciones que se consideran mínimas o humanas para poder proteger la integridad física y psicológica de las personas privadas de libertad, pues los derechos de los reclusos se consideran como derechos constitucionalmente protegidos. En general, la comprobación de la existencia de condiciones inhumanas en los establecimientos penitenciarios, cualesquiera que sean las causas, es una señal inequívoca de violación de los derechos humanos de los internos, que el Estado, encargado de sus custodias, está obligado a enmendar. En este sentido, para determinar si un centro penitenciario sufre un hacinamiento crítico, se ha recurrido a los parámetros fijados por las Reglas Mínimas

de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos y a las recomendaciones del Comité Europeo para los Problemas Criminales, de las cuales se extrae que existe un hacinamiento crítico cuando hay densidad superior o igual a 120 detenidos por 100 lugares realmente disponibles; de manera que existe un hacinamiento crítico cuando la población penitenciaria supere en un 120% la capacidad locativa o la infraestructura del respectivo centro penitenciario (en este sentido ver resoluciones número 2012-11765 de las 11:30 del 24 de agosto de 2012-74842000 de las 9:21 hrs. de 25 de agosto del 2000). Con fundamento en los criterios expuestos, en el caso concreto, se comprueba la existencia de un hacinamiento crítico que vulnera los derechos fundamentales de los privados de libertad. Vemos que el Centro de Atención Institucional Gerardo Rodríguez Chavarría tiene una capacidad real de 958 personas, y actualmente la población es de 1433 privados de libertad, por lo que existe una sobrepoblación de 475 personas. De manera que la capacidad locativa supera el máximo permitido, sea el 120% de la capacidad locativa- cifra que supera holgadamente el máximo permitido por las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos y a las recomendaciones del Comité Europeo para los Problemas Criminales (la capacidad real es de 958 personas, para que no exista hacinamiento crítico no debe sobrepasar el 20%, en este caso 190 privados de libertad; de ahí que, la población de privados de libertad no podría sobrepasar a 1148 personas). Por lo anterior, la Sala verifica que las personas privadas del Centro de Atención Institucional Gerardo Rodríguez Chavarría se encuentran en condiciones de hacinamiento crítico.”

Como se observa en la resolución de la Sala Constitucional se deja claro que el hacinamiento carcelario es un problema que arrastra nuestro sistema penitenciario desde antes de la pandemia y que dentro de los parámetros establecidos por las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos para que se considere que existe un hacinamiento carcelario crítico debe de haber un porcentaje igual o mayor al 120% de la población penitenciaria.

El tema del hacinamiento carcelario es bastante común en los recursos de amparo que se ponen en conocimiento de la Sala Constitucional, por su complejidad en el tratamiento de los privados de libertad, aunado a una deficiente infraestructura carcelaria y la falta de presupuesto para hacerle frente al problema se dan situaciones como la siguiente en donde el recurrente interpone un recurso de amparo contra el Ministerio de Justicia y Paz alegando que ya con anterioridad el Tribunal Constitucional por medio de la sentencia N° 2020-007834 del 01 de septiembre del 2020, ordenó eliminar el hacinamiento crítico el CAI Gerardo Rodríguez hasta llegar a la capacidad real en un plazo de 6 meses, sin embargo, la orden dictada a la fecha del recurso 09 de abril del 2021 no había sido cumplido.

En la resolución 07044-2021 del 09 de abril de 2021 de las 09 horas 15 minutos la Sala hace énfasis sobre la situación del hacinamiento carcelario que se enfrenta el sistema penitenciario del país y como es un mal que afecta a varios centros penales, según se expresa lo siguiente:

“III.- EN CUANTO AL HACINAMIENTO EN EL QUE SE ENCUENTRAN LOS PRIVADOS DE LIBERTAD EN EL CENTRO PENAL RECURRIDO. En el sub lite, el recurrente alega, que mediante la Sentencia N° 2020-007834 del 1° de setiembre de

2020, dictada por esta Sala Constitucional, se ordenó a la Ministra de Justicia y Paz, eliminar el hacinamiento crítico en el que encuentra el CAI recurrido, hasta llegar a su capacidad real, en un plazo de seis meses.

Sobre el particular, esta Sala, en reiteradas oportunidades, ha analizado la situación del hacinamiento crítico en los centros penitenciarios, y mediante Sentencia N° 2021-001144 de las 09:15 horas del 20 de enero de 2021, declaró con lugar un recurso planteado por el amparado, por esta misma situación en el CAI recurrido, ordenando a las autoridades competentes adoptar las medidas necesarias para que se eliminara el hacinamiento crítico que aquejaba a los privados de libertad que se encontraban en dicho centro penal. En aquella oportunidad se resolvió lo siguiente:

"(...) El recurrente indica que en el centro penal recurrido se sufre de un problema de hacinamiento. Sobre este aspecto en particular, esta Sala estima que dicho agravio debe ser acogido, ya que en autos se logró demostrar que efectivamente, dicho centro penal sufre, en este momento, del referido problema de hacinamiento alegado por el recurrente. Nótese que, al respecto, las autoridades penitenciarias recurridas reconocen expresamente que dicha problemática existe, por lo que, a corto plazo se estarán habilitando mil doscientos cuarenta y ocho espacios en el proyecto denominado Terrazas, ubicado en el CAI Jorge Arturo Montero Castro. A propósito de lo indicado, resulta menester señalar que esta Sala Constitucional recientemente, mediante la Sentencia N° 2020-16522 de las 09:20 horas del 1° de setiembre de 2020, se pronunció sobre el hacinamiento crítico que existe a nivel general en el Centro de Atención Institucional Dr. Gerardo Rodríguez Echeverría; oportunidad en la cual indicó

expresamente lo siguiente: "(...) III.- EN CUANTO AL HACINAMIENTO EN EL QUE SE ENCUENTRAN LOS PRIVADOS DE LIBERTAD EN EL CENTRO PENAL ACCIONADO. En el sub lite, el recurrente alega, que mediante sentencia N° 2020007834, esta Sala ordenó a la Ministra de Justicia y Paz eliminar el hacinamiento crítico en el Centro de Atención Institucional Gerardo Rodríguez Chavarría hasta llegar a su capacidad real, y no se ha cumplido. Sobre el particular, esta Sala, en reiteradas oportunidades, ha analizado la situación del hacinamiento crítico en los centros penitenciarios, y mediante Sentencia N° 2014-011379 de las 10:05 horas de 11 de julio de 2014, declaró con lugar un recurso planteado por esta misma situación en el “CAI La Reforma” se eliminará el hacinamiento crítico que aquejaba a los privados de libertad que se encontraban en dicho centro penal. En aquella oportunidad se indicó lo siguiente: "(...) La posición de este Tribunal ha sido la de amparar a los privados de libertad que se encuentran reclusos en condiciones de hacinamiento crítico, ya que esta situación no solo violenta su dignidad humana, sino que aparece también, en la mayoría de los casos, un quebranto a otros derechos fundamentales; en especial, el derecho a la salud y a la integridad física. En este sentido, para determinar si un centro penitenciario sufre un hacinamiento crítico, se ha recurrido a los parámetros fijados por las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos y a las recomendaciones del Comité Europeo para los Problemas Criminales, de las cuales se extrae que existe un hacinamiento crítico cuando hay densidad superior o igual a 120 detenidos por 100 lugares realmente disponibles. En el presente asunto, los recurrentes acusan que el área mediana abierta del Centro de

Atención Institucional La Reforma, donde se encuentran reclusos, presenta problemas de hacinamiento grave. Lo anterior se constata a partir del informe dado por los propios recurridos, quienes afirman que en dicho lugar se ubican 800 privados de libertad, pese a que su capacidad máxima es de 400. Tomando en cuenta lo dicho líneas atrás, la Sala constata la alegada vulneración a los derechos de los tutelados, y los demás privados de libertad que se ubican en el ámbito de convivencia C del citado centro penal, pues éstos se encuentran reclusos en un sitio que sobrepasa en un 50% su capacidad proyectada, cifra que supera en mucho el máximo permitido por las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos y a las recomendaciones del Comité Europeo para los Problemas Criminales. En virtud de lo anterior, el recurso debe ser acogido con las consecuencias que se dirán en la parte dispositiva (...)” (ver en similar sentido las sentencias números 2015003603 de las 9:20 horas del 13 de marzo de 2015, 2016014059 de las 9:05 horas del 30 de setiembre de 2016, y 2017007872 de las 9:20 horas del 26 de mayo de 2017). En el caso concreto, tal y como se estableció de previo, el CAI recurrido afirmó que cuenta con los siguientes datos: Capacidad real: setecientos noventa y cuatro cupos, capacidad ampliada: novecientos setenta y seis cupos y capacidad ampliada para la atención de la emergencia mil ochenta y seis cupos. Respecto a la sobrepoblación, sobre la capacidad real: 96%, sobre la capacidad ampliada: 60%. Por lo que existe hacinamiento crítico. Ahora bien, conforme al antecedente citado, este Tribunal ha dispuesto que la Administración Penitenciaria tiene la obligación ineludible de respetar y proteger los derechos fundamentales de las personas privadas de libertad,

por lo que ha señalado que aquellos lugares o establecimientos destinados a albergar a esta población, deben reunir condiciones que sean compatibles con su dignidad como seres humanos. Precisamente, uno de los problemas sobre el que ha hecho mayor hincapié esta Sala ha sido el denominado “hacinamiento crítico”, que se origina en aquellos casos en los que los centros penitenciarios albergan a un número mayor del máximo de privados de libertad posible en un determinado espacio, pues ello conlleva a una serie de problemas que vulneran diversos derechos fundamentales de estas personas. De esta forma, al tenor de lo expuesto supra, se verifica que actualmente en el centro penitenciario recurrido, se encuentra en condiciones de hacinamiento crítico. En consecuencia, en cuanto a este extremo el recurso debe ser declarado con lugar, con las consideraciones que se dirán en la parte dispositiva de esta sentencia (...) Por tanto: Se declara parcialmente con lugar el recurso, únicamente, en cuanto al hacinamiento crítico en que se encuentra el Centro de Atención Institucional Gerardo Rodríguez Echeverría. Se ordena a Fiorella Salazar Rojas, Vivian Boza Chacón y Martín Chaves Suárez, por su orden Ministra de Justicia y Paz, Directora General a.i. de Adaptación Social y Director General del Centro de Atención Institucional Gerardo Rodríguez Echeverría, o a quienes en sus lugares ocupen esos cargos, que de forma inmediata, adopten las medidas pertinentes para que en el plazo de SEIS MESES, contado a partir de la notificación de esta resolución, se reduzca el hacinamiento crítico en el Centro de Atención Institucional Gerardo Rodríguez Echeverría hasta llegar a su capacidad real, de conformidad a las exigencias de las "Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos", adoptadas por la Organización de las Naciones Unidas

(...)”. De este modo, dado que en la parte dispositiva del voto supra transcrito se otorgó a los recurridos un plazo de seis meses, contado a partir de su notificación, para que se erradique el hacinamiento crítico en el Centro de Atención Institucional Dr. Gerardo Rodríguez Echeverría; plazo que, a la fecha, se encuentra vigente, lo que corresponde es que el recurrente se esté a lo resuelto en esa oportunidad...”.

De este modo, dado que en la parte dispositiva del voto transcrito se dispuso que se estuviese el tutelado a lo dispuesto en la resolución N° 2020-16522 de las 09:20 horas del 1° de setiembre de 2020, pues el plazo de seis meses, para que se erradicara el hacinamiento crítico en el Centro de Atención Institucional Dr. Gerardo Rodríguez Echeverría; aún se encontraba vigente. Ergo, a tenor de lo expuesto se verifica que actualmente, el plazo supra citado está vencido y, el centro penitenciario recurrido todavía se encuentra en condiciones de hacinamiento crítico. En consecuencia, en cuanto a este extremo el recurso debe ser declarado con lugar, con las consideraciones que se dirán en la parte dispositiva de esta sentencia.”

En esta ocasión observamos como la Sala en reiteradas ocasiones ha resuelto sobre el hacinamiento, haciendo énfasis de que no es un problema que afecta solamente a un centro penitenciario sino que afecta a la mayoría o muchos centros del país. Destaca la gravedad del problema puesto que el fenómeno no solo violenta la dignidad humana, sino que también llega a vulnerar derecho como el derecho a la salud y la integridad física de los privados de libertad.

Por otra parte se hace visible como el hacinamiento se convierte en un complejo y difícil problema para las autoridades penitenciarias para resolver, el recurrente hace eco que con anterioridad ya la Sala había resuelto otro recurso de amparo sobre la misma problemática

en el mismo centro penitenciario para que el hacinamiento fuera tratado en un plazo de 6 meses, sin embargo, a la fecha del recurso en estudio no se hizo nada para poder solucionar la situación.

Esto se debe a varias razones entre las cuales encontramos la falta de interés de las autoridades de buscar soluciones alternativas para el trato de los privados de libertad, la falta de infraestructura para poder recibir más privados de libertad, la desnaturalización de los centros penales, la diferencia que existe entre los privados de libertad que entran a los centros penales y los privados de libertad que salen de los mismos, sobre los privados de libertad que dejan los centros penales puede ser porque ya cumplieron la pena o se les cambia de régimen, sobre el cambio de régimen es una alternativa que puede ayudar a aliviar el hacinamiento pero que por varios factores no se utiliza mucho por parte de las autoridades como lo puede ser la opinión de la sociedad la cual no ve con buenos ojos el cambio de régimen para un privado de libertad aunque este cuente con todos requisitos necesarios y sea apto para un nuevo régimen y el poco interés de las autoridades para llevarlo a cabo y por último la falta de presupuesto para poder atender la problemática.

Dentro de la misma resolución se trata otro tema que es el de la combinación de los privados de libertad indiciados con los sentenciados:

“IV.- SOBRE LA RESOLUCIÓN DEL JUZGADO DE EJECUCIÓN DE LA PENA DE ALAJUELA, MEDIANTE LA CUAL SE ORDENÓ A LAS AUTORIDADES RECURRIDAS DEL CENTRO PENAL, SEPARAR A LA POBLACIÓN INDICIADA DE LA SENTENCIADA. Alega el amparado, que el 04 de setiembre de 2020, el Juzgado de Ejecución de la Pena de Alajuela, mediante resolución No. 2020-

004644, declaró con lugar un incidente de queja, interpuesto por su persona, donde se ordenó a las autoridades recurridas del penal, separar a la población indiciada de la sentenciada, pero sin resultado alguno.

Sobre el particular, en primer lugar cabe señalar, que mediante la Sentencia N° 2021-001144 de las 09:15 horas del 20 de enero de 2021, dictada por este Tribunal, a favor del amparado, se resolvió lo siguiente:

“...Se declara con lugar el recurso. Se ordena a Elvis Porras Solano, en su condición de Director a.i. del Centro de Atención Institucional Dr. Gerardo Rodríguez Echeverría, o a quien en su lugar ocupe dicho cargo, tomar todas aquellas medidas que se encuentren dentro del ámbito de sus competencias y coordinar lo pertinente, para que, en un plazo de TRES DÍAS, contado a partir de la notificación de esta sentencia, el tutelado sea reubicado dentro del mismo centro penal, junto a privados de libertad con su misma situación jurídica...” (ver expediente N° 21-000371-0007-CO, traído ad effectum videndi et probandi).”

Como dato histórico el centro penal Gerardo Rodríguez su esencia se basaba en tener personas sentenciadas cuyo objetivo era que el personal técnico tuviera una especialización no solo en atención física, sino también psicológica; y que todos los privados de libertad se les cumpliera en tiempo y plazo su valoración y desarrollo para a futuro poder ser reinsertados a la sociedad. No obstante, en su momento la ministra de justicia de turno toma la decisión de trasladar a este tipo de privados de libertad y abrir el centro penal Arcos Modulares.

Esto lo que genera es que el centro penal Gerardo Rodríguez se convierta en un lugar en donde aparte de que normalmente solo se recibía un tipo de población privada de libertad, se le añadiera el recibimiento de personas en condición de indiciados, generando la mezcla de la población sentenciada y los indiciados. Como consecuencia se pierde el control en la atención, el trabajo profesional, el seguimiento por los juzgados de ejecución de la pena en las valorizaciones de todos los privados de libertad, ya que hay una diferencia que vamos a destacar en cómo se maneja o debe resolver a un indiciado a comparación de una persona sentenciada.

El manejo difiere en su atención, situación y contestación, es decir todo es diferente entre las dos poblaciones carcelaria, generando efectos como el mencionado hacinamiento de la población penitenciaria, ya que no valorarlas y darle un seguimiento provocó un impacto a nivel nacional.

La pandemia de Covid-19 generó trastornos en el manejo de los centros penitenciarios, ya que de acuerdo a las directrices 2-2020 y 4-2020 emitidas por el Ministerio de Justicia y Paz, donde es de acatamiento obligatorio que no se podía trasladar privados de libertad de un centro penal a otro y que cuando se iba a generar un ingreso al centro penal se tenía cumplir con los tiempos de aislamiento, esto provocó que se generaran en algunos casos cierres por hacinamientos carcelarios.

Al Ministerio de Justicia de Justicia y Paz le tocó buscar diferentes soluciones para controlar que no se generaran más casos, ya que todas estas directrices y lineamientos generaron una saturación en las celdas del Organismo de Investigación Judicial, puesto que se quedaron sin espacio y tenían que ubicar a las personas que ya habían sentenciadas, es por

esta razón que el Ministerio toma la decisión de abrir terrazas con el fin de disminuir el hacinamiento, pero al momento de apertura del centro se dan cuenta que no tienen el personal técnico ni de seguridad.

Sobre la situación de la saturación en las celdas del Organismo de Investigación Judicial el director de la institución presentó un recurso de habeas corpus a favor de 20 personas privadas de libertad que ya contaban con una situación jurídica debidamente definida y que de parte de la Dirección General de Adaptación Social se demora o se negaron de ingresar a los detenidos al sistema penitenciario, lo que ocasionó que permanecieran más tiempo del debido en las celdas de la institución, las cuales no están diseñadas de mantener por mucho tiempo a los detenidos y su naturaleza es considerada como celdas de paso o tránsito.

En la resolución N°22207–2021 del 04 de octubre del 2021 a las 03 horas y 35 minutos, la Sala Constitucional hace mención sobre la situación de los privados de libertad en las celdas del Organismo de Investigación Judicial y el traslado de los mismos:

“VI.- SOBRE EL PLAZO PARA TRASLADAR A PRIVADOS DE LIBERTAD DE LAS CELDAS DEL OIJ AL CENTRO PENITENCIARIO RESPECTIVO. Este Tribunal, en sentencia n.º 2018-010290 de las 14:37 horas del 26 de junio de 2018, resolvió el recurso de habeas corpus tramitado en expediente n.º 18-002494-0007-CO. En tal asunto, la Sala sostuvo en relación con los plazos para trasladar a las personas detenidas a los centros penales:

“(...) VII.- En cuanto al tiempo de permanencia por atraso del traslado de las personas privadas de libertad de las Celdas del Organismo de Investigación Judicial hacia los diferentes centros penitenciarios del país, con redacción de la Magistrada Esquivel Rodríguez. Según se desprende de los autos, en nuestro país existe, actualmente, un grave problema relacionado con el traslado de las personas privadas de libertad que se encuentran en las Celdas del Organismo de Investigación Judicial y que deben ser llevadas a los diferentes centros penitenciarios del país, al encontrarse con su situación jurídica resuelta. En el sub lite, el recurrente precisamente cuestiona el lapso que el tutelado permaneció detenido en las celdas del II Circuito Judicial de San José, sin que se le trasladara a un centro penitenciario.

Si bien las diversas autoridades que se encuentran como parte en este recurso han indicado un sin número de razones por las cuales se presenta ésta situación, lo cierto del caso, es que conforme pasa el tiempo la situación se ha venido agravando, al ingresar un promedio de 1500 personas al mes dentro de las celdas del Organismo de Investigación Judicial, las cuales sobrepasan el espacio permitido en éstas; además, aunque ésta Sala, reiteradamente, ha admitido que dichas celdas cuentan con las condiciones mínimas de permanencia para personas privadas de libertad, ciertamente, dicho supuesto se refiere a una permanencia transitoria, y no a plazos excesivos que en ocasiones y de acuerdo a (sic) la situación actual han superado los 15 días, según se documentó en el expediente.

Esta Sala es consciente que existe un problema de hacinamiento carcelario que data de hace varios años en nuestro país, y pese a algunos esfuerzos realizados por las

autoridades del Ministerio de Justicia y Paz, dicha situación se mantiene y es, justamente, la que ha ocasionado el problema base de este recurso de hábeas corpus. Al respecto, las mismas autoridades recurridas y que asistieron a la vista realizada dentro del expediente, reconocen la existencia del problema, y si bien afirman que se han intentado llevar a cabo una serie de acciones para mitigarlo, a la fecha no ha podido brindar una solución efectiva. (...)

Al respecto debe indicarse, que el Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura ha sido enfático, en cuanto a los aspectos negativos que conlleva para un privado de libertad de encontrarse en las celdas del OIJ por espacios prolongados de tiempo, entre ellos: a) sufrir problemas para descansar por las dimensiones del espacio físico, por no tener acceso a colchonetas durante el día, y por cuanto las luces permanecen encendidas durante las 24 horas del día; b) pérdida del sentido del tiempo y desorientación, ya que no pueden observar la luz del día, y las personas no saben decir con exactitud cuántos días tienen de permanecer en las celdas; c) sensación de estar metidos en una jaula, dado que las celdas se encuentran en los sótanos; d) externan sentimientos de tristeza, desánimo y desesperación por el fuerte encierro; e) las personas que no cuentan con recurso familiar de apoyo no pueden cambiarse de ropa ni contar con artículos para higiene personal; f) a pesar de que son visitados por un médico, éste no les puede recetar medicamentos y g) no pueden recibir la visita de los familiares. (...)

VIII.- SOBRE LA EJECUCIÓN DE ESTA SENTENCIA. La Sala reconoce que el tema del hacinamiento carcelario, tanto en celdas del Organismo de Investigación

Judicial como en los distintos centros penitenciarios del Ministerio de Justicia y Paz, es un problema público y notorio. Desde hace más de 20 años, la Sala ha venido condenando repetidamente al Estado -lato sensu- por incumplir estándares mínimos penitenciarios en perjuicio de la población privada de libertad. Las valoraciones de este Tribunal han sido paralelas a las de distintos juzgados de ejecución de la pena, instancias que también han abordado el tema del hacinamiento penitenciario, procurando resguardar los derechos de las personas reclusas. La Sala también observa que la crisis penitenciaria se ha agravado exponencialmente a causa de la pandemia, dado que se deben implementar acciones para cumplir medidas sanitarias (como la cuarentena de privados de libertad, reducción de aforo, etc.), lo que de forma directa incide en la distribución y uso del espacio, ya de por sí escaso.

En el sub examine, la Sala ha declarado con lugar el recurso, determinando la violación a los derechos fundamentales de los amparados, puesto que han permanecido en celdas del Organismo de Investigación Judicial por un tiempo excesivo.

Sin embargo, dado el cierre técnico de todos los centros penitenciarios del Ministerio de Justicia y Paz existe una imposibilidad material para el cumplimiento de lo ordenado habitualmente por este Tribunal en este tipo de agravio. Tal situación lleva a la Sala a efectuar un especial pronunciamiento sobre la ejecución de este pronunciamiento, ya que la tutela de los derechos fundamentales se garantiza no solo mediante el dictado de la sentencia, sino también a través de la materialización de lo dispuesto en ella. (...)

En el sub iudice, la Sala debe efectuar una valoración expresa en relación con tal interacción. En efecto, este Tribunal ha detectado una violación flagrante a derechos fundamentales causada por la permanencia prolongada de personas en celdas del OIJ. La ejecución de esta sentencia únicamente es posible si la Sala toma en cuenta la situación actual del sistema penitenciario, incluyendo las decisiones jurisdiccionales que le afectan, así como la problemática de celdas judiciales.

Del lado del sistema penitenciario, la Sala nota de que este ha sido afectado, en su totalidad, por distintas órdenes de cierre técnico. De especial relevancia para esta sentencia es la decisión que incide en el CAI San José, que es de 2016. Desde esa fecha y según la manifestación de la ministra de Justicia y Paz, el Estado ha invertido más de mil millones de colones con el propósito de mejorar la infraestructura del lugar y permitir su reapertura. En términos de esa ministra, gracias a las medidas correctivas tomadas hay aproximadamente unos 400 espacios disponibles. Ahora bien, esos espacios no han sido aprovechados todavía, debido a que no existe certeza actual sobre su estado; entiéndase, se desconoce si cumplen todos los estándares penitenciarios para la ubicación de personas. Según se desprende de la prueba solicitada para mejor resolver, la situación de ese centro se conoce en sede ordinaria desde hace meses y todavía no ha recaído una resolución definitiva ni, muchos menos, una que venga a solucionar de manera comprensiva los extremos que son conocidos en este proceso. La Sala subraya que el proceso de habeas corpus es sumarísimo y, como tal, exige una resolución más pronta al respecto. Otro punto relacionado con el sistema penitenciario

es la próxima entrada en funcionamiento del CAI Terrazas, cuya apertura está programada para finales de noviembre de este año y agregaría unos 1248 espacios.

En cuanto a las celdas del OIJ, la Sala tiene certeza absoluta en cuanto a la lesión a derechos fundamentales de sus ocupantes, en particular la salud y la dignidad humana. Se ha establecido que tanto la infraestructura de las celdas como su logística administrativa están previstas para que el privado de libertad permanezca ahí tan solo por periodos breves. De este hecho, el perjuicio para las personas se deriva no solo del hacinamiento en sí, sino que a esto se debe sumar la infraestructura inadecuada para la atención de sus necesidades básicas, las condiciones sanitarias desbordadas, el riesgo aumentado de contagio por covid-19, los peligros de violencia para las personas (privados de libertad, personal institucional, visitantes, etc.), entre otros. Justamente, una competencia de esta Sala es conocer: “g) Si la detención, prisión o medida acordada se cumple en condiciones legalmente prohibidas.” (Artículo 24 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional).

La Sala comparte la preocupación de todas las autoridades jurisdiccionales que velan por los derechos de las personas privadas de libertad en centro penitenciarios. Sin embargo, la ejecución de esta sentencia y la protección de los derechos de las personas ubicadas en celdas judiciales obligan a efectuar una ponderación de todos los elementos fácticos, toda vez que, de otra manera, esta sentencia constitucional no se materializaría ni brindaría solución real alguna.

Recapitulando lo expuesto, existe incertidumbre en cuanto a las condiciones de los espacios ofrecidos por el Ministerio de Justicia y Paz en el CAI San José. El otro

elemento para valorar es la certeza, determinada en este pronunciamiento, en relación con la violación a los derechos de las personas en celdas judiciales. Ante este panorama, la Sala estima que los intereses en juego pueden encontrar su equilibrio si, al lado de la habilitación de los espacios en el CAI San José, se dictan medidas concretas para disminuir al máximo la apuntada incertidumbre, velando simultáneamente por los derechos de las personas en celdas judiciales y los privados de libertad, que sean ubicados en los espacios disponibles en el CAI San José.

Otro punto que debe aclararse es el carácter extraordinario de este pronunciamiento. En años recientes, la Sala ha dictado decenas de sentencias estimatorias por la permanencia excesiva de una persona en celdas del Organismo de Investigación Judicial. En esta oportunidad, sin embargo, ha sido público y notorio el colapso de esas celdas y del sistema penitenciario nacional en general, con graves repercusiones para la Administración de Justicia, las personas usuarias, los privados de libertad, el personal institucional, etc. Ante esta situación extraordinaria, las medidas dispuestas por este Tribunal también deben serlo. Primero, la Sala debe procurar que los derechos de todas las personas en condiciones análogas, es decir, que sobrepasen las 72 horas de permanencia del Organismo de Investigación Judicial, sean restablecidos. Una disposición distinta -limitada solo a los amparados- significa ignorar la magnitud del problema que se presenta en la actualidad. Además, la ampliación de los efectos de una sentencia, en beneficio de terceros, no es extraña a esta jurisdicción. Verbigracia, si una persona acusa hacinamiento en un centro penitenciario, la disposición de la Sala no sería reubicar al amparado en otro centro sin hacinamiento, sino que exigiría la

eliminación del hacinamiento en ese centro en beneficio de todos los privados de libertad. De hecho, la ampliación de estos efectos se nota también en la segunda disposición extraordinaria, según se explica de seguido. Segundo, la habilitación del CAI San José por parte de este Tribunal es de carácter excepcional y temporal. Para procurar un espacio adecuado para todos los privados de libertad, se ordena dictar las medidas para que el centro penitenciario conocido como Terrazas entre en funcionamiento en un plazo de dos meses, contado a partir de la notificación de esta sentencia.

Finalmente, la Sala enfatiza que el numeral 7 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional le permite definir su propia competencia, máxime cuando se ha constatado una flagrante violación a los derechos humanos, en la especie de las personas privadas de libertad en las celdas del OIJ, para cuya solución el ordenamiento jurídico dota a este Tribunal de amplias potestades para restituir a los amparados en el goce de los derechos fundamentales. (...)

Por tanto:

Se declara con lugar el recurso. Se ordena a Fiorella Salazar Rojas y a Viviana Boza Chacón, por su orden, ministra de Justicia y Paz y directora general a.i. de la Dirección General de Adaptación Social, o a quienes en su lugar ocupen esos puestos, que giren las órdenes pertinentes y lleven a cabo todas las actuaciones que estén dentro del ámbito de sus competencias con el fin de que de forma INMEDIATA se inicie el traslado de los tutelados, en caso de que aún no hayan sido trasladados, y todas las personas privadas de libertad en celdas del Organismo de Investigación Judicial en

situación contraria a la jurisprudencia de esta Sala (que sobrepasen las 72 horas de permanencia) a algún centro penal. Con este fin, las autoridades recurridas podrán hacer uso de los espacios disponibles en el Centro de Atención Institucional San José, a lo que hizo referencia la ministra recurrida en la audiencia del 28 de setiembre de 2021 ante este Tribunal, para cuyos efectos se les ordena acatar los siguientes parámetros mínimos en cuanto al uso de tales espacios, lo que podrán ser objeto de control por esta Sala: 1.- coordinar con el Ministerio de Salud para que el derecho a la salud le sea resguardado a las personas privadas de libertad; 2.- las últimas solo podrán ser ubicadas en lugares destinados a su alojamiento, mas no en las áreas comunes; 3.- respetar las “Reglas mínimas de las Naciones Unidas para el tratamiento de los reclusos” y la normativa referida a los derechos fundamentales de las personas privadas de libertad, entre ellas limitar el hacinamiento en las cárceles y garantizar la separación de personas según su situación jurídica, edad y género; 4.- dictar las medidas para que el centro penitenciario conocido como Terrazas entre en funcionamiento en un plazo de dos meses, contado a partir de la notificación de esta sentencia. Todo lo anterior se decide con fundamento en el artículo 7 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, que le permite a este Tribunal definir su propia competencia, máxime en un caso en el que se ha constatado una flagrante violación de los derechos humanos de las personas que están privadas de libertad, y para lo cual el ordenamiento jurídico lo dota de amplias potestades para restituirlos en el goce de los derechos fundamentales. Se advierte a las autoridades recurridas que, de acuerdo con lo establecido por el numeral 71 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional se

impondrá prisión de tres meses a dos años o de veinte a sesenta días multa, a quien recibiere una orden que deba cumplir o hacer cumplir, dictada dentro de un recurso de habeas corpus y no la cumpliere o no la hiciere cumplir, siempre que el delito no esté más gravemente penado. Se condena al Estado al pago de daños y perjuicios causados, los que se liquidarán en ejecución de sentencia ante la jurisdicción contencioso-administrativa. (...)”

Se observa como todo el sistema carcelario del país desde los centros penales hasta las celdas judiciales del Organismo de Investigación Judicial sufren de grandes problemas de hacinamiento y sobrepoblación, una situación delicada que la pandemia llegó a magnificar y hacer aún más visible un problema que no solo afecta a las instituciones sino que la gran perjudicada es la población penitenciaria desde los privados de libertad y su núcleo familiar hasta los funcionarios de las instituciones carcelarias que se ven envueltos en dicha espiral.

Como se expone en el caso citado que a los detenidos se mantengan en las celdas del Organismo de investigación Judicial por más tiempo de lo permitido, aumenta la vulnerabilidad de esas personas, ya que como se demuestra ese tipo de celdas son de naturaleza transitoria y que su residencia se alargue genera que aumenten las posibilidades de que se les vulneren sus derechos como la dignidad humana, la salud y sus derivados; además que por la naturaleza de las celdas aumenta el riesgo de un contagio masivo del virus .

Por otro lado, las autoridades han tomado acciones un tanto cuestionables como la inversión sobre el CAI San José para habilitarlo para el recibimiento nuevamente para privados de libertad, un centro donde del cual pesa una orden de cierre técnico por las

condiciones en las que se encontraba e ir en contra de las normativas internacionales sobre el tratamiento de las personas privadas de libertad.

Como medida preventiva y con único fin de evitar el incremento del hacinamiento carcelario, la comisión de prevención de riesgos y atención de emergencias, así como la dirección de la policía penitenciaria presentaron al Ministerio de la Presidencia una medida alternativa, cuya solicitud fue el otorgamiento de un levantamiento de prohibición de uso de gimnasios y áreas deportivas para que las mismas sean utilizadas como espacios para aislamiento de personas provenientes de celdas judiciales. Por esta situación y ante el potencial colapso del sistema penitenciario, los jefes de las diferentes instituciones y ministerios, propusieron la habilitación de la instalación deportiva situadas en San Rafael de Alajuela, para el aislamiento temporal de las personas que llegan de celdas judiciales antes de ser ubicadas en los centros penales correspondientes.

Esto se agrava cuando los juzgados de ejecución de la pena giraron ordenes de cierre a los centros penitenciarios, lo que generó que se giraran ordenes sanitarias.

Dicha situación generó que se tenga que poner en libertad a las personas que se detienen por la comisión de diferentes delitos o condenas por los diferentes tribunales de justicia, ya que de no habilitarse estas zonas deportivas los centros penitenciarios están colapsados y no pueden ingresar personas detenidas.

Ante la necesidad de asegurar el orden público y la salud pública, quienes son detenidos diariamente y trasladados a dichos lugares con medidas cautelares preventivas les

imposibilitaría continuar con la admisión de personas en los centros penitenciarios por hacinamiento carcelario.

En el sistema penitenciario se presenta otra situación compleja que valorar ya que previsto y al no haberse planificado cuales espacios eran los correctos y que reunían las condiciones para que los servidores policiales en su cumplimiento del deber los pudieran utilizar, el impedirlo conlleva entre otros aspectos, el desplazamiento de servidores policiales a diferentes lugares del país en condiciones que no siempre son las idóneas a nivel operativo.

Personal experto en la atención a la salud, advirtió que una medida prevista en el lineamiento para la atención de las emergencias sanitarias por la pandemia es el aislamiento. Este ha sido un arma fundamental no solo para contener la posibilidad de contagios masivos en el sistema penitenciario, sino también el potencial impacto que eso tendría en el sistema de salud del país.

La intención con el hacinamiento carcelario es que por medio de evaluaciones realizadas por el equipo de profesionales expertos en la atención de los privados de libertad, deben establecerse los cronogramas para la aplicación de cuales están preparados para que se les aplique la desinstitucionalización. Lo que sucede es que por la cantidad de profesionales expertos que están asignados al centro penal, no se tiene la cobertura en tiempo, lugar y espacio para poder aplicarla a toda la población carcelaria. Esto lo que ha ocasionado es que no se cumpla con las evaluaciones y se tenga un rezago en generar que aquellos privados de libertad que cumplen y que tienen las evaluaciones con resultados favorables, luego de analizarse la parte psicológica, intelectual, de integración y con un recurso de egreso confirmado no se les de con la prontitud que corresponde la salida del centro penal.

Con temas relacionados al COVID-19 y el respectivo manejo que se estableció en las diferentes circulares 1, 2, 3 y 4 del año 2020 y directrices giradas por organismos internacionales, donde no se permitía el traslado de privados de libertad de centros penales y que cuando un individuo ingresa al centro penal tenía que cumplir con el procedimiento de aislamiento, ocasionó que al no tener los lugares o módulos establecidos para este fin, generó saturación en el sistema y en los módulos ya que en todo momento se tenía que evitar el contacto para no generar el esparcimiento del virus y evitar un contagio por nexos.

El no poder trasladar privados de libertad de un centro penal a otro, provocó que su condición no pudiera modificarse, aunque se cumplieran con todas las evaluaciones y se tuviera los atestados, como ejemplo podemos mencionar: que no se trasladaban entre ámbitos, no se cambió la medida de una institucional a una seminstitutional, o no se pasaban a otro centro penal que contara con condiciones más favorables para acelerar la reinserción a la sociedad del privado de libertad.

El cambio de medida de una institucional a una seminstitutional para los privados de libertad que presentaran un menor riesgo para la sociedad o que cumplieran con los requisitos darían un alivio al sistema sobre la cantidad de personas hacinadas en los centros.

Como es el caso del siguiente recurso de amparo en donde el recurrente se encontraba recluido en la unidad de pensiones del CAI Jorge Arturo Montero Castro, el cual contaba con un porcentaje considerable de hacinamiento.

Según se demuestra en la resolución N° 10018-2020 del 02 de junio del 2020 a las 09 horas y cinco minutos:

“VI.- EN CUANTO AL HACINAMIENTO EN LA UNIDAD DE PENSIONES DEL CENTRO DE ATENCIÓN INSTITUCIONAL JORGE ARTURO MONTERO CASTRO:

La posición de este Tribunal ha sido la de amparar a los privados de libertad que se encuentran reclusos en condiciones de hacinamiento crítico, ya que esta situación no solo violenta su dignidad humana, sino que apareja también, en la mayoría de los casos, un quebranto a otros derechos fundamentales; en especial, el derecho a la salud y a la integridad física. En este sentido, para determinar si un centro penitenciario sufre un hacinamiento crítico, se ha recurrido a los parámetros fijados por las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos y a las recomendaciones del Comité Europeo para los Problemas Criminales, de las cuales se extrae que existe un hacinamiento crítico cuando hay densidad superior o igual a 120 detenidos por 100 lugares realmente disponibles. En el presente asunto, los recurrentes acusan que la Unidad de Pensiones Alimentarias del Centro de Atención Institucional Jorge Arturo Montero Castro, donde se encuentran reclusos, presenta problemas de hacinamiento. Lo anterior se constata a partir del informe dado por los propios recurridos, quienes afirman que en dicho lugar para el 27 de marzo del 2020 se ubicaban 408 privados de libertad, pese a que su capacidad máxima es de 213. Tomando en cuenta lo dicho líneas atrás, la Sala constata la alegada vulneración a los derechos de los tutelados, y los demás privados de libertad que se ubican en la Unidad de Pensiones Alimentarias del Centro de Atención Institucional Jorge Arturo Montero Castro, pues éstos se encuentran reclusos en un sitio que sobrepasa en un 21.42% su capacidad proyectada (cifra emitida al 27 de marzo del 2020), número que supera el máximo permitido por las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de

los Reclusos y a las recomendaciones del Comité Europeo para los Problemas Criminales. Esa situación conllevó a que el 27 de marzo del 2020, el Área Rectora de Salud emitiera la orden sanitaria N°MSDRRSCN-DARSA2-OS-154-2020. Por su parte, las autoridades penitenciarias en acatamiento a la orden sanitaria, iniciaron la construcción para la habilitación en la parte trasera de la Unidad de Pensiones Alimentarias, de un espacio capaz de albergar a 110 apremiados en 55 camarotes, debidamente acondicionado con duchas, servicios sanitarios y pilas de lavado –obra que se encuentra en un avance de un 40% en general y que, está proyectada para finalizar en un plazo de dos meses aproximadamente. Es decir, a la fecha no se ha cumplida en su totalidad con la orden sanitaria, de manera que se constata la violación acusada en tal sentido. En virtud de lo anterior, el recurso debe ser acogido con las consecuencias que se dirán en la parte dispositiva. (...)”

Como podemos apreciar al momento de la resolución del recurso la Unidad donde se encontraba el recurrente contaba con un hacinamiento que sobrepasaba el 21.42%, se ubicaban 408 privados de libertad y la capacidad máxima era de 213. La Sala en este caso constata que existe una vulneración a los derechos de los tutelados y declara parcialmente con lugar y ordena que en plazo de dos meses las autoridades penitenciarias adopten las medidas necesarias para eliminar el hacinamiento crítico de la Unidad hasta llegar a la capacidad real.

Por la condición de privado de libertad que se ubica en la Unidad de Pensiones Alimentarias, y aunado con la realidad de la pandemia por Covid-19 una medida posible y acorde a tomar por parte de las autoridades podría ser el cambio del régimen institucional al seminstitucional, ya que las personas que se encuentran en esa Unidad no son generalmente personas presenten una amenaza real a la sociedad. Sin embargo, la administración

penitenciaria hizo poco o nada para llevar a cabo ese tipo de medidas, produciendo una vulneración de los derechos de los privados de libertad.

El hacinamiento es un problema cada vez más extendido en todo el territorio nacional, y se ha convertido en una preocupación humanitaria muy seria, dado que genera condiciones en la detención donde los centros penales tienen estándares por debajo y con mucha frecuencia son inhumanas.

Esto compromete seriamente la capacidad de la administración para satisfacer las necesidades básicas de los detenidos, respecto a condiciones de vida, atención médica, asistencia jurídica, espacios físicos y visitas de sus familiares.

El que la población de los privados de libertad esté alojada en módulos, celdas o espacios repletos, atenta contra los derechos fundamentales y constantemente son violentados por condiciones de higiene malas, sin privacidad y hace que la experiencia de estar privado de libertad se torne a un peor. Esto erosiona la dignidad humana y en todas las ocasiones genera un menoscabo a la salud física y mental de los detenidos como así también sus posibilidades de reintegración.

Esto genera que las dificultades para mantener el orden dentro de los centros penales, aumenta la probabilidad de que se produzcan conflictos y tensiones entre los detenidos y por ende esto termina agravando la relación y la supervisión por el personal penitenciario.

Si bien las consecuencias afectan al personal penitenciario, no podemos dejar a un lado que el trabajo de ellos es la de proteger y satisfacer las necesidades de los detenidos. Esto genera frustración, sobrecargo sobre las cantidades excesivas de privados de libertad, esto

produce que se carezca por una mala planificación de presupuesto en los recursos básicos y necesarios que se necesitan para que la policía penitenciaria brinde la seguridad, puesto que trabajan en condiciones difíciles y riesgos constantes.

El hacinamiento es evitable, aún cuando está ampliamente extendido y existe desde hace mucho tiempo, lo que no puede permitirse que se convierta en algo habitual. Desde un punto de vista humanitario es vital afrontar el problema de hacinamiento en los lugares de detención y debe existir un compromiso por parte de los entes responsables aunque esto sea un desafío difícil, ya que este tiene múltiples causas que se han convertido en acumulativas a nivel de todos los establecimientos penitenciarios por no haberse generado respuestas multidimensionales por parte de las autoridades, el poder judicial, los juzgados de ejecución de la pena y la sociedad en general.

Las causas de hacinamiento en los centros penitenciarios no están direccionadas únicamente a los límites de la justicia penal, sino que se extiende a otras esferas de responsabilidad estatal, dentro de las cuales encontramos: políticas de bienestar social, el acceso a los servicios de salud, educación, alianzas con empresas, bolsas de empleo y una valorización con el recurso de especialistas para que se ejecuten tanto en tiempo como en espacio.

Es esencial que se de una mejora en el sistema judicial donde exista una cooperación entre las distintas instituciones y poderes, donde se debe generar políticas y programas eficaces asegurando que la legislación se implemente debidamente y de esta manera conseguir los objetivos para lo que fue creada, que son proporcionar justicia, promover seguridad pública y por último reducir el encarcelamiento.

Aquí se reconoce que no hay una proporción de privados de libertad que tienen una medida de prisión preventiva y que se mantienen en condición de indiciados, lo cual representa un reto grande ya que esto tiene un impacto directo sobre el hacinamiento lo que genera un detrimento en la dignidad y salud humana.

Las medidas que pueden ser tomadas por los centros penales que presentan hacinamiento deben mejorar sobre los efectos nocivos que han generado sobre la salud y la reintegración social de los privados de libertad, donde deben promoverse otros consejos o alternativas para proporcionar medidas de reintegración social de los privados de libertad.

El hacinamiento en las instituciones penales se ha convertido en un problema mundial de los derechos humanos, salud y seguridad para los privados de libertad, sus familias y toda la población general, ya que al no modificarse la reforma penal y no agitar el aparato judicial para que se reduzca el hacinamiento en los centros penales genera que el sistema de justicia presente una imagen obsoleta y estática, puesto que no resuelve el problema de raíz.

El impacto de hacinamiento en los centros penales se debe a la falta de espacio adecuado y este es solo uno de los muchos problemas que se ocasionan como consecuencia del hacinamiento en las prisiones. El no tener la infraestructura apropiada genera que se afecte la calidad humana basada en la alimentación, de modo que no se tienen los espacios ni la cantidad de utensilios para que los privados de libertad puedan ingerir los alimentos, la falta de nutricionistas y el exceso de población penitenciaria genera que las patologías y las condiciones limitadas en salud por parte de los privados de libertad no puedan ser atendidas con planes individuales de alimentación que mejorarían la calidad de vida.

Con los temas de higiene y saneamiento el hacinamiento genera que no existan los módulos o servicios sanitarios para que los privados de libertad puedan realizar sus necesidades fisiológicas básicas y que no se cuente con las estaciones de lavado e higienización ni con los insumos necesarios para el cuidado personal, debido a que no se cuenta con recursos y presupuesto.

Lo más grave de esto es que al no tener la cantidad suficiente de personal de limpieza, los mismos privados de libertad en condiciones no solo deplorables sino condiciones de salud críticas fueron los asignados por las autoridades penitenciarias para la ejecución de las tareas de limpieza en las celdas y en los módulos y en los casos en que se presentaban síntomas o contagios permitió que el virus se propagara con mayor velocidad. Por la falta de espacio esto como uno de los numerosos problemas que se ocasionan por el hacinamiento en la propagación de este tipo de enfermedad.

Los sistemas de salud no dieron abasto para atender los requerimientos y las directrices establecidos por los órganos internacionales, ya que no se contó con la cantidad necesaria de especialistas de la salud para que pudieran valorar y revisar todos los casos de los privados de libertad que presentaban condiciones de salud deplorables y patologías crónicas ya que todos estos casos requerían de un seguimiento y un análisis individual.

Se presenta un conflicto entre la Caja Costarricense de Seguro Social y los centros de atención de salud en los centros penales ya que no está definido a quien le corresponde velar por la salud de los privados de libertad y al no contar con farmacias o dispensarios de medicinas, se dificulta la atención de aquellos privados de libertad que presentaban síntomas o cuadros de Covid-19.

Las actividades físicas y mentales de todos los reclusos genera una tensión, y violencia entre ellos, debido a que se limitaron el uso de espacios de esparcimiento y exacerba los problemas de salud mental y físicas existentes, aumenta el riesgo de transmisión de enfermedades contagiosas y presenta inmensos retos para la gestión y el control por parte de la policía penitenciaria, se hace difícil clasificar y separar a los privados de libertad de acuerdo a su edad, género, condición de salud, patologías, perfil criminológico y cualquier otro riesgo que entre ellos se agrave para el resto de la población. También puede conducir a una mayor criminalización de las personas detenidas por delitos leves, por resultado de estar alojados por períodos largos con delincuentes violentos o por delitos graves.

El aumento en la cantidad de privados de libertad, requiere una revaluación de la cantidad de funcionarios penitenciarios que son requeridos en los centros penales para el control, retención y custodia de los privados de libertad. Al no contar con el recurso, la distribución del mismo se vuelve complicada, lo que genera con frecuencia que se requiera un aumento en los niveles del personal para el manejo de los privados de libertad. Sin embargo, los recursos de personal usualmente no se mantienen al mismo ritmo que la cantidad de privados de libertad, lo que esto genera trastornos en la supervisión, vigilancia y resguardo, lo que provoca estrés, inseguridad y recarga de trabajo en la policía penitenciaria.

Como resultado de ello la ratio de personal penitenciario por privado de libertad se declina, es decir, aumenta la inestabilidad y se pone en riesgo la salud mental y física del personal policial. En segundo lugar la calidad de experiencia del personal ingresado es inadecuado debido al reclutamiento apresurado del mismo, lo que provoca inseguridad, falta

de conocimiento, una mala supervisión y todos los procesos se ejecutan de una forma desproporcionada.

El gran reto que esto presenta por el hacinamiento en los centros penales, llega a tener un impacto negativo en el desempeño y las actitudes del personal penitenciario. En tal circunstancia el personal policial adopta un papel más autoritario y menos constructivo. Este también se ha visto impactado por la propagación del virus, ya que al no existir la infraestructura apropiada donde se puedan cumplir con los días de aislamiento y evitar el contacto y cercanía con la población privada de libertad ha generado una afectación en su salud.

En el mes de febrero del año 2022 el Ministerio de Justicia y Paz inauguró el Centro de Atención Institucional (CAI) Las Terrazas en San Rafael de Alajuela, con un espacio disponible de 1248 privados de libertad, sin embargo, ya cuenta con una población de 600 privados de libertad lo cual le quitó presión a otros centros penales afectados por el hacinamiento.

Aunque la reducción más representativa fue la del CAI Nelson Mandela de San Carlos que pasó de un 66.1% a 30.6% o en el CAI Gerardo Rodríguez Echeverría que el traslado generó el pasar de un porcentaje de hacinamiento del 65.4% al 50.7% o el centro más grande del país que es el Jorge Arturo Montero, La Reforma experimentó una disminución considerable al pasar del 31.9% al 27.9% de hacinamiento. Con la tasa mensual de 600 personas que por una u otra causa inician un proceso se establece que al menos el 70% se convierten en indiciados, están pendientes de un juicio o ya son sentenciados, y si la tasa de salida no es de la misma proporción a la tasa de ingreso de privados de libertad, lo que

convierte al CAI de Terrazas en una medida de muy corto plazo que en un período corto de tiempo llegaría a su capacidad máxima de población, lo que se traduce que se convierta en otro centro penal que llegue a sufrir de hacinamiento carcelario.

Como medidas para lograr que el hacinamiento se disminuya en los centros penales encontramos pertinentes las siguientes:

- c. Liberar personas privadas de libertad con enfermedades terminales.
- d. Reducir las penas al buen comportamiento y que los privados de libertad tengan un plan para graduarse de oficios técnicos.
- e. Construcción de infraestructura adecuada.
- f. Programas integrales de capacitación y educación para los privados de libertad que regresen a la sociedad y puedan hacer la reinserción adecuada (alianza con empresas y bolsas de empleo).
- g. Fomentar el crecimiento de casas de justicia y el R.A.C (darle velocidad a los asuntos y trámites que se ven en los tribunales de justicia).
- h. Crear una política de rehabilitación y reinserción social.
- i. Fortalecer los mecanismos de liberación anticipada, con exámenes y criterios socios legales, dotando de un plan económico y presupuestario para poder contar con la cantidad necesaria de especialistas para que realicen las valoraciones de los privados de libertad.
- j. Fortalecer los mecanismos de prevención.
- k. Dotar un mecanismo de sanción alternativa (excluir pensiones alimentarias y otras de menor impacto tipificadas en el código penal).

1. Fortalecer la ley 9582 de Justicia Restaurativa, modificar el perfil criminológico, fortalecer los criterios técnicos y de valoración (se excluyan delitos graves, aquellos que afectan la integridad física, delitos sexuales y cualquiera que tenga relación con la función pública, todos los anteriores tipificados en el código penal).

El hacinamiento carcelario es un mal que está presente y es parte de la realidad penitenciaria del país, aunado con la Pandemia Covid-19 ha llegado a magnificar la violación de los derechos de los privados de libertad, ya que genera un riesgo aún mayor de contagio entre la población, medidas como el aislamiento, cierre de módulos y uso de espacios que originalmente fueron destinados para el esparcimiento de los privados de libertad y se convirtieron en zonas para aislar a los casos sospechosos y positivos del virus, generaron que derechos como la dignidad humana y el derecho a la salud sean violentados; también actuando en contra de la normativa internacional como las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Privados de Libertad, aunque sean medidas provisionales, la falta de interés y organización de las autoridades nos deja en claro un problema que se viene acarreado desde hace muchos años y que no ha existido forma de poder solucionarlo, la pandemia solo vino a visibilizar aún más una de las tantas debilidades con la cuenta nuestro sistema penitenciario.

b. Una deficiente infraestructura en los centros penitenciarios.

Otro de los factores de riesgo que agravan la situación penitenciaria en la pandemia de Covid-19 es la débil o deficiente infraestructura con la que cuentan los centros penitenciarios del país, con centros penales que datan de los años 1970 con pocas o nulas mejoras de sus instalaciones, centros penales que no cuentan con las condiciones mínimas para residencia de

la población penitenciaria, instalaciones que no cumplen con lo estipulado por la normativa internacional.

La infraestructura penitenciaria se comporta como un pilar fundamental para el sistema penitenciario, puesto que si se cuenta con instalaciones en buenas condiciones o con los requisitos mínimos para el albergue de los privados de libertad esto se traduce a mejores porcentajes de rehabilitación de la población penitenciaria.

Las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el tratamiento de los Reclusos son claras de las condiciones mínimas con las que deben de cumplir las instalaciones para el alojamiento de los privados de libertad, como que se deba de cumplir con todas las normas de higiene, una superficie mínima, iluminación y ventilación; también instalaciones de aseo personal como los baños y duchas, que sean adecuados para todo privado de libertad.

Las condiciones en las que habitan los privados de libertad de los centros penitenciarios del país son decadentes, agregado al problema del hacinamiento carcelario, muchos de los módulos en los que habitan no cuentan con las condiciones mínimas descritas anteriormente, módulos sobrepoblados que obligan a muchos privados de libertad a dormir en colchonetas en el suelo, servicios sanitarios y duchas en pésimas condiciones.

La pandemia ha provocado que muchos de los espacios dedicados al esparcimiento de los privados de libertad sean convertidos en zonas de aislamiento para sospechosos o positivos del virus.

En la resolución de las 10:00 horas del 08 de junio del 2021 la Dirección General de Adaptación Social acordó:

“Declarar el espacio del gimnasio de la Unidad de Atención Integral Reynaldo Villalobos como un espacio del Nivel de Atención Institucional adscrito al Centro de Atención Institucional Gerardo Rodríguez Echeverría. Habilitar el gimnasio de la Unidad de Atención Integral, como un espacio de atención primaria diferenciada excepcional para el aislamiento temporal de las personas que permanecen detenidas en celdas judiciales, para luego ser ubicadas en los centros penales correspondientes según la modalidad y espacio que se cuenta. Este espacio será utilizado para albergar exclusivamente a personas proveniente de Celdas Judiciales bajo la condición de indiciados y deberán ser atendidos por profesionales del Centro de Atención Institución Gerardo Rodríguez Echeverría con el auxilio y cooperación del personal de la Unidad de Atención Integral Reynaldo Villalobos. Este espacio, según las condiciones dadas será temporal y excepcional; hasta tanto se cuente con soluciones definitivas para hacer frente a la creciente cantidad de privados de libertad remitidos por los despachos judiciales; y mientras se mantenga la crisis sanitaria derivada de la pandemia de Covid-19”

Como podemos apreciar se da una desnaturalización de un espacio destinado para un objetivo particular como lo es el esparcimiento de los privados de libertad, convirtiéndolo en un lugar de aislamiento, se determina que es una medida temporal, pero que de igual forma afecta a los privados de libertad restándole zonas para su esparcimiento, limitándoles del goce actividades físicas y a la vez de un ambiente sano.

Por otro lado, no solo la población privada libertad sufre de una infraestructura en pésimas condiciones, otra población gravemente afectada es la policía penitenciaria de los centros penales.

En relación con la infraestructura de alojamiento de la policía penitenciaria, en tres centros la administración considera que los servicios sanitarios no se encuentran en las condiciones óptimas, en cuatro las instalaciones para el descanso no están apartadas de las instalaciones de las personas privadas de libertad y en tres centros no se cuenta con los espacios de esparcimiento para el personal policial.

Deficiencias en la planta física de la cocina, del espacio y de las condiciones necesarias para el almacenaje de los alimentos, de algunos implementos básicos de higiene, del equipo necesario para el procesamiento y la preparación de los alimentos, así como de la planificación de menús y en la manipulación de los alimentos fueron algunos de los resultados de un diagnóstico elaborado por expertos en nutrición de un equipo interdisciplinario que se estableció para analizar las condiciones de la población privada de libertad.

Se ha determinado por parte del área de protección especial de la defensoría de los habitantes que el tema de alimentación es una constante en las denuncias que reciben de las personas privadas de libertad y de las inspecciones carcelarias que se realizan.

Además, de un total de 14 consultorios médicos, 8 carecen del certificado de habilitación para los servicios de salud, 3 con lo cual se plantea el riesgo de que la infraestructura no cuente con las condiciones básicas para la atención médica de las personas privadas de libertad.

Existe un plan único de infraestructura que presentó el Ministerio de Justicia y Paz donde se incluyen las necesidades de inversión en infraestructura y proyectos para su atención. Existen muchas oportunidades de mejora en la comunicación e implementación de los cuales es el estado real de la infraestructura penitenciaria, necesidades de inversión, mantenimiento de las obras y el seguimiento en procura de que se brinde las condiciones apropiadas para la atención de la población privada de libertad.

Con relación a la propagación del virus, se giró una instrucción que los centros penitenciarios no tenían los espacios estructurales apropiados para generar un ambiente salubre para los privados de libertad, al no tener los espacios para sobrellevar los aislamientos cuando una persona era positiva o sospechosa de portar el virus, en este caso se realizaba dos separaciones 1. Los que presentaban una situación por vínculo o nexo (cierre de la totalidad del módulo o pabellón) 2. Los que hacían el proceso de aislamiento y no presentaban síntomas.

Al no tener los espacios estructurales se generó un aumento en los contagios y un descontrol a nivel de las valorizaciones del estado de salud de las personas a tal punto que se recomendó no utilizar la unidad de atención integral del centro penitenciario. Como resultado de las faltas de espacio para el aislamiento, se toma la decisión de la reapertura el CAI de San José a pesar de que tenía una orden de cierre y estaba inhabilitado. Lo complicado de esto es que al tomar esta decisión de invertir en infraestructura que no se puede utilizar genera un causal legal de sanción por esta acción de incumplimiento.

Al generarse estos mayores contagios se pierde el control cuantitativo ya que independientemente si el privado de libertad tenía una condición de salud o presentaba síntomas del virus se tomaba la decisión de bloquear el módulo o el pabellón lo que generó

que se perdiera el control de la situación. Varios privados libertad perdieron la vida sin poder determinar cuál fue la causa real, debido a que los planes de prevención y atención se manejaron a cuenta gotas, como ejemplo se determina que a nivel de país no se contaba con la suficiente cantidad de cubrebocas y cuando se siguieron realizando las visitas carcelarias y las de monitoreo, tanto en los espacios de aislamiento y permanencia no se reunían las condiciones mínimas necesarias ya que no hubo el presupuesto asignado para comprar los insumos de protección (jabón, alcohol en gel, desinfectante, entre otros).

Aunque una solución eficaz, se ha comprobado que el simple hecho de modificar la infraestructura o el construir alojamiento e instalaciones adicionales, generalmente no es la estrategia acertada para solucionar el problema de hacinamiento.

La evidencia muestra que mientras las deficiencias del sistema de justicia penal y de la política criminal no sean abordadas para racionalizar el flujo de entrada de los privados de libertad y mientras ciertas medidas de prevención del delito no sean aplicadas, las nuevas cárceles se llenaran rápidamente y no proporcionarán una solución sostenible al problema del hacinamiento en las prisiones.

Por lo tanto, la falta de infraestructura carcelaria no debe ser contemplada como la causa principal del hacinamiento, sino que con frecuencia es un síntoma de disfunción dentro del sistema judicial.

Puede ser necesario construir instalaciones para crear mayor capacidad y reemplazar infraestructura inadecuada, crear espacios y condiciones de vida adecuadas alineadas a la legislación nacional e internacional. Muchos centros penales que se utilizan hoy en la

actualidad son antiguos y poseen al servicio de los privados de libertad instalaciones inadecuadas.

A medida que la población carcelaria continúa aumentando es común encontrar que las aulas talleres y demás edificios y espacios exteriores, se van convirtiendo para promocionar alojamiento adicional a los privados de libertad. Las instalaciones construidas como estructuras temporarias con frecuencia terminan siendo utilizadas muchos años después como celdas o módulos.

Algunas instalaciones que se usan como prisiones, fueron construidas para fines muy diferentes, o para categorías muy diferentes de privados de libertad de los que se están alojando actualmente.

Es improbable que los programas de construcciones de prisiones, obstaculizados por muchos retos incluyendo dificultades de seguridad y logística, sean continuados, lo que conlleva a un hacinamiento agudo y preocupaciones al respeto de los derechos humanos.

Con frecuencia el impacto del hacinamiento se siente no solo debido a la falta de espacio, sino también debido al manejo ineficiente del espacio disponible o a los regímenes que conceden horas mínimas en las áreas de esparcimiento.

c. La atención a la salud de los privados de libertad.

En el sistema penitenciario las personas que presentan condiciones de salud (hipertensas, diabéticas, problemas respiratorios, obesidad, entre otros) se deterioran con mayor velocidad en los centros penales, debido de que no se cuenta con un plan de alimentación específico de acuerdo a cada patología. Realizando un análisis, se encontró que

en las llamadas dietas terapéuticas de la población afectadas por estas condiciones de salud, se ofrecen sopas hipocalóricas, con algunos vegetales sin grasa, sin sal, a veces con alguna carne, pero siempre es lo mismo, lo que llega a aburrir a los privados de libertad y optan por consumir la dieta normal, lo cual los descompensa.

En relación con la atención médica de la población privada de libertad, se giran disposiciones orientadas a establecer una conexión de la información de las atenciones médicas brindadas a los privados de libertad entre el Ministerio de Justicia y Paz y la Caja Costarricense del Seguro Social, así como definir procedimientos, indicadores y parámetros para la atención del servicio médico en el sistema penitenciario.

Para mejorar las condiciones de salud se deben emitir disposiciones direccionadas a contribuir con un ambiente digno en los centros de atención institucional, mediante el establecimiento de mecanismos de control que permitan obtener la información correcta para efectuar diagnósticos análisis, seguimiento y actualización de los certificados de habilitación de los servicios de salud en los consultorios médicos.

Toda persona privada de libertad, en coordinación con las instituciones del Estado encargadas y de conformidad con las disposiciones normativas vigentes, tienen derecho a recibir atención y tratamiento médico gratuito, general y especializado, todo esto basado en el reglamento del sistema penitenciario número 40849-JP en sus artículos 134 y 135, además el artículo 12 del pacto internacional de derechos de económicos, sociales y culturales, reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental, para su consecución, las instituciones tienen a su cargo el deber de adoptar las medidas

necesarias para la prevención y tratamiento de la enfermedades, así, como de crear las condiciones que aseguren servicios de asistencia médica en caso de enfermedad.

La salud es un derecho fundamental de todas las personas y siendo el Estado el encargado de la custodia de la población privada de libertad, adquiere responsabilidad directa en la atención médica oportuna y de provisión de servicios de salud de calidad.

Por su parte la Caja Costarricense del Seguro Social, en su rol de prestador de los servicios de salud a nivel nacional debe de garantizar la atención médica de las personas privadas de libertad en sus áreas de salud y hospitales nacionales, cuando las condiciones de salud de la persona privada de libertad lo requieran, sea por una emergencia, ante la programación de citas con un profesional especializado, hospitalizaciones, entre otros. La prestación de los servicios médicos a los privados de libertad se lleva a cabo bajo la dirección del Ministerio de Salud, cuyo objetivo principal es que estos mejoren y desarrollen un mejor estado de salud físico, mental y social.

Cabe indicar que si las condiciones de infraestructura están y conviven en el ambiente penitenciario no son las correctas, se les va a ver afectadas la parte física y mental, ya que no se brindan las condiciones óptimas que ellos requieren.

El área de defensoría de los habitantes debe de garantizar la dignidad de la población privada de libertad, velando por la protección de sus derechos e intereses y velando a su vez que se cumpla con el deber de control de la población penitenciaria.

Algunas buenas prácticas descritas para el cumplimiento de la normativa en la administración de los centros penitenciarios, donde se establecen las condiciones mínimas para la prestación de servicios médicos a la población privada de libertad serían los siguientes:

- a) La atención en la salud debe constar con un equipo interdisciplinario con suficiente personal calificado: un profesional de medicina, uno en enfermería y un personal de apoyo (emergencias médicas).
- b) A toda persona privada libertad se le debe practicar un examen médico, psicológico inmediatamente después de haber ingresado a un centro penitenciario.
- c) Desarrollo de protocolos de atención de solicitudes médicas como herramientas básicas de salud pública a aplicar en el centro penitenciario.
- d) Un expediente médico por cada persona privada de libertad, custodiado en el centro penitenciario en el que se encuentra.
- e) El médico o el organismo de salud pública debe hacer inspecciones periódicas para verificar las condiciones de salud el centro penitenciario y de las personas privadas de libertad.

La falta de estandarización en la prestación de los servicios médicos a las personas privadas de libertad se debe a la indefinición de procedimientos uniformados y debidamente formalizados los cuales deben contemplar las distintas particularidades del sistema penitenciario, donde deben establecerse y definirse indicadores y parámetros para la prestación de los servicios de salud, entre los cuales podemos hablar sobre la disponibilidad del personal de salud en los consultorios médicos, plazos para la práctica de valoraciones

médicas iniciales, proceso para la entrega de medicamentos, ejecución de inspecciones periódicas y finalmente procesos para la atención médica.

Las situaciones antes descritas no se ajustan a la normativa y buenas prácticas de administración de sistemas penitenciarios establecidas en las reglas mínimas de las naciones unidas para el tratamiento de los reclusos, reglas Nelson Mandela, Reglas para el tratamiento de reclusos y reclusas y medidas no privativas de la libertad para hombres y mujeres delincuentes, reglas de Van Gogh: establecido en documentos de manejo del agua, saneamiento, higiene y hábitat en las cárceles, orientaciones técnicas para la planificación de establecimientos penitenciarios y el reglamento general de habilitación de servicios de salud numeral 41045-S, donde se detallarán las condiciones mínimas para garantizar un ambiente digno dentro de los centros penitenciarios:

- a) cada persona privada de libertad debe contar con una cama.
- b) Cada centro penitenciario debe de disponer de un mecanismo que defina y garantice la limpieza de ámbitos, dormitorios y celdas.
- c) La población privada de libertad debe recibir educación en salud o saneamiento en los centros penitenciarios.
- d) Cada centro penitenciario de nivel institucional debe de disponer de un espacio específico para preparar los alimentos de la población privada de libertad que se encuentre limpio e higienizado, desinfectado y en buen estado de funcionamiento.

- e) Cada centro penitenciario de nivel institucional debe disponer de un espacio específico para atender los servicios de salud física y mental, con su respectivo permiso sanitario de funcionamiento.
- f) Las instalaciones destinadas a la policía penitenciaria deben disponer de un número suficiente y en condiciones óptimas de servicios sanitarios y duchas, así como de espacios de esparcimiento a disposición del personal. Además, dichas instalaciones deben ubicarse de manera separada de las zonas asignadas a las personas privadas de libertad.

El sistema penitenciario nacional tiene como uno de sus principios tiene como uno de sus principios la reinserción social de la población privada de libertad. Para ello en la ejecución de las medidas privativas de libertad, deben tomarse las acciones necesarias para cumplir con los derechos fundamentales, la salud de las personas reclusas en los centros de atención institucional.

Se evidencia debilidades en la gobernanza para la atención médica de las personas privadas de libertad, esto además pone en riesgo la eficacia en la consecución del principio de inserción social y resulta a un desapego a reglas mínimas aceptadas internacionalmente y adoptadas por Costa Rica para el tratamiento de reclusos y la administración penitenciaria.

De igual manera los centros de atención institucional presentan algunas condiciones que no ofrecen un ambiente digno para la población privada de libertad y el personal de la policía penitenciaria, esta situación, pone en riesgo la salud de las personas y atenta contra la continuidad del servicio de ejecución de la pena, como posibles repercusiones negativas a la seguridad ciudadana.

Finalmente, las debilidades encontradas repercuten negativamente en el poder garantizar el derecho a la salud en la población privada de libertad, al mismo tiempo que limita los potenciales aportes del Ministerio de Justicia y Paz, sobre el objetivo de desarrollo sostenible: en salud y bienestar. Lograr la cobertura sanitaria universal, en particular la protección contra los riesgos y el acceso a servicios de salud de calidad, el acceso a medicamentos y vacunas y la calidad en todos los procesos.

En lo concerniente a la vacunación de la población carcelaria fue sumamente difícil y se tuvo que aplicar una medida correctiva al Ministerio de Justicia para que actuara de forma pronta. Se le tuvo que dar un enfoque diferenciado, ya que para exigirla para la población general era difícil para la población penitenciaria era mayor.

La Sala Constitucional giró instrucciones a todos los Juzgados de Ejecución de la Pena que donde hubieran jueces ellos eran los responsables de analizar cada caso y resolverlo, como ejemplos de casos que se presentaron antes esos juzgados fueron los siguientes: no hay agua ni jabón para lavar la ropa, solo un teléfono celular por módulo, el aseo estaba a cargo de los mismos privados de libertad que presentaban síntomas y estaban contagiados, espacios de aislamiento en pésimas condiciones.

El sistema penitenciario no se encontraba preparado ni para manejar, brotes, valorizaciones, para brindar la alimentación correcta ya que presentaban varias deficiencias de planificación, infraestructura y especialistas.

d. Una Alimentación deficiente.

El derecho a contar con una alimentación de calidad y nutritiva es parte de lo que engloba las características mismas del derecho a la salud, el derecho a recibir una alimentación de calidad viene establecido en diferentes instrumentos de derecho internacionales como las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos.

En los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas específicamente en el principio XI establece las características para recibir una adecuada alimentación por parte de los privados de libertad:

“Principio XI.- Alimentación y agua potable

1. Alimentación

Las personas privadas de libertad tendrán derecho a recibir una alimentación que responda, en cantidad, calidad y condiciones de higiene, a una nutrición adecuada y suficiente, y tome en consideración las cuestiones culturales y religiosas de dichas personas, así como las necesidades o dietas especiales determinadas por criterios médicos. Dicha alimentación será brindada en horarios regulares, y su suspensión o limitación, como medida disciplinaria, deberá ser prohibida por la ley

2. Agua potable

Toda persona privada de libertad tendrá acceso en todo momento a agua potable suficiente y adecuada para su consumo. Su suspensión o limitación, como medida disciplinaria, deberá ser prohibida por la ley.”

De modo, que a los privados de libertad se les debe de respetar el derecho de recibir una alimentación que sea de buena calidad, cantidad y que cuenta con buenas condiciones de higiene, además, que se debe de tomar en cuenta factores personales como el tema cultural, religioso y las necesidades o dietas especiales, recordando que dentro de los centros penitenciarios conviven personas que cuentan con afecciones de salud y debe de contar con dietas especializadas debido a su condición.

No solo es importante recalcar la calidad y la cantidad de la alimentación que reciben los privados de libertad, sino también la manipulación de los alimentos y la forma en que se distribuye dentro de los módulos.

Sobre el tema de la manipulación de los alimentos se presentó un recurso de amparo en contra el Ministerio de Justicia y Paz, en donde exponen la situación una implementación en la forma de llevarles comida a los módulos.

En la resolución 2022-014273 de la Sala Constitucional a las 09 nueve horas 20 minutos del 24 de junio del 2022, se dicta lo siguiente:

“IV.-SOBRE EL CASO CONCRETO. La parte recurrente estima lesionados sus derechos fundamentales, toda vez que encuentran privados de libertad en el CAI recurrido, donde las autoridades penitenciarias están implementando una forma de llevarles la comida y es utilizando bandejas, las cuales pasan por 12 dormitorios, donde hay privados de libertad enfermos, con tuberculosis y COVID- 19. (...)

Al respecto, se constata que los amparados se encuentran privados de libertad en el Centro de Atención Institucional Gerardo Rodríguez Echeverría. La modalidad de la

entrega de comidas a la población penal utilizando en bandejas, se adoptó para dar cumplimiento a las recomendaciones emitidas por el Mecanismo Nacional de Prevención del Tortura al Centro de Atención Institucional Dr. Gerardo Rodríguez Echeverría, dado que mediante informe MNPT-INF-158-2022 este órgano recomendó crear una coordinación y colaboración entre las autoridades del Ministerio de Justicia y Paz, el área médica, la policía penitenciaria y la jefatura de la cocina, para idear una estrategia que garantice la seguridad y adecuadas medidas de higiene en el momento de distribuir la alimentación a la población penal. Se constataron las siguientes condiciones en el proceso para servir el almuerzo en el centro penal: Los alimentos una vez preparados en la cocina se colocan en un carrito para trasladarlos durante un primer trayecto de al menos 40 metros. Los utensilios para servir la alimentación no tienen una medida que supere la profundidad de las ollas, por lo que para servir los alimentos que se asientan en el fondo, la persona sin ningún tipo de guante o protección introduce su mano y parte de su brazo dentro de los alimentos. Los recorridos carecen de bandejas con tapa para cada uno de los privados de libertad, por lo que se han solicitado en los últimos dos años, por medio de diferentes envíos de solicitud de suministros de cocina de rutina, así como por medio de correos adicionales. El 14 de marzo pasado, el Consejo de Seguridad acordó instalar un espacio cercano a los dormitorios o ámbitos, donde cada privado de libertad pueda salir a recibir su alimentación, sin que sea manipulada por la población penal. El 19 de mayo de 2022, el Consejo de Seguridad acordó que la Jefatura de la Policía valoraría la posibilidad de implementar la entrega de alimentos en el comedor, con el objetivo de hacer un

adecuado manejo de los relacionado a la entrega de alimentación. Así las cosas, se verifica que existen deficiencias claras en la entrega de los alimentos, mismos que aunque se han gestionado no se han solventado, por lo que en relación a este extremo se constata la lesión a los derechos de los tutelados.”

Sobre este caso es clara la violación al derecho a la salud de los privados de libertad, donde por medio de una deficiente manipulación de los alimentos, el trayecto que debe pasar para la entrega de los mismos y las condiciones del centro penal, ponen en riesgo la salud de los privados, la insalubridad con la que se trata los alimentos y el poco cuidado para su repartición entre las personas, aumentan las posibilidades que se propaguen enfermedades del tipo gastrointestinal, además, es un posible foco para el contagio de Covid-19, ya que si la persona asignada para repartir la comida se encuentra infectada por el virus, este puede transmitirlo a sus demás compañeros de módulo.

Otro caso que se presenta en el centro Jorge Arturo Montero, es relacionado a los tiempos de entrega de los alimentos, en donde que, por razones de manipulación y atraso en las entregas, los privados de libertad reciben alimentos fríos y muchas veces en mal estado.

En la resolución 08895-2020 del 15 de mayo del 2020 a las 09 horas y 15 minutos, La Sala Constitucional resuelve sobre el mismo:

“IV.- EN CUANTO A LOS ALEGADOS PROBLEMAS EN LA ALIMENTACIÓN.

Los recurrentes, alegan que los alimentos son preparados y transportados desde el CAI Luis Paulino Mora Mora, por lo que la comida llega fría o en mal estado, solo existe un microondas para ciento setenta privados de libertad, no existe una correcta

manipulación de los alimentos y no se cumplen los seis tiempos de comida en horas específicas que necesitan algunos privados de libertad. Al respecto, Ahora bien, en vista de lo expuesto anteriormente, y tras analizar los elementos aportados a los autos, se tiene por acreditado que las autoridades del Área Rectora de Salud Alajuela 2, realizaron una inspección en el centro penitenciario recurrido, en la que se determinó que efectivamente los alimentos son preparados en la cocina del CAI Luis Paulino Mora Mora, se sirven en bandejas individuales con tapa y posteriormente se agrupan en cajas de plástico, para los refrescos y café se utilizan termos, y en el caso del pan "carritos de transporte". Los alimentos son transportados en tres viajes en un pick-up, en los turnos del almuerzo y cena, y en dos viajes para el desayuno y café. Por lo anterior, se acreditó la necesidad de implementar medidas correctivas para agilizar los tiempos de entrega de los alimentos a los privados de libertad del Ámbito de Convivencia F, razón por la cual el 30 de marzo de 2020, las autoridades de Salud emitieron la orden sanitaria N° MS-DRRSCN-DARSA2-OS-0178-2020, en la que otorgan quince días al CAI recurrido para que realicen las siguientes acciones: “a. Presentar un plan de contingencia con cronograma, en el cual se indique las actividades a realizar, los responsables y el plazo para la ejecución de las acciones correctivas que incluya como mínimo las siguientes acciones: 1. Cambio de vehículo de transporte de alimentos, por otros vehículos y/o contenedores térmicos destinados a transportar alimentos calientes y fríos, cuyo diseño permita mantener una temperatura a 60° o más (alimentos calientes) o 5° o menos (alimentos fríos). 2. Adquisición de bandejas de repuesto. 3. Práctica de enjuague de bandejas en los comedores. 4. Agilización de

entrega de las Indicaciones de Dieta. 5. Medidas de ampliación. b. La programación y finalización de las actividades en el plan de acciones serán a corto y mediano plazo”. Dicha orden sanitaria, fue notificada al Director del CAI Jorge Arturo Montero Castro el 31 de marzo de 2020. En consecuencia, esta Sala logra acreditar la violación a los derechos fundamentales de los amparados con relación a los problemas con la alimentación alegados. Asimismo, es necesario recordar a la autoridad de salud recurrida que no basta la emisión de una orden sanitaria, sino que la autoridad responsable debe verificar su efectivo cumplimiento. Por consiguiente, se ordena al Área Rectora de Salud de Alajuela 2, que verifique el cumplimiento de la orden sanitaria emitida, o de lo contrario, adopte las medidas necesarias que resguarden la salud de las personas afectadas.”

Con respecto a este recurso se nota una clara violación a los derechos humanos, específicamente el derecho a la salud, los privados ven afectado su derecho a la alimentación, debido a las deficientes condiciones en las que son transportados los alimentos, les llega fríos y en mal estado. También, es importante el recalcar la importancia de la planificación para la entrega de los alimentos, puesto que existen privados de libertad que cuentan con condiciones de salud que necesitan seguir una dieta específica y en varios horarios de comida, el no respetar estas particularidades pone en riesgo la salud del privado de libertad y su dignidad humana.

El derecho a la alimentación juega un rol importante para la salud de los privados de libertad, las autoridades deben de velar por respetar y garantizar este derecho a la población

penitenciaria. El derecho a la alimentación no solo comprende el alimentar con cualquier tipo de alimentos a los privados de libertad, sino velar de que la comida cumpla con la cantidad y calidad necesaria, debe de poseer un valor nutricional alto que permita a los privados de libertad llevar una vida normal dentro del centro penitenciario.

El derecho a la alimentación no solo se encierra en la distribución de comida a todos por igual, sino que también es importante que cumple un rol individualizador en las personas privadas de libertad que, por diferentes condiciones de salud, deben de contar con una dieta particular para garantizar el buen funcionamiento físico de su cuerpo. Vemos como este derecho se conecta directamente con el derecho a la salud, en temas como el bienestar físico y calidad de vida de las personas privadas de libertad, el respeto de este derecho también se relaciona con la dignidad humana de cada persona.

Como se observó en las resoluciones de la Sala Constitucional, este derecho no siempre se garantiza en su totalidad, existen situaciones que vulneran este derecho como las expuestas anteriormente, que por las circunstancias se tiende a dejar de lado el respeto por este derecho y genera una afectación a la salud de los privados de libertad.

También la combinación de varios factores afecta el correcto cumplimiento del mismo, como las condiciones de salud específicas de los diversos privados de libertad, el hacinamiento y sobrepoblación carcelaria juega un papel importante en la afectación.

Detallados los cuatro factores de riesgo que agravaron la situación generada por la pandemia de Covid-19, consideramos que si bien todos son factores diferentes, entre ellos se relacionan de una forma y otra, como por culpa del hacinamiento y las malas condiciones de

infraestructura que presentan los centros penitenciarios llega a afectar la atención médica que reciben los privados de libertad durante su estancia, genera saturación en la prestación del servicio y la cantidad de profesionales asignados para cada centro no da abasto para la cantidad de pacientes que deben de atender.

La alimentación se ve afectada por el hacinamiento, ya que este provoca que la calidad y cantidad de comida se vea disminuida entre la población, dificulta el cumplir con dietas particulares de los privados de libertad con condiciones de salud, el transporte y la entrega de los alimentos también sufren las consecuencias, generalmente los centros penitenciarios no cuentan con los insumos necesarios para cumplir con las normas mínimas en materia de salubridad en administrar suministros para el consumo de los alimentos tales como, utensilios como platos, vasos, cubiertos que permitan el consumo de una forma que se respete su dignidad como personas, o suministros de limpieza para el aseo y limpieza de los suministros con los que ya cuentan.

Si la alimentación se ve afectada, va a generar que se presenten problemas de salud en los privados de libertad, lo que se convierte en que busquen asistencia médica para el tratamiento de sus males, una atención médica que se ve superada por la cantidad de privados que la solicitan y la poca cantidad de profesionales para hacerle frente, o que no se cuenten con los espacios necesarios para la atención de todas las consultas o el tratamiento de los enfermos activos, produciendo vulneración de los derechos de los privados de libertad.

Como observamos todos estos factores se relacionan entre sí y juntos generan que el sistema penitenciario se encuentre en una situación crítica que violenta los instrumentos internacionales sobre los derechos de las personas privadas de libertad. La pandemia vino a

magnificar estos problemas y generar un estrés en un sistema ya agotado por lo que arrastra a través de los años y lo obliga a tomar medidas que van en contra de los derechos fundamentales, derechos humanos y los acuerdos internacionales en los que Costa Rica como Estado se encuentra adscrito.

En busca del respeto de sus derechos, los privados de libertad buscan las herramientas legales para que se garanticen sus derechos ya consagrados. Dentro de estas posibilidades encontramos el órgano de representación de los privados de libertad como lo es la Defensa Pública, el órgano ejecutor como lo son los Juzgados de Ejecución de la Pena y por último la Sala Constitucional que se encarga de garantizar el respeto de los derechos fundamentales consagrados en la Constitución Política y en los instrumentos del derecho internacional.

A continuación, se analizará la posición tomada por cada uno de estos órganos, como le hicieron frente a lo generado por la pandemia, que acciones y posiciones tomaron para garantizar los derechos de los privados de libertad.

D. Posición de la Sala Constitucional sobre la vulneración de los derechos fundamentales de los privados de libertad durante la pandemia de covid-19.

La Sala Constitucional como máximo tribunal que se encarga de garantizar el respeto de los derechos fundamentales de las personas consagrados en la Constitución Política y en la normativa internacional de los derechos humanos, tiene como fin el conocer todas las situaciones en donde exista una vulneración de estos derechos y resolver sobre los mismos.

Por la situación de vulnerabilidad con la que conviven los privados de libertad en los centros penitenciarios es común que muchas veces por decisiones tomadas por la

administración penitenciaria violenten sus derechos fundamentales, aunado por los problemas con los que cuenta el sistema penitenciario tales como el hacinamiento, sobrepoblación, condiciones deplorables de higiene a nivel de infraestructura; generalmente el derecho fundamental violado o que se vulnera es el derecho a la salud de los privados de libertad.

La Sala Constitucional con respecto a la situación de la pandemia de Covid-19 tomó una posición en donde a menos de que exista una vulneración realmente visible y grave a los derechos fundamentales de los privados de libertad, esta decide conocer y resolver el tema, de forma de que se han presentado variedad de recursos tanto de amparo como de habeas corpus donde la Sala ha estimado que no es la instancia encargada de conocer y resolver la problemática citada en los recursos.

Muchos de los recursos de amparo interpuestos por los privados de libertad han sido sobre las directrices 02-2020 y 04-2020 del Ministerio de Justicia y Paz en relación sobre los traslados de los privados de libertad de un centro a otro y sobre el cambio de medidas o regímenes que pueden utilizar las autoridades penitenciarias para disminuir el hacinamiento en los centros penitenciarios.

En el siguiente recurso de amparo los recurrentes alegan que por las pésimas condiciones en las que se encuentran dentro del centro penal, además que el juzgado de ejecución de pena cuenta con las herramientas necesarias para mejorar la condición de los privados de libertad, como lo es el cambio de medidas cautelares o cambio de modalidad, las autoridades no han tenido el interés de realizar acciones para reducir el hacinamiento que sufren y evitar un posible contagio masivo del virus en el centro penal.

La resolución 15892-2020 del 25 de agosto del 2020 a las 09 horas y 15 minutos, la Sala Constitucional se refiere a ese tema en particular:

"VI.- SOBRE EL CASO CONCRETO: (...)

EN CUANTO A LA VALORACIÓN DE CONFORMIDAD CON LAS CIRCULARES Nos. 02- 2020 y 04-2020 EMITIDAS POR EL MINISTERIO DE JUSTICIA Y PAZ: En cuanto a la pretensión de los recurrentes para que se disponga un cambio de medida cautelar o un beneficio carcelario, resulta pertinente señalar que esta Sala ha afirmado, en múltiples ocasiones, que la ubicación de los privados de libertad dentro del sistema penitenciario, es competencia exclusiva de la Administración Penitenciaria, pues es en esa vía administrativa en donde, con todos los elementos técnicos y probatorios con que cuentan, se podrá determinar la mejor ubicación para los privados de libertad. En consecuencia, esta jurisdicción no tiene competencia para pronunciarse en relación con ese tema y, mucho menos, para determinar si deben o no tomarse medidas como la que pretenden los tutelados, como lo es si les corresponde un beneficio carcelario o un cambio de medida cautelar, porque ello corresponde ser planteado y analizado por parte de la autoridad jurisdiccional ante la cual se encuentran detenidos. Ante ese panorama el recurso deviene procedente únicamente en cuanto al hacinamiento crítico del centro penal. En lo demás se declara sin lugar el recurso."

Sobre esta resolución podemos observar varios puntos sobre la posición de la Sala Constitucional sobre la vulneración de los derechos de los privados de libertad. Es claro que, aunque los privados de libertad se encuentren en malas de condiciones de alojamiento en los

centros penales y exista la posibilidad de aliviar un poco el problema como lo es la implementación de medidas o cambios de modalidades que lleguen a beneficiar de forma directa el bienestar de los privados de libertad y de esa forma ayudar a que se respete el derecho a la salud de los mismos, ni las autoridades penitenciarias, ni las jurisdiccionales han mostrado mucho interés en resolver este tema, debido a esta falta de interés por parte de las autoridades, los afectados acuden a la Sala Constitucional en busca de una solución a la situación. si bien la vulneración al derecho a la salud no ve sus efectos de forma inmediata a la larga habrá una crisis de hacinamiento porque los presos siguen entrando, pero no se cuenta con una salida proporcional de privados de libertad, consideramos que el no resolver sobre la posibilidad del cambio de medidas deja en indefensión a los privados de libertad, su derecho a la salud y dignidad humana.

Por otra parte se visibiliza que la Sala Constitucional resuelve sobre la violación a los derechos a los privados de libertad cuando la situación es bastante grave, en este caso se encargan de conocer y resolver sobre el hacinamiento carcelario crítico, sin embargo, esto no es un tema nuevo dentro de los centros penitenciarios, como ya hemos expuesto con anterioridad ya es un mal que acarrea nuestro sistema desde antes de la pandemia y las autoridades no han mostrado el interés necesario para solventarlo, por lo que se van a seguir presentando recursos de amparo en contra del hacinamiento carcelario y la afectación al derecho a la salud y la dignidad humana.

Otra resolución donde la Sala Constitucional deja en claro su posición sobre estos temas es la número 007834-2020 del 24 de abril de dos mil veinte a las 09 horas y cuarenta y cinco minutos:

“IV. - SOBRE EL DERECHO A LA SALUD DEL AMPARADO, Y LOS PRIVADOS DE LIBERTAD DEL CAI DR. GERARDO RODRÍGUEZ ECHEVERRÍA. En el sub lite, adicionalmente, el recurrente considera que debido a las condiciones de reclusión del centro penal en que se encuentra el amparado, está en estado de vulnerabilidad ante el avance de la epidemia por el virus COVID- 19. Considera que se deben implementar medidas para reducir las posibilidades de contagio entre la población penitenciaria. Estima que en virtud de todo lo anterior, se debería considerar la autorización de un cambio de medida cautelar. En cuanto a la pretensión del recurrente para que se disponga un cambio de medida cautelar o un beneficio carcelario a favor del tutelado, resulta pertinente explicarle que esta Sala ha afirmado, en múltiples ocasiones, que la ubicación de los privados de libertad dentro del sistema penitenciario, es competencia exclusiva de la Administración Penitenciaria, pues es en esa vía administrativa en donde, con todos los elementos técnicos y probatorios con que cuentan, se podrá determinar la mejor ubicación para los privados de libertad. En consecuencia, esta jurisdicción no tiene competencia para pronunciarse en relación con ese tema y, mucho menos, para determinar si deben o no tomarse medidas como la que pretende el tutelado, como lo es si le corresponde un beneficio carcelario o un cambio de medida cautelar, porque ello corresponde ser planteado y analizado por parte de la autoridad jurisdiccional ante la cual se encuentra detenido.”

De manera que apreciamos, dos recursos de amparo distintos, con pretensiones similares, pero con la misma respuesta por parte de la Sala Constitucional al estimar que no

cuenta con la competencia para pronunciarse sobre el tema del cambio de medidas que puedan beneficiar a los privados de libertad.

Vemos como se da un problema para los privados de libertad, de un lado las autoridades competentes muestran poco interés para el cambio de medidas que beneficien a la población penitenciaria y por el otro lado la Sala Constitucional se declara no competente para conocer los recursos que tratan sobre estos temas. Consideramos que existe una continuidad en la violación del derecho a la salud de los privados de libertad al no darle seguimiento por parte de las autoridades para buscar alguna alternativa para disminuir el hacinamiento y riesgo de un contagio masivo del virus debido a las condiciones insalubres en las que se encuentran los privados en los centros penitenciarios, además del poco interés mostrado por la Sala Constitucional para conocer sobre estos temas que afectan de una forma u otra la salud de las personas que se encuentran reclusas en los centros.

Además de los recursos presentados por los privados de libertad que la Sala decidió no tener competencia para resolver, también hubo posiciones encontradas entre instituciones como es el caso de la siguiente situación en donde el Ministerio de Justicia y Paz presenta un recurso de habeas corpus a favor de la población privada de libertad contra el Juzgado de Ejecución de la Pena de Alajuela, porque el juzgado emite una medida correctiva que ordena la no utilización de los espacios como por ejemplo los gimnasios de los centros penitenciarios para el aislamiento temporal de los privados de libertad de nuevo ingreso, ya que el utilizarlos atenta contra la integridad, la salud y la vida de la población de los centros penitenciarios.

En la resolución N° 22203-2021 del 01 de octubre del 2021 a las 13 horas y 20 minutos, podemos apreciar como la Sala Constitucional hace mención sobre la naturaleza del recurso de hábeas corpus y también como mantiene su posición sobre su competencia:

“VII.- De previo. Análisis de admisibilidad de este recurso. De conformidad con el ámbito de competencia de este Tribunal, definido en la propia Constitución Política y en la Ley de la Jurisdicción Constitucional, el recurso de hábeas corpus tiene por objeto garantizar la libertad e integridad personales, contra los actos y omisiones que provengan de una autoridad de cualquier orden, incluso judicial, que impliquen una amenaza, perturbación o restricción indebida a los mismos, así como contra las restricciones ilegítimas al derecho de trasladarse de un lugar a otro de la República y de libre permanencia, salida e ingreso en el territorio nacional. Además, el artículo 16, de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, prevé la posibilidad que este Tribunal examine, en la vía de hábeas corpus y por conexidad, infracciones a otros derechos fundamentales distintos a la libertad personal, siempre que estos tengan, necesariamente, una estricta incidencia sobre la libertad, su restricción efectiva o la amenaza de su restricción. Debe hacer énfasis esta Sala, que la naturaleza del recurso de hábeas corpus, está prevista para restablecer o suspender aquella situación que amenace el derecho constitucional a la libertad y proteger la integridad física personal de los ciudadanos. Por último, merece la pena recordar que este Tribunal ha señalado, en reiterados pronunciamientos, que los recursos de hábeas corpus y de amparo tienen como propósito exclusivo asegurar la vigencia de los derechos y libertades fundamentales que enuncia la Constitución Política. Es así como, su intención no es la

de servir como un instrumento genérico para garantizar el derecho a la legalidad por medio del cual sea posible accionar contra toda otra clase de quebrantos, por lo que la legitimación en este tipo de recurso no es de carácter objetivo, en el sentido que se permita por esta vía controlar la validez abstracta de cualquier acto. Muy por el contrario, el recurso de hábeas corpus (y de amparo) es un recurso subjetivo, en cuanto sirve para la tutela de derechos fundamentales concretos, consagrados tanto a nivel constitucional como del Derecho Internacional vigente en la República; en consecuencia, la legitimación en la acción, se mide por el perjuicio o la lesión producida al tutelado, o de la persona en favor de la cual se promovió el recurso, y no a cualquier individuo por el simple interés a la legalidad, de manera tal que, es necesario la existencia -en este caso particular- de una situación concreta que lesione los derechos de alguna persona tutelada y no, solamente, un hecho abstracto de la actuación judicial que hace imposible la tutela correcta y efectiva de los derechos fundamentales de los ciudadanos por parte de este Tribunal. Bajo ese contexto, en el caso concreto, la Sala estima lo siguiente: 1) el presente recurso de hábeas corpus no tiene por objeto garantizar la libertad e integridad personales de la parte tutelada. Por el contrario, los propios recurrentes indican, en el escrito de interposición, que su preocupación es porque con los actos jurisdiccionales impugnados se está poniendo en riesgo la vida y salud de los privados de libertad; 2) el recurso de hábeas corpus es un recurso subjetivo, en cuanto sirve para la tutela de la libertad personal o de tránsito, así como la integridad física, siendo que la legitimación se mide por el perjuicio o la lesión producida al tutelado, y no a cualquier individuo por el simple interés a la

legalidad. En la especie, los recurrentes acuden a favor de la totalidad de privados de libertad, y no concretan alguna situación en particular de algún privado de libertad que merezca la tutela individual y directa por medio del presente recurso de hábeas corpus. La parte recurrente no aporta información o un alegato que se refiera a un hecho concreto que constituya una lesión efectiva. Ergo, por las razones expuestas, no considera la Sala que el presente asunto haya aprobado, de manera positiva y válida, el filtro de admisibilidad previa que debe verificarse detenidamente por este Tribunal antes de examinar la situación por el fondo.”

Nos parece de vital importancia lo resuelto por la Sala Constitucional en este caso en lo relacionado con el recurso de hábeas corpus, como se explicó, el Ministerio de Justicia y Paz interpone el recurso a favor de los privados de libertad al considerar que por medio de la medida correctiva ordenada por el Juzgado de Ejecución de la Pena de Alajuela se pone en riesgo el derecho a la salud de los privados de libertad al restringir el uso de áreas como el gimnasio como zona de aislamiento, sin embargo, la Sala es clara al destacar que este tipo de recursos su función no es la de usarse como un instrumento genérico para garantizar el derecho a la legalidad y que su naturaleza no es de carácter objetiva sino subjetiva ya que tutela derechos fundamentales concretos, debe de existir una situación concreta que lesione los derechos y no un hecho abstracto como lo alegado por el Ministerio de Justicia y Paz.

De este modo la Sala estima, que este tipo de situaciones no les corresponde a ellos resolver, porque no existe una vulneración al derecho a la salud de los privados de libertad y que es un asunto de legalidad que las partes deben de resolver entre ellos.

Por otro lado, sobre la legitimación del recurso la sala resolvió lo siguiente:

“IX.- Sobre el caso concreto. Esta Sala considera que el presente recurso de hábeas corpus debe ser declarado sin lugar. Como se ha explicado a lo largo de esta sentencia, el recurso bajo examen no cumplió los requisitos de admisibilidad para que pudiera ser valorado por el fondo por parte de esta Sala. Aunado a lo anterior, como se vio en esta sentencia, en lo que se refiere a la Unidad de Atención Integral Reynaldo Villalobos Zúñiga, se trata de una medida correctiva la cual se tramita bajo el expediente N° [Valor 003], ante el Juzgado de Ejecución de la Pena de Alajuela, donde se dictó Resolución N° 3917-2019 de las 15:12 horas del 29 de julio de 2019, por problemas de hacinamiento y sobrepoblación y, recientemente, se emitió la Resolución N° 2021-005874 del 25 de agosto de 2021, donde el juzgado de ejecución de la pena accionado se pronunció sobre el alegado incumplimiento por parte del Ministerio de Justicia y Paz, en relación con la medida correctiva de cierre técnico en la Unidad de Atención Integral Reynaldo Villalobos Zúñiga. En la especie, la Ministra de Justicia y Paz acude como parte recurrente, cuando, en realidad, es la responsable directa de las ubicaciones e ingresos a los centros penales de los privados de libertad. De manera que la legitimación para accionar en este proceso es contradictoria, procesalmente hablando, pues quien recurre es la responsable de la situación que se denuncia en el hábeas corpus, haciendo imposible para este Tribunal acoger el recurso contra el juzgado accionado, pues no es la instancia encargada de ingresar a los privados de libertad en la UAI Reynaldo Villalobos Zúñiga. Ergo, lo pertinente es declarar sin lugar el recurso, como en efecto se hace.”

Podemos observar la posición de la Sala Constitucional que prefiere hacerse a un lado ante de resolver los recursos presentados por las autoridades, en este caso estima necesario declarar el recurso sin lugar por no contar con los requisitos de admisibilidad y también por un tema de legitimación ya que la recurrente es la encargada de las ubicaciones e ingresos a los centros penales y no el juzgado de ejecución de la pena.

En este recurso nos permite visibilizar como actuaron la Defensa Pública y los Juzgados de Ejecución de la Pena durante la pandemia y cuáles son los recursos y herramientas procesales que utilizaron para el resguardo de los privados de libertad.

E. Acciones por parte de la Defensa Pública en resguardo de los Derechos de los Privados de Libertad.

La función de la Unidad de Ejecución de la Pena de la Defensa Pública es el brindar asesoría y representación legal de los privados de libertad para así garantizar el respeto de los derechos fundamentales en la fase de ejecución de la pena, así estipulado en el artículo 480 segundo párrafo del código procesal penal: “El ejercicio de la defensa durante la ejecución penal consistirá en el asesoramiento al condenado, cuando se requiera, para la interposición de las gestiones necesarias en resguardo de sus derechos”. Por lo que su función durante la pandemia como órgano de defensa técnica y representación para el resguardo del respeto de los derechos de los privados de libertad tendría que ser de vital importancia.

De los instrumentos legales con los que cuenta la Defensa Pública para velar que se respeten los derechos fundamentales de los privados de libertad encontramos los llamados incidentes de ejecución, estipulados en el artículo 478 del código procesal penal:

“Artículo 478.- incidentes de ejecución. El Ministerio Público, el querellante, el condenado y su defensor podrán plantear, ante el tribunal de ejecución de la pena o de las medidas de seguridad. Estos deberán ser resueltos dentro del término de cinco días, previa audiencia a los demás intervinientes. Si fuera necesario incorporar elementos de prueba, el tribunal, aún de oficio, ordenará una investigación sumaria, después de la cual decidirá”

La normativa nos brinda varios procedimientos que cuentan con una naturaleza incidental, en donde como principios rectores encontramos el debido proceso, defensa y contradictorio.

Aunque existe variedad de incidentes, en esta ocasión nos enfocaremos en dos incidentes en particular, ya que fueron los instrumentos que más se adaptaron a los tiempos y situaciones tan convulsas que se produjeron durante la pandemia de Covid-19, estos son: el incidente de queja y el incidente de solicitud de medida correctiva.

a. Incidente de queja:

Según el Dr. Álvaro Burgos:

“A este incidente se le considera el más amplio de todos, ya que es el medio diseñado para el reclamo de cualquier situación que afecte al privado de libertad, que no tenga prevista una vía específica al efecto como el incidente de enfermedad, la modificación de la pena y los otros incidentes concretos.” (Burgos, 2013, pág. 84)

De lo anterior podemos observar la importancia de este incidente dentro de la fase de ejecución de la pena, ya que por su naturaleza le permite al privado de libertad tener la posibilidad de reclamar sobre gran variedad de situaciones que lleguen a afectar sus derechos.

Conforme al artículo 482 inciso c) del código procesal penal, en el momento en que los privados de libertad estimen que exista una afectación a sus derechos en relación con el régimen y el tratamiento penitenciario estos podrán interponer los incidentes de ejecución, peticiones o quejas ante el juzgado de ejecución de la pena.

El incidente de queja se destaca por su amplitud sobre las situaciones que afectan a los privados de libertad y sus derechos, El Dr. Burgos comenta lo siguiente:

“En la práctica los más diversos asuntos relacionados con el privado de libertad se analizan y dilucidan en esta vía: desde un privado de libertad que la Administración Penitenciaria no le autoriza a contraer matrimonio, aquel al que se le deniega la visita conyugal, le impide estudiar, le maltrata psicológicamente o físicamente o no se le brinda la atención técnica, hasta el que no se le permite una grabadora de determinada dimensión, no se le respeta su régimen de alimentación, se le aplica arbitrariamente una medida cautelar o se le cambia de ubicación, no se valora con la periodicidad de rigor o no se le comunica la ficha de información.” (Burgos, 2013, pág. 85)

De manera que, el incidente de queja cuenta con una versatilidad y amplitud sobre la visibilidad que brinda a la afectación de los derechos de los privados de libertad, esto permite que se convierta en un instrumento legal multifacético y que su naturaleza no se restrinja a solo una o pocas situaciones para su interposición ante la autoridad competente.

Por la amplitud de la naturaleza del incidente de queja, creemos que es un instrumento ideal para que los privados de libertad utilicen para visibilizar la afectación de sus derechos fundamentales que han sufrido durante la pandemia y por los lineamientos y directrices tomadas por las autoridades, se procederá a citar los incidentes de queja que se podrían presentar en relación a la vulneración de los derechos de los privados de libertad:

a) La reubicación en el sistema penitenciario:

Sobre el incidente de queja de reubicación en el sistema penitenciario, es conveniente aclarar que conforme al Reglamento del Sistema Penitenciario Nacional en su artículo 33 se establecen los Niveles de Atención:

“Artículo 33.- Niveles de atención. Los niveles de atención del sistema penitenciario nacional agrupan diversos centros penitenciarios, oficinas especializadas y Unidades de Atención Integral, de acuerdo con criterios diferenciados para el desarrollo de la custodia y atención de la población asignada.

En razón de las particularidades de las poblaciones que se atienden en el sistema penitenciario nacional, la Dirección General de Adaptación Social contará con los siguientes niveles de atención:

- a) Nivel de Atención Institucional;
- b) Nivel de Atención a la Población Penal Juvenil;
- c) Nivel de Atención a la Mujer;
- d) Nivel de Atención a la Población Adulta Mayor;
- e) Nivel de Unidades de Atención Integral;

- f) Nivel de Atención Seminstitutional; y
- g) Nivel de Atención en Comunidad”

Aparte de los diferentes niveles de atención también es importante recalcar lo estipulado en el artículo 222 del reglamento: “En todos los centros u oficinas del sistema penitenciario nacional, la atención profesional de la población atendida debe realizarse a partir de tres fases: ingreso, acompañamiento y egreso”. En la fase de acompañamiento por medio de planes de Atención a los privados de libertad es donde se contempla los traslados entre centros del mismo nivel y los cambios de nivel.

Por medio de la valoración del Plan de Atención se puede contemplar el traslado a otro centro penal o el cambio de nivel, en el caso de que las valoraciones no se realicen conforme al programa, se hagan de forma incorrecta o a destiempo, llegando a generar una afectación a los derechos del privado de libertad, es en esa ocasión en donde el afectado puede interponer un incidente de queja ante el Juzgado de Ejecución de la Pena.

Al inicio de la pandemia se emitieron los lineamientos generales para el manejo del Covid-19 en Centros Penitenciarios en su estatuto número 16 se estableció las acciones a tomar sobre las personas vulnerables:

“(…)

1. Se reubicará a la mayoría de las personas adultas mayores en espacios específicos en todos los centros penitenciarios del programa institucional donde haya poca movilidad de personas privados de libertad

2. Se reubicará a las personas privadas de libertad con diabetes mellitus, cardiopatías crónicas, EPOC, enfermedades de tipo inmunológico o debilitantes como VIH o Cáncer, Asma bronquial (con crisis frecuentes) Enfermedad Pulmonar Obstructiva Crónica (EPOC), Insuficiencia Renal y otros pacientes considerados de riesgo de desarrollar complicaciones por COVID-19, en espacios específicos donde haya poca movilidad de personas privadas de libertad.
3. El Instituto Nacional de Criminología emitirá directrices específicas para que se intensifique la valoración extraordinaria de casos de personas con patologías de riesgo y adultas mayores con el objetivo de trasladar a la mayor cantidad posible de personas a los centros del nivel semi-institucional.”

En relación a estos lineamientos las personas vulnerables que durante la pandemia no se les valoró y no se les realizó el traslado de centro penitenciario o de nivel de atención, contaban con una justificación clara para poder interponer el incidente de queja sobre la reubicación en el sistema penitenciario, pues existe una afectación al derecho a la salud, ya que al ser personas con riesgo de sufrir complicaciones de Covid-19 la nula o tardía atención de sus requerimiento pone en grave riesgo su salud y en el peor de los casos la vida.

b) Atraso en las valoraciones.

Este incidente de queja se relaciona con el incidente de reubicación, la valoración es parte esencial del plan de atención asignado a cada privado de libertad para una futura reinserción a la sociedad, el artículo 176 del Reglamento del Sistema Penitenciario Nacional establece que: “La valoración es el proceso permanente y sistemático de observación, atención

y análisis del abordaje brindado por los profesionales del centro o unidad, de conformidad con el plan de atención asignado”.

Por medio de estas valoraciones que se suponen que deben ser constantes se determina el ajuste, el avance o no del privado de libertad con relación al plan de atención. El atraso de estas valoraciones obstaculiza la recuperación del privado de libertad, además, genera una afectación a los derechos del afectado, ya que en base a estas valoraciones se toman decisiones como el cambio de ubicación o de la modalidad de ejecución de la pena.

Este tipo de incidente permite a los privados de libertad que cumplen con los requisitos para un cambio de modalidad o beneficio, hacer visible su situación, como por ejemplo los privados de libertad que durante la pandemia cumplieron con todos los requisitos antes descritos, pero por la situación que se presentó en los centros penitenciarios y el trastorno que generó en la prestación de los servicios de asistencia de los profesionales a la población, se atrasó su atención o del todo no recibieron alguna y produjo que siguieran conviviendo en situaciones precarias que van en contra de la salud y la dignidad humana teniendo la posibilidad de ser beneficiados con algún tipo de cambio de modalidad.

c) Denegatoria de visita íntima

Sobre la visita íntima el artículo 143 del Reglamento del Sistema Penitenciario Nacional establece que:

“Artículo 143.- Derecho a la visita íntima. La población penal de los Centros de Atención Institucional y de las Unidades de Atención Integral, tendrá derecho a un espacio para visita íntima, sin discriminación por su orientación sexual. Este derecho

también aplicará a las parejas ubicadas en el mismo o en diferentes establecimientos penitenciarios, de acuerdo a los lineamientos que se dispongan al efecto.”

El derecho de visita íntima de los privados de libertad, es un derecho ya consagrado, sin embargo, este puede ser suspendido por varias razones, sin embargo, el que nos interesa sobresaltar son las razones del inciso c), que el artículo 304 del Reglamento del Sistema Penitenciario Nacional detalla:

“Artículo 304.- Causas de suspensión de la visita íntima. La visita íntima será suspendida en los siguientes casos:

(...)

- c) Cuando existan incidentes o indicios precisos de riesgo por parte de los beneficiarios, contra la seguridad del personal del centro, unidad o de la estabilidad institucional;

(...)

En el caso de los incisos b) y c) del presente artículo, el plazo máximo de la suspensión de la visita íntima será de seis meses y también afectará el disfrute de la visita general y especial.”

Como podemos apreciar el incidente de queja de la denegatoria de visita conyugal, se da cuando se solicita tal beneficio y se deniega, o ya existiendo el mismo se suspende, de conformidad con la normativa interna del centro o por alguna razón externa como lo es en este caso la pandemia de Covid-19, en donde las autoridades en busca de resguardar un derecho fundamental como lo es el derecho a la salud, que ostenta mayor rango que el derecho de visita íntima, decidieron suspenderlo en base a lo establecido a los lineamientos generales para

el manejo del Covid-19 en Centros Penitenciarios, además, también se observa como el artículo 304 en su inciso c), lo permite si se llega a generar un riesgo a la estabilidad institucional.

Sobre la suspensión de la visita íntima la Sala Constitucional ya se refirió al tema y dejó claro que no es competencia de ellos resolver sobre si se debe o no mantener la suspensión, la sentencia es la N°026142-2021 de las 09 horas y 20 minutos del 19 de noviembre de 2021:

“III.- SOBRE EL CASO CONCRETO. En el sub lite, el recurrente manifiesta que se encuentra privado de libertad en el Centro Nacional de Atención Específica. Aduce que, como medida ante la situación de la covid-19, los centros penales suspendieron la visita conyugal y la visita en general; no obstante, en diciembre de 2020 se autorizó que los privados de libertad pudieran recibir un visitante al mes, situación que se ha mantenido hasta la fecha. Expone que, respecto a la visita conyugal, las autoridades del Ministerio de Justicia y Paz señalaron que no se reactivaría hasta que la población privada de libertad estuviera vacunada, lo cual aduce que ya se cumplió. Acusa que, pese a lo anterior, las autoridades recurridas aún no han avalado las visitas conyugales en ese centro penitenciario. Del estudio de los autos se tiene por demostrado, que el recurrente se encuentra privado de libertad en el Centro Nacional de Atención Específica, en condición de sentenciado. El Área Rectora de Salud Alajuela 2 del Ministerio de Salud, mediante el oficio n.º MS-DRRSCN-DARSA2-3523-2021 de 6 de octubre de 2021, consignó: “A raíz de la declaratoria de la Pandemia por enfermedad causada por el COVID-19, el Ministerio de Justicia y Paz, el Sistema

Penitenciario Nacional, la Caja Costarricense de Seguro Social, la Organización Panamericana de la Salud y el Ministerio de Salud emitieron el Plan de contingencia para mitigar consecuencias de un brote de COVID-19 en centros penitenciarios (con fecha del 10 de marzo de 2020 y sujeto a cambios), y los Lineamientos generales para el manejo del COVID-19 en centros penitenciarios (LS-SI-006, versión 7 del 06 de setiembre del 2021). En estos se establecen las disposiciones que deben seguir el personal de los servicios de salud y demás funcionarios(as) penitenciarios (as) (...)

Debido a lo expuesto en el punto primero el Centro Nacional de Atención Específica ha implementado una serie de medidas de contención ante el COVID-19 dirigidas hacia diferentes poblaciones y en el apartado de visitas conyugales se mantienen las siguiente:

- Suspensión de visitas conyugales.
- Las áreas de aislamiento por enfermedad contagiosa se habilitaron en los cuartos de las visitas conyugales (aislamiento individualizado) (...)

Con respecto a la autorización de visitas íntimas (conyugales), según lo indicado por el protocolo sectorial “Protocolo para Centros Penitenciarios Ministerio de Justicia y Paz” elaborado el 19 de junio del 2020, en su “procedimientos para la visita general de personas privadas de libertad” que “Las visitas íntimas (inter e intra carcelarias) permanecerán suspendidas de acuerdo a la evolución de la pandemia en el País”, dicho protocolo se encuentra vigente a la fecha actual, por lo cual el cambio de esta condición es competencia única del Ministerio de Justicia y Paz, por lo cual el Ministerio de Salud no tiene injerencia alguna, con esto, la decisión final situación actual de la visita íntima es responsabilidad del Ministerio de Justicia y Paz.”. Las autoridades del ministerio de Justicia y Paz informan que, para

prevenir el contagio de la covid-19, cumplen con los “Lineamientos generales para el manejo del COVID-10 en Centros Penitenciarios en el marco de la alerta sanitaria por Coronavirus”, cuya última actualización fue en septiembre de 2021, y las visitas conyugales aún no se encuentran autorizadas. Ahora bien, sobre el particular, interesa traer a colación lo resuelto por este Tribunal al conocer reclamos similares. En tal sentido, en la sentencia n.º 2021019803 de las 10:06 horas de 3 de septiembre de 2021, se dispuso: “I.- Objeto del recurso. El recurrente, quien se encuentra privado de libertad en el Centro Nacional de Atención Específica acude a esta Sala en protección de sus derechos fundamentales, en virtud de los siguientes agravios: 1) reclama que en el centro penal no se ha vacunado a los privados de libertad como corresponde, pese a que en otras zonas del país se desperdician las vacunas; 2) muestra su disconformidad con no se permita aún la visita conyugal en el centro penal; 3) solicita que se abra una investigación contra el Director del centro penitenciario por actos de corrupción y; 4) manifiesta su disconformidad con la atención que se le ha brindado en la Fiscalía Adjunta de Alajuela (...)

III.- Sobre el caso concreto. Después de analizar los elementos probatorios aportados, este Tribunal descarta alguna lesión de los derechos fundamentales del tutelado. De los informes rendidos por las autoridades recurridas -que se tienen dados bajo juramento con las consecuencias, incluso penales, previstas en el artículo 44 de la Ley que rige esta Jurisdicción- y la prueba aportada para la resolución del asunto, no considera esta Sala que se haya causado lesión alguna a los derechos fundamentales del amparado, de conformidad con lo que de seguido se expondrá (...) Con relación al

segundo agravio apuntado por el tutelado, este Tribunal tuvo por comprobado que la visita conyugal se encuentra suspendida por razones sanitarias en todos los centros penales del sistema penitenciario, de conformidad con los lineamientos y directrices que fueron emitidos por el Ministerio de Justicia y Paz, y que a su vez fueron avalados por el Ministerio de Salud. Aunado a lo anterior, debe indicarse que no corresponde a esta Sala determinar si debe mantenerse o no dicha suspensión, pues esta decisión fue tomada basándose en criterios técnicos tanto del Ministerio de Justicia y Paz, como del Ministerio de Salud, y serán estas autoridades las que deban determinar cuándo puede considerarse oportuno reanudar la visita conyugal, tal y como lo hicieron en su momento con la visita general.” Así las cosas, el Tribunal estima que estas consideraciones son aplicables al caso en estudio, pues no se encuentran razones para variar el criterio vertido en tal sentencia ni motivos que hagan valorar de manera distinta la situación planteada. De tal manera, en el sub examine se verifica que la visita conyugal aún se encuentra suspendida por la situación de la covid-19, y como se indicó en el antecedente transcrito supra, en principio no le corresponde a este Tribunal determinar si debe mantenerse o no dicha suspensión, pues esa decisión deberán tomarla las autoridades accionadas de acuerdo con los criterios técnicos correspondientes. En virtud de lo expuesto, lo procedente es declarar sin lugar el recurso”

Se aprecia, la posición de la Sala en determinar que no tiene la competencia para resolver el caso de la suspensión de la visita conyugal emitidas por las autoridades, esta posición de no interferir o conocer sobre decisiones administrativas con fundamento técnico

la ha mantenido durante todo el transcurso de la pandemia, también indica que no se genera ninguna violación a los derechos fundamentales de los afectados, por razones de la emergencia sanitaria por la que atraviesa el país. Concordamos con lo dicho por la Sala Constitucional sobre que a raíz de la emergencia de Covid-19 y las decisiones tomadas en procura de proteger a la población penitenciaria de la introducción del virus por medio de las visitas conyugales, pues esta medida ha logrado en cierta manera en mantener bajos los índices de contagio dentro de los centros penitenciarios.

Otro recurso de amparo presentado ante la Sala Constitucional sobre el tema de la visita íntima y como la pandemia llegó a suspender este derecho con el que cuentan los privados de libertad.

La resolución N°21448 – 2020 del 06 de noviembre del año 2020 a las 09 horas y 20 minutos, nos indica lo siguiente:

“Sobre el caso concreto. Después de haber analizado el informe y las pruebas aportadas por las partes, esta Sala desestima el recurso de amparo, por las razones que a continuación serán expuestas. En el escrito de interposición, el recurrente reclama la vulneración a sus derechos fundamentales, pues acusa que se encuentra privado de libertad en el CAI Jorge Arturo Montero Castro. Requiere que se le incluya en el curso sobre violencia intrafamiliar y sensibilización, debido que en el año 2017 lo reprobó, y ahora aspira a que se le conceda la visita íntima con su pareja sentimental. Ahora bien, se ha tenido por demostrado que el recurrente se encuentra privado de libertad en el CAI Jorge Arturo Montero Castro y a la orden del INC. En 2017, el Departamento de Trabajo Social del CAI Jorge Arturo Montero Castro recomendó no conceder la

visita íntima al recurrente, debido a los antecedentes que contaba de violencia intrafamiliar. Por lo anterior, se recomendó la incorporación del privado de libertad al grupo de atención. Del 17 de febrero de 2017 al 28 de mayo de 2017, el privado de libertad participó en el proceso de atención interdisciplinaria grupal en violencia doméstica. No obstante, la persona privada de libertad no aprobó el curso. En julio de 2019, se emitió un informe de trabajo social en el CAI Jorge Arturo Montero Castro y se recomendó no conceder la visita íntima al privado de libertad. Por lo anterior, se recomendó la incorporación de la persona privada de libertad a procesos relacionadas con la temática de violencia intrafamiliar. Así las cosas, respecto de la pretensión del recurrente, sea la incorporación al curso sobre violencia intrafamiliar y sensibilización, debe señalarse que a inicios del 2020, surgió un brote de coronavirus COVID-19, por lo que el Ministerio de Justicia y Paz emitió los lineamientos sobre la visita de los centros penitenciarios ante la Situación de Emergencia que enfrenta el país debido al COVID-19. Ello generó que los procesos de atención interdisciplinaria grupal en el eje de violencia intrafamiliar se encuentran suspendidos, como medida sanitaria para evitar la propagación del virus COVID-19. Lo anterior, no vulnera los derechos fundamentales del tutelado, en el tanto es una medida que ha tomado la administración penitenciaria, a fin de resguardar la salud de la población penitenciaria y la salud pública. Para lo que interesa, a la fecha de interposición del recurso, el recurrente se encuentra inscrito para participar en los procesos de atención interdisciplinaria grupal en el eje de violencia intrafamiliar y se informó que “una vez que se levanten las

medidas sanitarias y se pueda brindar este tipo de atenciones será notificado para su respectiva participación”. En consecuencia, se declara sin lugar el recurso.”

Sobre este recurso en particular, se observa como el recurrente ya estaba optando que se le conceda la visita íntima desde antes de la pandemia, sin embargo, por una serie de situaciones se le ha ido denegando, aunado de que surgió la pandemia y se emitieron los lineamientos en donde se suspendió la visita íntima y que el plan de atención también se viere afectado. La Sala indirectamente deja claro que no es competencia de ellos resolver sobre las decisiones de la administración penitenciario, por deberse de un fundamento técnico.

Sin embargo, creemos conveniente que una forma de los privados de libertad para mostrar su disconformidad sobre la suspensión sería por medio de Incidentes de queja de denegatoria de visita íntima presentados a los juzgados de Ejecución de la Pena.

d) Atención de padecimientos

En este caso, se da el reclamo de forma cuando a un privado de libertad presenta algún problema de salud y no se atiende de la forma correcta o del todo no se le brinda la atención. Relacionado al Covid-19 aunque se establecieron horarios de atención médicos en relación a las personas que presentaban algún síntoma de enfermedad respiratoria, estos horarios eran solamente en horas determinadas y se sabe que alguien contagiado por el virus de Covid-19 puede empeorar en cuestión de horas, el atraso en la atención médica puede llegar una afectación al derecho a la salud de los privados de libertad.

En la práctica en incidente de queja es de bastante utilidad para que los privados de libertad muestren su malestar sobre variedad de acciones que toma la administración

penitenciaria sobre situaciones que pueden llegar a generar una vulneración a sus derechos. Es tipo de incidentes ayudan a individualizar a la persona y su derecho afectado.

Sin embargo, durante la pandemia este tipo de incidente se utilizó pocas veces, la Defensoría Pública decidió afrontar el problema de la vulneración de los derechos fundamentales que afectan a los privados de libertad por medio de otro incidente, específicamente el de la solicitud de las medidas correctivas en los centros penales, de forma que prefirieron la generalización de las afectaciones de los privados de libertad y en busca de una celeridad procesal.

b. Incidente de Medida Correctiva:

De las acciones tomadas por parte de la Defensa Pública fue el actuar en defensa de los derechos fundamentales de los privados de libertad por medio de los incidentes de medida correctiva, de acuerdo al artículo 480 del Código Procesal Penal la Defensa Pública tiene la competencia en materia de Ejecución de la Pena, la asesoría y representación de la población privada de libertad y la tutela de sus derechos fundamentales, por otro lado son los Jueces de Ejecución de la Pena quienes cuentan con la competencia de cumplir con la vigilancia y control y de dictar medidas correctivas que garanticen la protección de los derechos fundamentales.

Según lo confirmó, la coordinadora de la Unidad de Ejecución de la Pena de la Defensa Pública, la Master Laura Arias Guillén, la razón de la decisión de utilizar las medidas correctivas como respuesta a la pandemia, fue por un tema de colectividad por el respeto de los derechos de los privados de libertad y por la celeridad procesal que se obtiene con este

incidente, en cambio con el incidente de queja nos comentó que los Juzgado de Ejecución de la Pena se tardaban hasta tres meses en resolver cada incidente.

El fundamento jurídico de estas medidas correctivas lo encontramos en variedad de artículos de la normativa nacional, desde el plano constitucional se observan el artículo 20, 22, 27, 33 y 41, el 480 y 482 del Código Procesal Penal, la Ley 4762, Ley de creación de la Dirección General de Adaptación Social, el artículo 3 de la Ley Orgánica del Ministerio de Justicia y Paz, la Ley General de Salud y el decreto ejecutivo del Ministerio de Salud y la Presidencia de la República, número 42227-MS, del día 16 de marzo de 2020.

Parte del contenido de las solicitudes de medidas correctivas en relación al Covid-19 es que se utilicen alternativas para resolver la limitación de los derechos de los privados de libertad que se establecieron en los lineamientos y protocolos emitidos por el Ministerio de Salud y el Ministerio de Justicia y Paz.

Se ha interpuesto varias solicitudes de medidas correctivas por parte de la Defensa Pública en varios centros penitenciarios del país, en la busca de garantizar el respeto al derecho a la salud y a la vida de los privados de libertad.

El 28 de marzo del 2020 la Defensa Pública interpuso una medida correctiva a favor de la población privada de libertad ubicada en el CAI San José, con la finalidad de prevenir y evitar la transmisión de Covid-19 y cualquier otra condición de salud transmisible, se solicitó lo siguiente:

“Se ordene a la Administración Penitenciaria por razones de humanidad se valore de manera extraordinaria y en un plazo perentorio, las mujeres privadas de libertad, cuya

condición de salud se encuentre dentro de los supuestos descritos por el Ministerio de Salud como población de riesgo.

Se amplíe el criterio de valoración a las personas sentenciadas que descuenten penas cortas, que se encuentren prontas a cumplir su sanción y que no impliquen un riesgo para sí o para terceros.

Se ordene al Instituto Nacional de Criminología por razones de humanidad, resolver de manera expedita cada una de las recomendaciones de reubicación en niveles de menor contención.

Se ordene a la Autoridad Penitenciaria comunicar al Juzgado de Ejecución de la Pena, la lista de las personas reubicadas en niveles de menor contención.” (Defensa Pública, 2020)

Sobre esta solicitud de medida correctiva, es importante destacar que la Defensa Pública optó por el uso de estas medidas por facilidad y para beneficiar a la población penitenciaria, ya que se aprecia que no es un caso individual, sino que aboga por el respeto de los derechos afectados de toda la colectividad penitenciaria por la pandemia. Por las condiciones en las que se encontraba el sistema penitenciario por los factores de riesgo antes citados, la Defensa solicita la ampliación de los criterios de valoración de las personas que descuenten penas cortas y que estén prontas a cumplir su sanción, esto representaría al sistema un alivio para las autoridades penitenciarias y por último, la resolución de las recomendaciones de reubicación en niveles de menor contención. Todas estas solicitudes buscan un fin de aliviar a todo el sistema penitenciario por la crisis, ya que genera que las autoridades penitenciarias pueden ejercer un mejor control sobre las situaciones que se van

presentando durante la pandemia y además proteger el derecho a la salud y de la vida que se ven en riesgo por las condiciones en las que se encuentran los privados de libertad y la amenaza de un contagio masivo del virus.

La siguiente solicitud de medida correctiva se interpone a favor de la población privada de libertad, presentada 27 de abril de 2020 por la Defensa Pública:

“Se ordene a la Administración Penitenciaria por razones de humanidad se generen estrategias de cooperación interinstitucional con el fin de que el Ministerio de Justicia y Paz en conjunto con el Instituto Costarricense de Electricidad, valore de manera inmediata, generar mecanismos o estrategias de comunicación virtual a través de videollamadas o videoconferencias, mediante el uso de plataformas digitales y con el uso de teléfonos celulares o tabletas administradas por la Autoridad Penitenciaria con el apoyo de la infraestructura Kölbi.

Se amplíen los medios de comunicación, contacto o visita “virtual” equiparándola al derecho a la visita ordinaria, generando roles, horarios y controles para materializar el derecho al contacto con el mundo exterior.

Se ordene al Instituto Nacional de Criminología regular el uso de estas plataformas a lo interno de los centros penales, por todo el plazo que dure la alerta por COVID-19 y hasta que se regularicen las visitas ordinarias, sin perjuicio de mantener la estrategia, para persona extranjeras o que por la lejanía no cuenten con visita regular.

Se ordene a la Autoridad Penitenciaria comunicar al Juzgado de Ejecución de la Pena, los lineamientos diseñados y plazo de implementación.” (Defensa Pública, 2020)

Uno de los lineamientos emitidos por el Ministerio de Salud y el Ministerio de Justicia y Paz fue el suspender las visitas generales en los centros penitenciarios, generando una vulneración al derecho de la integración familiar y el contacto con el exterior de los privados de libertad, esta suspensión crea un encarecimiento en la búsqueda de la futura reinserción a la sociedad del privado de libertad, uno de los puntos claves de los planes de atención es la comunicación por parte del privado de libertad con su núcleo familiar, una forma de resolver este problema sin que se ponga en riesgo la salud del privado de libertad y su familia es la interacción y comunicación por medio de las Tecnologías de Información y Comunicación (TIC), nos parece correcto la forma de interpretación por parte de la Defensa Pública en este aspecto, ya que se les restringe el derecho a la visita general, pero no se les restringe el derecho de mantenerse en contacto con sus familiares.

Otro incidente de medida de correctiva lo presentó la Defensa Pública a favor de la Población privada de libertad ubicada en el CAI Limón, con fecha de 30 de marzo de 2020, se solicitó lo siguiente:

“Se ordene a la Administración Penitenciaria por razones de humanidad se valore de manera extraordinaria y en un plazo perentorio, las personas privadas de libertad, cuya condición de salud se encuentre dentro de los supuestos descritos por el Ministerio de Salud como población de riesgo

Se amplíe la valoración a las personas que descuenten penas cortas, que se encuentren prontas a cumplir su sanción y que no impliquen un riesgo para sí o para terceros

Se ordene al Instituto Nacional de Criminología por razones de humanidad, resolver de manera expedita cada una de las recomendaciones de reubicación en niveles de menor contención

Se ordene a la Autoridad Penitenciaria comunicar al Juzgado de Ejecución de la Pena la lista de las personas reubicadas en niveles de menor contención” (Defensa Pública, 2020)

Se aprecia como en diferentes incidentes de medidas correctivas una de las principales solicitudes es la valoración extraordinaria de las personas privadas de libertad con alguna condición de salud descrita por el Ministerio de Salud como población de riesgo, esto con el fin de poder cambiarlos de nivel de atención y permitir disminuir los niveles de hacinamiento presentes en los centros penitenciarios, también en busca de proteger el derecho a la salud de estas personas, existen privados de libertad que son diabéticos, hipertensos, cardiópatas, tercera edad, inmunosuprimidos, portadores de VIH, entre otros, los que los coloca en una posición de vulnerabilidad en caso de que se genere un contagio de Covid-19 en el centro donde se encuentran.

Otra de las solicitudes que es común es la de reubicación en niveles de menor contención y la presentación de las listas de las personas reubicadas en niveles de menor contención, esto debido que durante el transcurso de la pandemia una de las recomendaciones por la Organización Mundial de la Salud fue la de buscar la reubicación de las personas privadas de libertad en otros niveles de atención, o cambiar el régimen de uno institucional a uno semi-institucional, en el caso de las autoridades costarricenses hicieron caso omiso a estas

recomendaciones y fueron mínimas las personas que se les aplicó estos beneficios para ayudar a disminuir el hacinamiento.

Nos parece interesante como la Defensa Pública decidió afrontar la situación de la pandemia por medio de incidentes de medidas correctivas, se entiende que es por el bien común de la población privada de libertad, al querer abarcar en cada uno de estos incidentes a toda la población, sin embargo, nos parece que esto no es suficiente para velar por los derechos fundamentales de los privados de libertad.

Al buscar afrontar la vulneración de los derechos de los privados de libertad por medio de la colectividad, se está dejando de lado que cada caso que le sucede a determinado privado de libertad es único y que debe de conocerse de inmediato, la afectación que le perjudica a un privado de libertad no es la misma que le afecta a otro privado de libertad, es por eso que estimamos que la forma en que la Defensa Pública decidió actuar en pro de los privados de libertad fue deficiente.

Si bien se conoce que el incidente de medida correctiva es garantizar que se cumplan con las condiciones mínimas de los espacios de detención garantizando el respeto de los derechos humanos, lo cierto es que a nuestro criterio la forma correcta para hacerle frente a todas las vulneraciones que han sufrido los privados de libertad durante el transcurso de la pandemia es por medio de los incidentes de queja.

El incidente de queja es un incidente versátil y amplio en su extensión, puesto que permite su uso en diferentes situaciones en donde se le ven afectados variedad de derechos a los privados de libertad. Una de las justificaciones por parte de la Defensa Pública es que por

medio de este incidente se toma en promedio tres meses para resolver y debido a la situación de pandemia, decidieron enfocar sus esfuerzos en la celeridad procesal y la colectividad de la población penitenciaria.

Sin embargo, el incidente de queja permitiría dar un seguimiento concreto a que tipos de derechos se han visto afectados por medio de las decisiones de la administración penitenciaria. Individualizaría cada caso en concreto y permitiría un control sobre que acciones se han cometido que van en contra de la normativa nacional y de los instrumentos internacionales.

El principal derecho fundamental afectado durante la pandemia es el derecho a la salud, en todas sus variantes, si bien las medidas tomadas por las autoridades tienen un carácter temporal, esto no significa que se pueden violentar los derechos de una población vulnerable como lo es la penitenciaria. Es necesario que las autoridades encuentren soluciones reales y concretas para restaurar en la medida de lo posible los derechos violentados o buscar medidas alternas para respetarlos.

Los Juzgados de Ejecución de la Pena son los encargados en darle trámite a los incidentes de queja y de medidas correctiva presentados durante la pandemia. A continuación, se destacará las acciones tomadas por los juzgados en la emisión de las medidas correctivas durante la pandemia.

F. Acciones tomadas por parte de los Juzgados de Ejecución de la Pena durante la pandemia.

Sobre la competencia de los jueces o juezas de ejecución de la pena para conocer o emitir medidas correctivas en el Sistema Penitenciario Nacional, el artículo 482 del Código Procesal Penal es claro al señalar que:

“ARTICULO 482.-Atribuciones de los jueces de ejecución de la pena. Los jueces de ejecución de la pena controlarán el cumplimiento del régimen penitenciario y el respeto de las finalidades constitucionales y legales de la pena y de las medidas de seguridad. Podrán hacer comparecer ante sí a los condenados o a los funcionarios del sistema penitenciario, con fines de vigilancia y control. Les corresponderá especialmente: a) Mantener, sustituir, modificar o hacer cesar la pena y las medidas de seguridad, así como las condiciones de su cumplimiento. b) Visitar los centros de reclusión, por lo menos una vez cada seis meses, con el fin de constatar el respeto de los derechos fundamentales y penitenciarios de los internos, y ordenar las medidas correctivas que estimen convenientes. c) Resolver, con aplicación del procedimiento previsto para los incidentes de ejecución, las peticiones o quejas que los internos formulen en relación con el régimen y el tratamiento penitenciario en cuanto afecten sus derechos. d) Resolver, por vía de recurso, las reclamaciones que formulen los internos sobre sanciones disciplinarias. e) Aprobar las sanciones de aislamiento por más de cuarenta y ocho horas, en celdas.”

La normativa es clara que la competencia para conocer o emitir medidas correctivas le corresponde al Juez o Jueza de Ejecución de la Pena, en su inciso b) le da la facultad al juez para poder ordenar las medidas correctivas que este estime conveniente.

Durante la pandemia los Juzgados de Ejecución de la Pena se han encargado de emitir ordenes de medidas correctivas, conforme a las solicitudes de los defensores públicos, este tipo de medidas correctivas en su mayoría siempre van dirigidas a la población de privados de libertad en su totalidad.

En la siguiente emisión de la orden de medida correctiva, del Juzgado de Ejecución de la Pena de Alajuela, bajo el expediente 21-005005-0549-PE del 06 de agosto del año 2021, el Juzgado ordenó lo siguiente:

“IV.- Sobre la solicitud de la Medida Correctiva. En concreto, la defensa técnica reclama, un reiterado trato cruel, inhumano, degradante, contrario a la dignidad humana por parte de la Dirección del Centro Penal Luis Paulino Mora Mora, quien tiene la practica de ubicar a la población penal, en el espacio denominado “interlocutorios”, por lo que solicita se ordene el cese inmediato de esta práctica. Las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, específicamente, la regla 31 reza: “... *Las penas corporales, encierro en celda oscura, así como toda sanción cruel, inhumana o degradante quedarán completamente prohibidas como sanciones disciplinarias...*” y la regla 32.2 dice: “... *Esto mismo será aplicable a cualquier otra sanción que pueda perjudicar la salud física, mental del recluso...*”. En el caso de análisis, la Master Cristina María Fonseca Calderón, Directora a.i. del Centro Atención Institucional Luis Paulino Mora Mora reconoce que el espacio físico conocido como interlocutorio es creado, únicamente, para fines de atención a las personas privadas de libertad, y que, ese Centro Penitenciario no cuenta con espacios de aislamiento unipersonal, preventivo. Pese a ello, el 10 de julio del año 2021,

funcionarios de la Policía Penitenciaria de ese Centro Penal elaboraron el oficio SEG-CAI-LPMM-1734-2021 en contra de la persona privada de libertad LUIS ALFREDO RAMÍREZ CUPIDO, por ser expulsado del espacio de convivencia donde se encontraba viviendo- módulo B 3-, y se le ubica en el espacio denominado "interlocutorios". No entiende quien redacta, como la Autoridad Penitenciaria toma una medida preventiva de aislamiento en celda, si, el Centro Penal no cuenta con un espacio destinado para ello, y como, puede ubicar a una persona en un espacio que no reúne las condiciones mínimas, pues por un lado se habla de tutela y resguardo de derechos, pero, por otro convierten la pena en un trato inhumano. Si bien es cierto, el aislamiento se aplica para tutelar la vida y seguridad institucional el mismo debe de ejecutarse en condiciones adecuadas, siguiendo el debido proceso pero sobre todo respetando los derechos humanos y las garantías básicas de las personas privadas de libertad- Regla 30.2 y 3 de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos-. Recordando que el aislamiento solo se permitirá como una medida estrictamente limitada en el tiempo y como un último recurso, cuando se demuestre que sea necesaria para salvaguardar intereses legítimos relativos a la seguridad interna del Centro Penal, y para proteger derechos fundamentales, como la vida e integridad de las personas privadas de libertad o del personal del centro penitenciario, pero, la prolongación y aplicación inadecuada e innecesaria constituye un acto de tortura o tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes- Principio I: "... *Todos los reclusos serán tratados con el respeto que merecen su dignidad y valor inherentes de seres humanos...*" y principio VII: "... *Se tratará de abolir o restringir el uso del aislamiento*

en celda de castigo como sanción disciplinaria y se alentará su abolición o restricción...". En el caso que nos ocupa, la defensa aporta al expediente tres fotografías que permiten observar el panorama que vivió o vive el sentenciado LUIS ALFREDO RAMÍREZ CUPIDO y han vivido otros reclusos quienes han sido ubicados en ese espacio físico, aún y cuando, la directora informe que se respetan los derechos fundamentales de los sentenciados como: Llamadas telefónicas, acceso al servicio de salud, atención profesional, la realidad es otra el Centro Penal Luis Paulino Mora Mora no cuenta con celdas de aislamiento, y las condiciones de una celda con iluminación y ventilación no se dan. Véase en las fotografías la condición de humedad y conservación general que presenta ese espacio, sin dejar obviar la instalación sanitaria, la posibilidad de dormir en una cama y contar con un espacio para consumir los alimentos. Lo anterior, permite acoger la Medida Correctiva en favor del sentenciado LUIS ALFREDO RAMÍREZ CUPIDO y LA POBLACIÓN PRIVADA del Centro de Atención Institucional Luis Paulino Mora Mora y, ORDENAR a la Directora o Director y Jefe de Seguridad de este Centro Penal CESAR DE INMEDIATO la UBICACIÓN DE LA POBLACIÓN PENAL EN EL ESPACIO DENOMINADO "INTERLOCUTORIOS", COMO ESPACIO DE AISLAMIENTO. La presente medida correctiva será supervisada por el Juez o Jueza de Ejecución de la Pena de Alajuela, por espacio de UN AÑO (a partir del seis de agosto de 2021 hasta el seis de agosto de 2022) y su incumplimiento podrá ser denunciado a este Juzgado por la DEFENSA PUBLICA DE LA UNIDAD DE EJECUCIÓN DE LA PENA DE ALAJUELA. Se ORDENA a la Directora o Director y Jefe de Seguridad

del Centro Penal REALIZAR las coordinaciones respectivas en caso de requerir AISLAR a la población penal para salvaguardar la integridad física o seguridad institucional. Se advierte que, de no acatar la orden dicha, podrían incurrir en el delito de desobediencia y que, de conformidad con el artículo 314 del Código Penal, se le podrá imponer seis meses de prisión, a quien no cumpla o no haga cumplir, en todos sus extremos, la orden impartida por un órgano jurisdiccional o por un funcionario público en el ejercicio de sus funciones. NOTIFIQUESE PERSONALMENTE A LA DIRECTORA O DIRECTOR Y JEFE DE SEGURIDAD DEL CENTRO DE ATENCIÓN INSTITUCIONAL LUIS PAULINO MORA MORA.”

En este caso el juez de ejecución de la pena, resuelve sobre las acciones tomadas por parte de administración penitenciaria, como por medio de estas acciones se vulneran los derechos del recurrente y de la población penitenciaria de ese centro en particular. Se visibiliza una violación a los derechos humanos por parte de la administración penitenciaria al aislar a una persona en un espacio que no es el destinado para ello, por lo que su prolongación en ese aislamiento y en las condiciones en las que se encontraba constituye un acto de tortura, crueldad e inhumano y degradante para la salud y la dignidad de la persona afectada.

En la siguiente acta de seguimiento de medida correctiva, que se tramitó bajo el expediente 13-000689-0549-PE, a las 15 horas y 46 minutos del 19 de agosto de 2021, el Juzgado de Ejecución de la Pena de Alajuela, dictó lo siguiente:

“I.-En relación con la solicitud de la defensa pública, por medio de escrito del 11 de junio del 2021, se omite pronunciamiento, al no haberse confirmado la alerta señalada por dicha representación. II.-Se mantiene la Medida Correctiva, y se recalca a las

autoridades penitenciarias que únicamente podrá ingresar al Centro Penitenciario, población oriunda de la zona Norte, como San Carlos y lugares aledaños, y únicamente podrá permitirse la permanencia de personas privadas de libertad externas a la zona por motivo de aislamiento en tránsito, según las medidas sanitarias por COVID 19.

III.-Se ha demostrado que el hacinamiento vigente en el Centro, ha crecido a un poco más de 100% de hacinamiento crítico, a pesar de todos los esfuerzos por disminuir este índice, por lo cual se ordena al Centro Nelson Mandela, a la Coordinación del Nivel Institucional, en cooperación con la Dirección General de Adaptación Social, y el Viceministerio de Justicia, Asuntos Penitenciarios, para que, en el Plazo de DOS MESES presente un plan remedial para bajar el índice de hacinamiento. IV.-En relación con la utilización de los camarotes de tres niveles, se ordena realizar INSPECCIÓN IN SITU POR PARTE DE ESTE DESPACHO, en compañía de la Dirección del Centro, de la Coordinación del Nivel Institucional, con representación del Departamento de Arquitectura, y representación del Viceministerio de Asuntos Penitenciarios, con el fin de valorar la concordancia de esta modalidad de camarotes en relación con los estándares de la Cruz Roja Internacional.”

De esta manera, también se da seguimiento a las medidas correctivas emitidas con anterioridad, como lo es en este caso que se mantiene la medida correctiva que se restringe el ingreso al centro penitenciario de privados de libertad que no sean oriundos de la zona. También se recalca que el hacinamiento ha crecido en un poco más de 100%, demostrando el problema que tienen los centros penitenciarios para cumplir con las ordenes de parte de la Sala Constitucional y de los Juzgados de Ejecución de la Pena para disminuir esos porcentajes.

La emisión de las medidas correctivas tiene como fin velar por que se respeten los derechos de los privados de libertad y en las condiciones en las que se encuentren, es por eso que es necesario que se visibilicen este tipo de acciones por parte de la administración penitenciaria que lo único que llega a afectar es a la salud de los privados de libertad. Si bien la pandemia trajo consigo cantidad de limitaciones a muchos de los derechos de los privados de libertad, no significa que estos les puedan ser violentados de forma discriminada. Las autoridades están en el deber de garantizar que los derechos fundamentales de los privados de libertad se les respeten y cuando exista una situación que ponga en riesgo estos derechos, deben de velar de toda forma de solventarlo y restaurarlo.

Este tipo de acciones son comunes por parte de la administración penitenciaria, es por eso que es necesario que los privados de libertad cuenten con los recursos necesarios para hacer valer sus derechos cuando estos se le violentan, el estado de vulnerabilidad en el que viven, no le da derecho a las autoridades de tratarlos como ciudadanos de segunda clase, se les debe de respetar todos los derechos consagrados en la Constitución Política y en los instrumentos internacionales.

La pandemia de Covid-19 marca un antes y un después en relación en las condiciones en las que viven los privados de libertad. Esta situación debe ser un punto de inicio para que las cosas se hagan de otra forma, de una forma correcta respetando a los privados de libertad como lo que son, seres humanos que cuentan con los mismos derechos que toda la población en general, con la particular que solo se les restringe el derecho de tránsito y su conexos.

El sistema penitenciario cuenta con grandes deficiencias a nivel de estructura, salud y respeto de los derechos humanos de los privados de libertad y la pandemia ha dejado claro eso.

CONCLUSIONES

De acuerdo con lo desarrollado y detallado en este trabajo de investigación, hemos llegado a determinar y concluir que estamos enfrentando por primera vez una crisis sistémica global que se desarrolla a partir de los efectos del Covid-19. Esto significa que el Estado de nuestro país, tiene que tomar acciones positivas, con salidas que no pueden, ni deben ser ortodoxas, pero que siempre privilegien los Derechos Fundamentales y Derecho a la Salud de los privados de libertad de los centros penitenciarios en estudio.

En primer lugar, se encuentra un aspecto importante a efectos de las respuestas que deba dar la justicia frente a los reclamos de los familiares de las víctimas en esta nueva realidad que es el Derecho a la Salud, ya que este es un derecho autónomo y justiciable de manera directa. En cuanto a la calidad del servicio, se debe contar con la infraestructura adecuada y necesaria para satisfacer las necesidades básicas y urgentes. Se debe también disponer del recurso humano calificado para responder ante urgencias y valoraciones médicas.

La accesibilidad, desde las dimensiones superpuestas de no discriminación a los bienes y servicios de emergencias de salud deben ser para todos los privados de libertad, proveyéndose un sistema de salud inclusivo basado en los Derechos Humanos. Para mejorar la disponibilidad, se debe contar con un número suficiente de establecimientos penitenciarios que brinden un servicio de atención sanitaria, especialistas que tengan acceso diario a todos los reclusos enfermos, entrega de medicamentos, así como de programas integrales de salud, donde el paciente debe ser informado sobre su diagnóstico o situación particular y medidas o tratamientos para enfrentar tal situación, dándoseles el necesario control y seguimiento a cada caso.

Los privados de libertad mayores o con condiciones especiales en su salud, son sujetos de derechos con especial protección y como grupo en situación de vulnerabilidad, existe una obligación reforzada de respeto y garantía de su derecho a su salud.

En segundo lugar, no puede darse la discriminación en el acceso a la salud, ya que se trata de una obligación inmediata, donde no está sujeta a condiciones o consideraciones especiales o incluso a suspensiones. En este contexto de esta pandemia, debe incluir las vulnerabilidades conocidas como morbilidades del Covid-19, tales como sobrepeso, la diabetes, la edad, entre otras enfermedades.

Los privados de libertad tienen el derecho de vivir en un ambiente adecuado, disposición directamente relevante a la protección de la salud. El Estado debe brindarles y prestar una serie de servicios de asistencia psicológica y social.

En tercer lugar, se encuentra la no regresividad, que es la obligación concreta y constante de avanzar lo más expedita y eficazmente posible hacia la plena efectividad de los Derechos Humanos, en medida de sus recursos disponibles u otros medios apropiados.

En cuarto lugar, el hacinamiento carcelario. Sus principales causas están relacionadas a problemas estructurales e históricos del sistema de justicia penal y de las políticas carcelarias clasificadas:

- El uso mayoritario de la pena privativa de libertad (Ejecución de la pena)
- La persecución penal ineficiente, puede determinarse que los principios como igualdad. Lesividad y proporcionalidad, así como legalidad, deben ser tomados

en cuenta para formular una política que sea acorde con la Constitución Política.

- La insuficiente inversión en infraestructura y servicios penitenciarios

La privación de libertad está prevista como la principal sanción para la mayor parte de las infracciones penales. Las penas no privativas de libertad son minoritarias en la legislación vigente y las posibilidades de conversión de penas privativas a penas no privativas de libertad son extremadamente limitadas, por tal razón aumenta la ocupación de los recintos penitenciarios.

Cabe notar que el uso de la pena principal como respuesta a la conflictividad social, o la detención preventiva como mecanismo de aseguramiento de la realización del juicio, si son problemáticas respecto al hacinamiento carcelario.

A este uso excesivo se suma la ineficiencia del Ministerio de Justicia y el accionar de la policía para concluir las investigaciones en tiempo razonable, resultado la falta de recurso económico y no tener un presupuesto ajustado a las necesidades reales.

Por último, con las Resoluciones de los Juzgados de Ejecución de la Pena, más allá de las disposiciones jurisdiccionales, se levantó cierta polémica, desde el punto de vista constitucional, donde se adquiere una enorme relevancia que merece ser tratada con detenimiento ya que se carece de una ley de ejecución de la pena. En este sentido los límites que podrían atribuirse a los jueces de ejecución de la pena, a partir del caso en concreto, por la emergencia epidemiológica del Covid-19, se direccionó en la protección de principios

constitucionales, como el de tutela judicial efectiva, el de humanidad y el de prohibición de tratos o penas crueles y degradantes, entre otros.

Sin embargo, estos juzgados resolvieron todos los casos presentados, entre ellos podemos indicar los Incidentes de Causa, aplicando Medidas Correctivas, buscando el bienestar del bien común y no resolviendo cada caso de forma individual, lo que generó la violación a los Derechos Fundamentales y Derechos Constitucionales de los Privados de Libertad.

Bibliografía

Artavia, S. (2012). *derecho corporativo*. Heredia: Investigaciones Jurídicas.

Arús, F. B. (1986). *Derechos de los internos*. Madrid: Edersa.

Burgos, D. Á. (2013). Los recursos e incidentes en la fase de la ejecución de la pena en Costa Rica. *Revista de Ciencias Jurídicas N°130*, 50.

Currea-Lugo, V. d. (2005). *La salud como derecho humano*. Bilbao: Universidad de Deusto.

Defensa Pública. (30 de marzo de 2020). Medida correctiva a favor de la población privada de libertad ubicada en el CAI de Limón. Limón, Limón, Costa Rica.

Defensa Pública. (27 de abril de 2020). Solicitud de medida correctiva a favor de la población privada de libertad. San José, San José, Costa Rica.

Defensa Pública. (28 de marzo de 2020). Solicitud de medida correctiva a favor de la población privada de libertad ubicada en el Cai Vilma Curling Rive. San José, San José, Costa Rica.

Fallas, R. A. (2010). *Derecho a la Salud: Un análisis a la luz del Derecho Internacional, el Ordenamiento Jurídico Costarricense y la Jurisprudencia Constitucional*. San José: Editorial Juricentro.

Gil, P. (2001). *Medicina Preventiva y Salud Pública*. Barcelona: MASSON.

Ministerio de Salud. (6 de Marzo de 2020). *ministeriodesalud.go.cr*. Obtenido de [ministeriodesalud.go.cr: https://www.ministeriodesalud.go.cr/index.php/centro-de-prensa/noticias/741-noticias-2020/1555-caso-confirmado-por-covid-19-en-costa-rica](https://www.ministeriodesalud.go.cr/index.php/centro-de-prensa/noticias/741-noticias-2020/1555-caso-confirmado-por-covid-19-en-costa-rica)

Ministerio de Salud. (06 de septiembre de 2021). *ministeriodesalud.go.cr*. Obtenido de https://www.ministeriodesalud.go.cr/sobre_ministerio/prensa/docs/ls_si_006_lineamientos_generales_manejo_COVID19_centros_penitenciarios_06092021.pdf

Ministerio de Salud. (18 de Enero de 2022). *ministeriodesalud.go.cr*. Obtenido de https://www.ministeriodesalud.go.cr/sobre_ministerio/prensa/docs/ls_vs_001_version_23_vigilancia_COVID19_18012022.pdf

ministeriodesalud.go.cr. (18 de Marzo de 2020). Obtenido de https://www.ministeriodesalud.go.cr/sobre_ministerio/prensa/decretos_cvd/decreto_42238_mgp_s_medidas_sanitarias_materia_migratoria.pdf

Organización Mundial de la Salud. (13 de Mayo de 2020). *Organización Mundial de la Salud*. Obtenido de <https://www.who.int/es/news/item/13-05-2020-unodc-who-unaid-and-ohchr-joint-statement-on-covid-19-in-prisons-and-other-closed-settings>

Organización Mundial de la Salud. (15 de Marzo de 2020). *Preparación, Prevención y control de Covid-19 en prisiones y otros lugares de detención*. Obtenido de www.paho.org

Ortiz, L. (03 de Agosto de 2020). *larepublica.net*. Obtenido de <https://www.larepublica.net/noticia/es-legal-la-forma-en-que-el-gobierno-ha-atendido-la-pandemia-de-la-covid-19>

Presidencia de la República. (16 de Marzo de 2020). *presidencia.go.cr*. Obtenido de <https://www.presidencia.go.cr/bicentenario/wp-content/uploads/2020/03/Decreto-Ejecutivo-42227-Emergencia-Nacional.pdf>

Salud, M. d. (29 de mayo de 2020). *ministeriodesalud.go.cr*. Obtenido de <https://www.ministeriodesalud.go.cr/index.php/centro-de-prensa/noticias/741-noticias-2020/1688-a-partir-del-1-de-junio-costa-rica-inicia-su-fase-3-de-medidas-sanitarias>

Solano, A., Solano, A., & Gamboa, C. (07 de Julio de 2020). *SARS-CoV-2: la nueva pandemia*. Obtenido de <https://revistamedicasinergia.com/>: <https://revistamedicasinergia.com/index.php/rms/article/view/538/907>

Uruguay, G. d. (12 de agosto de 2021). *www.gub.uy*. Obtenido de <https://www.gub.uy/presidencia/politicas-y-gestion/medidas-del-gobierno-para-atender-emergencia-sanitaria-coronavirus-covid-19-4>

www.ccp.ucr.ac.cr. (s.f.). Obtenido de <https://ccp.ucr.ac.cr/cursos/epidemiologia/contenido/def.htm>

Constitución Política de Costa Rica, 07 de noviembre de 1949

Ley N°5395. Ley General de Salud. LA GACETA, Alcance N°172, del 24 de noviembre de 1973, San José, Costa Rica, (1973)

Ley N° 4573. Código Penal. LA GACETA, Alcance 120, del 15 de noviembre 1970.

Reglamento del Sistema Penitenciario Nacional, LA GACETA, Alcance 12, del 23 de enero de 2018.

Ley N° 7135.Ley de la Jurisdicción Constitucional. LA GACETA, Alcance 198, del 19 de octubre de 1989.

Declaración Universal de los Derechos Humanos. Resolución 217 A (III). París, Francia. Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas (1948).

Protocolo Adicional la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. San Salvador, El Salvador. Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos (1988).

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Resolución 2200 (XXI). Asamblea General de las Naciones Unidas (1966).

Observatorio General N.14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (2000)

Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. Bogotá, Colombia. Conferencia Internacional Americana (1948).

Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1955 y aprobadas por el Congreso Económico y Social en sus resoluciones 663C (XXIV) de 31 de julio de 1957 y 2076 (LXII) de 13 de mayo de 1977

Los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de Personas de Libertad en las Américas. Resolución n° 131. Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2008).

Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos. Adoptadas por el primer congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y tratamiento del delincuente. Ginebra, Suiza. Organización de las Naciones Unidas (1955).

Presidencia de la República (2020, 11 de abril) decreto ejecutivo 42295-MOPT-S. Restricción Vehicular diurna ante el estado de emergencia nacional en todo el territorio costarricense por el Covid-19.

Presidencia de la República (2020, 16 de marzo) decreto ejecutivo 42227-MP-S. Declaración de emergencia nacional en todo el territorio de la República de Costa Rica, debido a la situación de emergencia sanitaria provocada por la enfermedad COVID-19.

Presidencia de la República (2020, 18 de marzo) decreto ejecutivo 42238-MGP-S. Medidas sanitarias en materia migratoria para prevenir los efectos de Covid-19.

Ministerio de Salud (2020, 22 de mayo). LS-VS-001 Lineamientos técnicos para la prevención y contención de brotes de COVID-19 en los establecimientos de salud públicos y privados.

Sala Constitucional. Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica, Sentencia N° 04555 del 20 de marzo de 2009

Sala Constitucional. Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica, Sentencia N°
5130 del 07 de septiembre de 1994

Sala Constitucional. Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica, Sentencia N°
05711 del 10 de mayo de 2011

Sala Constitucional. Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica, Sentencia N°
09067 del 29 de mayo de 2008

Sala Constitucional. Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica, Sentencia N°
18699 del 01 de octubre de 2019

Sala Constitucional. Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica, Sentencia N°
010511 del 29 de junio de 2018

Sala Constitucional. Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica, Sentencia N°
07044 del 09 de abril de 2021

Sala Constitucional. Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica, Sentencia N°
22207 del 04 de octubre de 2021

Sala Constitucional. Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica, Sentencia N°
10018 del 02 de junio de 2020

Sala Constitucional. Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica, Sentencia N°
014273 del 24 de junio de 2022

Sala Constitucional. Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica, Sentencia N°
08895 del 15 de mayo de 2020

Sala Constitucional. Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica, Sentencia N°
15892 del 25 de agosto de 2020

Sala Constitucional. Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica, Sentencia N°
007834 del 24 de abril de 2020

Sala Constitucional. Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica, Sentencia N°
22203 del 01 de octubre de 2021

Sala Constitucional. Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica, Sentencia N°
026142 del 19 de noviembre de 2021

Sala Constitucional. Corte Suprema de Justicia de la República de Costa Rica, Sentencia N°
21448 del 06 de noviembre de 2020

Juzgado de Ejecución de la Pena de Alajuela. Medida Correctiva del expediente 13-000689-
0549-PE del 19 de agosto de 2021

Juzgado de Ejecución de la Pena de Alajuela. Medida Correctiva del expediente 21-005005-
0549-PE del 06 de agosto de 2021