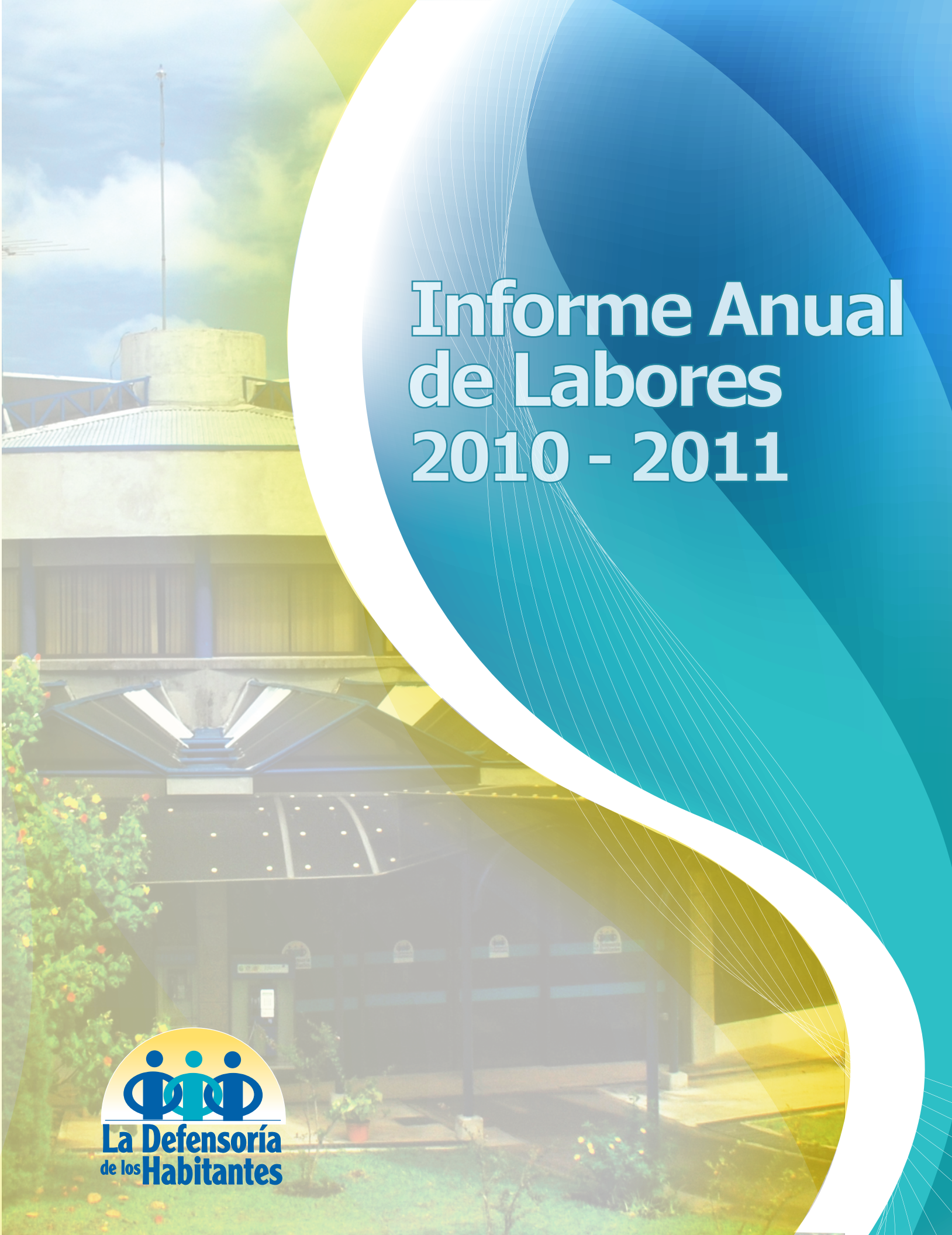


Informe Anual de Labores 2010 - 2011

La Defensoría de los Habitantes

Informe Anual de Labores 2010-2011

Junio 2011

La Defensoría de los Habitantes

Indice General

Presentación

Introducción: Organización, Competencias Administrativas y Régimen de Responsabilidad en las Políticas Públicas..... 7

CAPÍTULO I

El Rostro Humano de la Acción Institucional 19

1. La competencia y formas de intervención de la Defensoría de los Habitantes 19

Las formas de intervención son las siguientes 20

Investigación por denuncia 20

Inadmisibilidades 20

Atenciones Inmediatas 21

Traslados de Quejas 21

Orientaciones 21

Solicitudes de Informe.....22

Omisiones de Respuesta 23

Recurso de Reconsideración 23

Investigaciones de Oficio 23

Foros.....23

Educación en Derechos Humanos.....23

Capacitaciones 24

Actividades de Promoción y Divulgación de Derechos 27

Una Defensoría cercana a las Comunidades 29

Criterios sobre Proyectos de Ley consultados por la Asamblea Legislativa 30

Participación en Comisiones 35

Audiencias públicas atendidas (Mayo 2010-Abril 2011) 38

2. ¿Quiénes son las personas que acuden a la Defensoría de los Habitantes? 39

Estadísticas 39

Solicitudes de Intervención atendidas por las Direcciones de Defensa 41

Estructura de las Investigaciones por tipo de derecho y hecho violatorio 43

Distribución geográfica de las Solicitudes de Intervención 45

3. Importancia de las Contralorías de Servicios 48

4. Principales acciones desarrolladas por las Direcciones de Defensa de acuerdo con las distintas Formas de Intervención de la Defensoría de los Habitantes 50

Defensoría de los Mujer 50

Dirección de Protección Especial 60

Dirección de Calidad de Vida 71

Dirección de Control de Gestión Administrativa 73

Dirección de Asuntos Económicos 77

Dirección de Niñez y Adolescencia 81

Dirección de Asuntos Laborales 94

Dirección de Promoción y Divulgación de Derechos 102

Dirección Jurídica 112

Dirección Administrativa 124

CAPITULO II

Los Derechos Humanos y el problema económico 131

1. La creciente desigualdad en la distribución del ingreso 132

2. Derechos Humanos y la Estructura Tributaria 134

3. La Incertidumbre sobre el futura de la CCSS 138

4. Los recursos financieros existentes son insuficientes para garantiza el derecho a la vivienda de los sectores más vulnerables 150

5. La importancia de observar de cerca el Régimen Cambiario 153

6. Salarios, calidad de vida de la población y el Coeficiente de Gini 155

7. El Estado en su papel de regulador. Metodologías tarifarias obsoletas y con deficiencias técnicas 158

8. Derechos Humanos y Economía: el reto de los Ombudsman para el Siglo XXI 160

CAPÍTULO III

Políticas Públicas para el Bienestar Social de la Población 161

1. El deber del Estado de garantizar a todas las personas el derecho a una vida digna 164

2. Voces que no han sido escuchadas: Aspiraciones y demandas de los Pueblos Indígenas 170

3. Personas Migrantes Menores de Edad Institucionalizados bajo la custodia del PANI 193

4. Los derechos de las personas adultas mayores: Las pensiones del Régimen No Contributivo una promesa política difícil de obtener 193

5. La educación para los más pobres: Un derecho mediado por la burocracia de FONABE Y AVANCEMOS 201

6. Seguimiento al Programa de Mujeres en Situación de Pobreza 203

7. El acceso a una vivienda digna para los más necesitados: Un derecho suministrado en pequeñas dosis 204

8. Cuido de la familia como corresponsabilidad social: Necesidades y realidades 211

9. El empleo y la política pública 219

CAPITULO IV

Política Integral y Sostenible de Seguridad Ciudadana y Promoción de la Paz Social 237

1. Condiciones de Funcionalidad de la Política Integral y Sostenible de Seguridad Ciudadana y Promoción de la Paz Social 238

2. Derecho a la Seguridad Ciudadana en el caso de poblaciones específicas 253

3. Una llamada de atención sobre el resquebrajamiento del Sistema Penitenciario 256

4. Derechos laborales de los y las trabajadores(as) del Ministerio de Justicia y Paz y la Dirección General de Adaptación Social 266

5. Ley de Justicia Penal Juvenil, a quince años de su vigencia..... 277

CAPITULO V

La dificultad en el acceso a los servicios de salud: la CCSS 283

1. Urgencia y necesidad de revisión del modelo de atención en salud y el fortalecimiento de la capacidad instalada de la CCSS: la Clínica de Tibás y el Hospital Nacional de Niños como ejemplo 284

2.El modelo de atención en salud que la Caja Costarricense de Seguro Social necesita: Una visión consensuada por el Ministerio de Salud y la CCSS..... 306

3.Participación de la Defensoría de los Habitantes en la Comisión de Distribución de Médicos Residentes 310

4. Los Derechos Sexuales y Reproductivos: una deuda del Estado.....315

5.Proyecto de Ley de Fertilización in Vitro. Una obligación del Estado Costarricense 320

6. Proyecto de Ley de reforma a la Ley General de Salud. Capítulo de Derechos sexuales y reproductivos. Una deuda pendiente..... 323

CAPÍTULO VI

Del Desarrollo Regional al desarrollo local, un camino de contradicciones

e improvisación 325

Planificación del Desarrollo Regional 327

El fortalecimiento municipal, una tarea pendiente 331

Problemas asociados al traslado de competencias.....334

Administración de la Zona Marítimo Terrestre 338

CAPITULO VII

Políticas Públicas y Derecho al disfrute de la sostenibilidad ambiental 343

Sostenibilidad y garantía futura del disfrute del agua para consumo humano valoración de la calidad de control y supervisión del Estado a los sistemas comunales hídricos 344

"Plan de Acción Atención de la problemática de la mosca del establo (Stomoxys calcitrans) 356

CAPITULO VIII

Seguimiento a la Política Nacional de Igualdad y Equidad de Género (PIEG) 369

CAPITULO IX

La Política Nacional de Niñez y Adolescencia 2009-2021 383

a. Antecedentes 383

b. Análisis Desde Los Ejes y Lineamientos Estratégicos de la PNNA 384

Eje de Institucionalidad democrática 385

El Sistema Nacional de Protección Integral 385

La conformación del Sistema se ordena en cuatro partes 386

a. El Consejo Nacional de la Niñez y la Adolescencia (CNNA) 386

b. Las instituciones gubernamentales y organizaciones sociales 386

c. Las Juntas de Protección a la Niñez y la Adolescencia (JPNA) 386

d. Los Comités Tutelares de los Derechos de la Niñez y la Adolescencia (CTDNA) 387

CAPITULO X

Limitaciones en la Gestión de la Política Pública en Infraestructura y Transporte Público 413

a. Una costosa lección en la aplicación de la figura de concesión de obra pública, Caso Caldera, mucho que aprender 413

b. Análisis y recomendaciones del Estudio Nacional de Mantenimiento y Reparación de Puentes, un tema pendiente. Casuística institucional 417

Presentación

Un viernes 3 de junio de 1994, el Primer Defensor de los Habitantes, don Rodrigo Alberto Carazo Zeledón, presentó a la Asamblea Legislativa el resultado del trabajo de los siete primeros meses de funcionamiento de la recién creada Defensoría de los Habitantes de la República. En aquel momento, el país recibió con gran entusiasmo, la presentación del primer informe de labores de la Institución Nacional de Derechos Humanos de Costa Rica ante el Congreso de la República.

Hoy, 18 años después, tenemos el honor y la enorme responsabilidad de presentar el informe de labores, de una institución que desde su nacimiento, ha logrado cumplir con las responsabilidades encomendadas en su Ley de creación y que sin lugar a dudas, ostenta un lugar importante en la sociedad costarricense, consolidada como una institución que actúa en forma consecuente con los principios fundamentales de la moral, la justicia y el derecho, siempre en apego a la legislación nacional y a los instrumentos internacionales de derechos humanos.

El Informe Anual 2010- 2011 pretende dar continuidad a los planteamientos centrales del informe anterior, donde se evidencia de manera clara, que el acercamiento y revisión de la prestación de los servicios públicos para la satisfacción de las necesidades de la población, plantea un impostergable reto al país en el sentido de fortalecer el Estado Social de Derecho, enunciado y definido diáfanamente por nuestra Constitución Política. De tal suerte, en esta ocasión se intenta realizar un análisis de la gestión de las políticas públicas existentes, considerando dos elementos centrales: la organización administrativa del Estado y las competencias y responsabilidades de los órganos o entidades llamados a su ejecución.

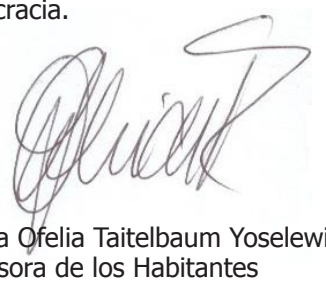
Estos aspectos resultan esenciales para garantizar el disfrute y goce de los derechos humanos de la población que habita el territorio nacional, tanto como para fortalecer la gobernabilidad democrática, propia de nuestro país. En ese sentido, la Defensoría de los Habitantes quiere llamar la atención, para que se visualice y se brinde la importancia adecuada a estos aspectos, en aras del cumplimiento de las responsabilidades del Estado y de sus instituciones.

El informe se compone de diez capítulos, en el primero se identifican las distintas formas de intervención de la Defensoría en el cumplimiento de sus funciones y se caracteriza a la po-

blación usuaria de los servicios. De igual forma se incorpora un acercamiento a las acciones realizadas durante el período del informe, por parte de las unidades sustantivas y administrativas de la institución.

En los capítulos siguientes, se realiza un análisis de la gestión u omisión de las políticas públicas y su efecto directo sobre la calidad de vida de la población en campos como: el contexto económico y su incidencia en la satisfacción de los derechos de las personas; la responsabilidad del estado en el bienestar y el desarrollo social; la seguridad ciudadana, el acceso a los servicios de salud, el desarrollo regional desigual, la sostenibilidad ambiental, la igualdad y la equidad de género, como condición indispensable para el desarrollo; la protección a la población menor edad; y otros temas, también prioritarios que evidencian el rezago que tenemos como país en infraestructura y trasporte público.

El recorrido por estos importantes campos del quehacer del Estado, evidencian la necesidad de tomar acciones de manera urgente para revertir las condiciones actuales de un desarrollo desigual, que acumula un reto impostergable hacia el fortalecimiento de un diálogo y sin duda, acciones puntuales, sostenidas y responsables para propiciar acuerdos que reorienten la acción del Estado, con miras a la reducción de las odiosas brechas sociales que ya tenemos y que son fieles testigos de la exclusión, la discriminación y la violencia en todas sus formas, la cual afecta la dignidad humana de las y los habitantes, tanto como los cimientos de nuestra democracia.



Señora Ofelia Taitelbaum Yoselewich
Defensora de los Habitantes



Señor Luis Fallas Acosta
Defensor Adjunto de los Habitantes

Introducción

Organización, Competencias Administrativas y Régimen de Responsabilidad en las Políticas Públicas

En el Capítulo I de su Informe Anual para el período 2009-2010, la Defensoría de los Habitantes había advertido, entre otras cosas, que las políticas públicas estaban respondiendo a otros valores que no necesariamente atienden a la persona humana como su eje y valor supremo y que esa manifestación lejos de corresponder a hechos aislados producto de situaciones coyunturales, parecían ser una tendencia hacia un estilo de gestión política y administrativa, en el contexto de la Administración Pública.

Este otro Informe Anual de Labores, resulta esencial hacer un breve análisis sobre la importancia que reviste en la garantía del goce y disfrute de los derechos humanos de la población así como para la gobernabilidad del país, la forma de gestión y dirección de las Políticas Públicas, la cual a su vez supone dos elementos esenciales: **la organización administrativa y las competencias** de los órganos o entes ejecutores.

La gobernabilidad entendida como aquella en la que se presentan un conjunto de condiciones favorables para una satisfactoria labor de gobierno, requiere necesariamente que ese aparato administrativo estatal, contenga una debida organización legal-interna que facilite y propicie una eficaz gestión de la Política Pública.

Para que sea eficaz y guarde congruencia con principios propios del Estado Social de Derecho, la actuación administrativa requiere como condición básica de la existencia de una organización administrativa legalmente predeterminada y claramente delimitada, servida por un conjunto de agentes con carácter permanente, sometidos además a un peculiar régimen jurídico, que asegure su funcionamiento y la continuidad de la gestión o de la prestación del servicio, según sea el caso. Esta condición resulta indispensable como medio en la consecución de lo que se ha denominado como "buen gobierno", donde el Estado está comprometido en la satisfacción de las legítimas expectativas, cuya satisfacción demandan los y las habitantes en un contexto de participación social y de rendición de cuentas.

Respecto al tema de la organización que debe imperar en todo aparato administrativo público, el autor Idalberto Chiavenato, en su obra Teoría General de la Administración, México 2000, establece la estructura administrativa como aquel "sistema de relaciones formales que se establecen en el interior de una organización empresa para que ésta alcance sus objetivosde conservación, productivos y económicos" y que en la práctica se ve materializado como un grupo humano deliberadamente constituido en torno a tareas comunes y en función de la obtención de metas específicas.

Una Administración Pública sin una organización que contemple claramente las instancias de dirección política y coordinación, o bien con atribución de competencias múltiples divorciada de la organización administrativa legalmente predeterminada, atenta contra una serie de principios de orden constitucional, entre ellos, el de transparencia, responsabilidad del Estado, rendición de cuentas, eficacia, productividad, legalidad y muy especialmente de participación ciudadana, todos los cuales están configurados en ese marco normativo superior que la Constitución y las leyes de distinto nivel de jerarquía han establecido.

Dicho de otro modo, la ausencia de una regulación organizativa administrativa o bien, la inobservancia a la legalmente establecida, constituye un obstáculo nada desdeñable para que la Administración cumpla con los fines propuestos por Políticas Públicas, todo lo cual puede traducirse finalmente en lo que se conoce como ingobernabilidad, que no es otra cosa que la incapacidad gubernamental para desempeñarse con eficiencia, legitimidad y respeto social ante el interés público.

Asimismo, la consecución del fin público que propende la organización administrativa del Estado, se concreta a partir de un modelo que permita la interrelación e interacción de sus partes, son éstos los órganos y entes que componen el sector público. En tal sentido, éstos deben relacionarse armoniosa y coordinadamente a fin de evitar que su ausencia, duplicación o traslape de competencias afecte el desempeño de la función administrativa y esencialmente la satisfacción de las necesidades de las y los habitantes, fin último de las políticas públicas.

Desde el punto de vista funcional, la estructura administrativa se compone de aquellas funciones o competencias específicas en cada unidad, órgano o ente que pueden ser excluyentes o concurrentes. En éste último caso, sea cuando en la ejecución de la política pública concurre más de un órgano del Estado, la competencia, debe estar claramente establecida y el orden de jerarquía explícitamente delimitado de acuerdo a especialidad, semejanza o vinculación de procesos y funciones a fin de asegurar un proceso de rendición de cuentas ante los y las habitantes.

En términos muy generales, la organización administrativa es un asunto típicamente estatal y refiere del ejercicio de tres potestades del Estado, concretamente: la legislativa, la reglamentaria y la organizativa. El ejercicio de la potestad organizativa de que goza el Estado, ya sea mediante el uso de la potestad de legislar o de la potestad reglamentaria, tiene como resultado el hecho de que la Administración Pública es una organización, la cual puede ser conceptualizada desde dos ópticas: como objeto de una disciplina jurídica ó conforme a la concepción ordinamentalista.

Sobre esta última concepción, por resultar la más aceptada jurídicamente en nuestro país, hacemos nuestro un extracto del Tratadista costarricense Eduardo Ortiz Ortiz (Tesis de Derecho Administrativo, San José, 2000):

> "(…) la organización supone, entonces, que hay un orden (normativo) no sólo en los centros activos y de sus servidores, sino también de las relaciones entre éstos y los destinatarios de su actividad. Esto configura un ordenamiento: un grupo gobernado, total o parcialmente, por una organización, según un orden de relaciones normativamente regulados (...)"

Las palabras del citado Autor, coinciden con los elementos abordados e incluso con la implementación de los mecanismos de coordinación que deben imperar en toda organización administrativa, para que pueda cumplir con el fin público común prefijado en las Políticas Públicas que respondan a los intereses generales de la sociedad, acatando los principios mencionados anteriormente.

La fijación clara de las relaciones entre las distintas partes que componen un Estado, su coordinación y finalmente su ejecución eficaz, serán en definitiva los elementos que determinen el grado de gobernabilidad administrativa, de tal suerte es posible afirmar que aquella figura tiene también una dimensión política, que busca plantear los modos de regulación del orden social y primordialmente, asegurar el bienestar de los y las habitantes de manera más eficaz, involucrando a este importante grupo de actores para contribuir a construir y mantener transparencia y eficiencia en la gestión de las instituciones.

Ineludiblemente en la gestión pública -entendida como la capacidad de los representantes gubernamentales de llevar a cabo lo propuesto en el ordenamiento jurídico- conlleva una aplicación armoniosa de los principios administrativos ya apuntados y que a su vez guardan íntima relación con el tema de las competencias administrativas, figura de la cual a continuación nos ocuparemos.

En el pleno despliegue de sus funciones administrativas legalmente predeterminadas, la autoridad administrativa actúa en una situación de privilegio respecto de la población, haciendo efectiva una situación de sometimiento. Dicho de otro modo, en la esfera de lo administrativo, la competencia se puede concebir como aquél conjunto de potestades que la Administración aplica respecto al administrado o administrada a fin de asegurar el cumplimiento de sus finalidades fijadas por Ley o Reglamento.

Si bien la doctrina no ha podido conciliar el fundamento del concepto jurídico de la competencia, hay tres factores extra-jurídicos en los cuales normalmente se puede determinar: la división del trabajo, la organización y la esencia o naturaleza del órgano o ente. Tanto la división del trabajo como la organización -ya sea estatal o institucional- parten de un principio básico, la necesidad de una clara delimitación de la competencia de cada órgano o ente a fin de garantizar la eficiente utilización de los recursos en la obtención de los fines que se persiguen.

La competencia es un corolario del principio de legalidad consagrado constitucionalmente en el numeral 11 de dicho cuerpo supremo, el cual implica precisamente, que los poderes y deberes de la Administración Pública para la consecución de los fines que le son propios,

devienen directamente del ordenamiento jurídico. En suma, la competencia es en el Derecho Administrativo lo que la capacidad en el Derecho Privado, de esa forma el ente u órgano administrativo únicamente puede actuar si es competente para ello, o sea, en el tanto exista norma expresa que le otorgue un poder o deber determinado, lo que sucede en forma diferente en la esfera privada de los individuos, donde éstos se encuentran facultados para realizar todo tipo de actividades, excepto las que dañen la moral, el orden público o a terceros.

Ahora bien, esa norma expresa que puede atribuir válidamente competencia a un órgano o ente estatal y que suele ser reglamentaria, a través de los decretos ejecutivos que dictan las políticas públicas y fijan los actores encargados de ejecutarla, nunca deben obviar o contradecir los límites de la ley que ha fijado con rango superior la competencia a fin de evitar lagunas, ambigüedades o contradicciones que luego pueden traducirse en falta de ejecutividad y debilidades de control en lo que concierne a la rendición de cuentas.

Respecto a la importancia que reviste la competencia como límite frente a los derechos y libertades de los y las habitantes, es preciso traer a este contexto una cita de la Procuraduría General de la República en su Dictamen número 027 del 22 de enero de 2004 el cual, en lo que interesa, señala:

> "(…) Siguiendo a Forsthoff, la atribución de competencia no sólo es una autorización, sino una limitación: "La autorización para el cumplimiento de una función asignada y la limitación precisamente a esta función." (Forsthoff, citado por Rafael A. Arnaz, De la Competencia Administrativa, Editorial Montecorvo, Madrid, 1967, pág. 25). Con la atribución de competencia se delimita, entonces, la actividad del órgano o ente. Pero a la vez, se limita la competencia de los otros órganos u entes, que no podrán invadir o ejercer los derechos y deberes otorgados al tercero (…)" (Ibíd. pág. 30)
>
> (El resaltado no consta en el texto original)

De la anterior cita, la Defensoría comprende que la limitación de las competencias en cada órgano de la Administración Pública responde a un doble fin: primero el evitar que la función otorgada por Ley a ese órgano no se vea desnaturalizada con la ejecución de políticas que no le son propias y segundo, la satisfacción del interés público colectivo o general y no el interés del propio órgano administrativo.

Dentro de las manifestaciones de la competencia en la función administrativa, encontramos las **concurrentes**, sean aquellas funciones que coinciden entre un órgano y otro de distinta naturaleza y en las que debe tenerse especial cuidado con el fin de evitar duplicaciones de esfuerzos y contradicciones frente al fin público que persigue el acto a compartir. Esta figura, lejos de resultar en un obstáculo para la consecución de la política pública, debe verse como una herramienta ágil y oportuna, pues es a través de la mutua cooperación de los entes u órganos que se encuentran en ese escenario que los y las habitantes pueden ver satisfechos sus derechos e intereses mediante esta dinámica colaborativa.

De otro lado, tenemos las competencias **excluyentes** –que resultan ser las más típicas- donde por norma expresa el órgano o ente tiene una función claramente definida tanto, en cuanto a su marco de acción, como en lo referente a los límites impuestos legalmente, a fin de no invadir competencias de otro órgano.

De frente a ese escenario teórico, ha sido recurrente evidenciar a través de la actividad de control que realiza la Defensoría de los Habitantes, que en muchos casos donde los y las habitantes denuncian omisiones o dilaciones de la Administración Pública ante sus solicitudes de intervención, la deficiencia en la gestión pública obedece al hecho de que el ente u órgano identificado para ejercer la función, indique que no es competente y más bien refiera a otra instancia como la legalmente responsable de asumir la actuación administrativa. Es precisamente a esta problemática a la que se le conoce como **competencia ambigua**, es decir, aquella que se manifiesta por la presencia de dos mandatos expresos por normas de la misma jerarquía, ó bien, cuando el mandato dispuesto en una sola norma no es claro respecto al órgano u ente que debe ejecutarlo.

Aún siendo en el caso de las competencias ambiguas donde se detecta mayor recurrencia en incumplimientos por parte de la Administración Pública, igual suerte corren los y las habitantes en casos donde el aparato estatal es competente exclusivo de la función exigida por Ley, generando incertidumbre y vulneración de derechos e intereses en quienes esperan su correcta actuación.

Es a partir de un escenario donde la competencia administrativa es ambigua o se duplica, que se ve comprometido un elemento fundamental de la organización administrativa y es el de la **responsabilidad administrativa**, figura que a continuación se expondrá para determinar su naturaleza jurídica, alcances, limitaciones y afectaciones al interés público colectivo que se debe proteger en lo que concierne a la aplicación de las Políticas Públicas, de allí el interés de la Defensoría en señalar estos problemas con los que topamos cotidianamente como centrales en la calidad, eficiencia, eficacia y oportunidad en la gestión de las políticas públicas.

Responsabilidad política y social en la construcción de políticas públicas.

Al abordarse los temas de responsabilidad política y social del Estado en la gestión de políticas públicas, debe tenerse claro que si bien es cierto estos conceptos encuentran sustento en el ordenamiento jurídico costarricense a lo largo de una profusa cantidad de normativa[1], de la misma forma trascienden ese análisis técnico jurídico, presentando así a toda la Administración Pública frente al escrutinio de todas y todos las habitantes, para que se conozca y analicen las actuaciones de esa gran organización estatal, teniendo como parámetro la política pública primigenia que se estableció al momento de la fundación de la Segunda República en el año 1949.

En ese sentido, tal y como se destacó en el informe 2009-2010 que presentó esta Defensoría al Primer Poder de la República, resulta obligatorio para toda funcionaria y funcionario público observar la Carta Fundamental con el propósito de orientar las actuaciones que realiza en representación de la Administración Pública, buscando así la consecución de los fines públicos que se le han encomendado bajo el prisma de los principios y mandatos prescritos en la Carta Fundamental, so pena de que –de no hacerlo- se contraríe la esencia de la particular forma de gobernar que la nación costarricense decidió darse.

1 Puede afirmarse que la responsabilidad política tiene sustento constitucional en el artículo 121 incisos 9, 10, 23 y 24, así como la social de lo dispuesto en numeral 50.

En desarrollo de lo anterior, cabe resaltar que el nuestro resulta ser un Estado de Derecho con la adición de varios calificativos adicionales, consecuencia de nuestra propia idiosincrasia y de que fueron debidamente incluidos en la Constitución; estos resultan ser el **principio democrático** y el de **solidaridad**, consecuencia inherente a la enunciación de Estado Social de Derecho que se propuso el constituyente.

En criterio de la Defensoría, estos enunciados trascienden el ámbito programático y devienen en un verdadero mandato para la Administraciones Pública teniendo dos consecuencias directas y palpables, de un lado la necesaria participación activa de parte de todas y todos los habitantes en las decisiones y acciones que tome el Estado, teniendo al frente a funcionarias y funcionarios que deben rendir cuentas oportunas respecto de sus actuaciones; de otro lado, la superación de la tradicional concepción –anquilosada de por sí- del principio de legalidad que refería estrictamente a la abstención de realizar actos no permitidos expresamente por el ordenamiento jurídico con una visión eminentemente negativa, para pasar a un verdadero mandato de realizar las acciones necesarias y oportunas –siempre revestidas por el manto de la legalidad- con el propósito de garantizar el efectivo goce de los derechos fundamentales previstos en favor de todas y todos los habitantes, de forma tal, que se propicie un desarrollo pleno de la ciudadanía.

Bajo ese panorama primario y esencial, se ramifica el Estado a través de una serie de entes y órganos que tienen el encargo de diseñar e implementar las acciones correspondientes que permitan materializar los mandatos del constituyente, son éstos, los de un Estado solidario, participativo, responsable y transparente. Justamente una de esas manifestaciones de la voluntad estatal se produce precisamente a través de la emisión, gestión y evaluación de políticas públicas, generalmente sectorizadas y bajo la responsabilidad del Poder Ejecutivo –la ejecución si trasciende la Administración Pública central- en el desempeño del poder de dirección, consustancial a ese poder del Estado, que le ha sido encomendado en la Constitución Política.

Para ser eficaces, la Defensoría de los Habitantes sostiene que estas políticas deben establecer necesariamente de manera puntual a qué entes, órganos, funcionarias y funcionarios les corresponde la ejecución de dichos instrumentos en poder de la Administración, así como el contenido de las mismas, que deberá tener el suficiente grado de especificidad que haga posible su implementación. Esto nos coloca directamente frente al tema de responsabilidad que, como ya vimos, posee todo un marco normativo jurídico que lo sustenta.

En cuanto al tema de la responsabilidad política, ésta fue tradicionalmente entendida como procedimientos no jurisdiccionales que se realizaban contra altos funcionarios públicos[2] donde órganos parlamentarios generalmente, tenían a cargo la revisión de las acciones de estos

2 En su génesis, la responsabilidad política se concibió en el siguiente sentido: "El llamado juicio político de los altos funcionarios se inspiró en cierta medida en el impeachment de la Constitución de Estados Unidos de 1787 (artículo I, sección III, inciso c), de acuerdo con el cual corresponde al Senado federal el enjuiciamiento de los altos funcionarios del gobierno y de la judicatura por infracciones de tipo político, especialmente a la Constitución Federal. El fallo condenatorio del Senado implica únicamente la destitución e inhabilitación del responsable. Una vez privado de inmunidad, el responsable, si su conducta está tipificada penalmente, puede ser sometido a un proceso ante los tribunales ordinarios." Fix-Zamudio (Héctor) El juicio político y la responsabilidad patrimonial del Estado en el ordenamiento mexicano. Así tomado de http://www.iidpc.org/revistas/3/pdf/115_144.pdf

servidores frente a los mandatos que les había encomendado la Constitución de un Estado particular.

Actualmente siguiendo la misma línea, se considera como una responsabilidad que deriva de la arbitrariedad, abuso o exceso de poder, así como en criterio de esta Defensoría, del no ejercicio de las competencias que por imperativo constitucional y legal deben ser ejecutadas en aras de velar por la eficacia en la consecución de lo fines públicos y en el ejercicio de derechos fundamentales, propios y consustanciales del Estado Social de Derecho.

Si bien es cierto, en sentido estricto el establecimiento de esta responsabilidad recae en el poder legislativo, así como en los órganos de control previstos dentro de la institucionalidad del Estado, debe indicarse que ésta debe proyectarse y reflejarse –conforme al principio democrático aludido- en las y los habitantes, de forma tal, que éstos tengan la posibilidad real de juzgar por sí mismos la observancia y respeto del Estado, en el cumplimiento de sus obligaciones. Aún más y con ocasión de la gestión de políticas públicas, deben convertirse las y los habitantes en verdaderos garantes de que las acciones del Estado tiendan a la efectiva implementación de éstas, en tanto constituyen los medios a través de los cuales se materializan los mandatos que el constituyente fijó al Estado costarricense y en ese sentido, dispondrán de distintos mecanismos para hacerse sentir en relación con su conformidad o no, con los resultados que se obtengan.

En ese sentido, no se puede obviar la responsabilidad que tienen en este tema los medios de comunicación colectiva como generadores de opinión, demandándoseles en consecuencia que ejerzan dicha actividad con la objetividad que la situación amerita.

En relación directa con la responsabilidad política se encuentra la responsabilidad social, que como se indicó anteriormente, tiene sustrato constitucional, no visto como un texto frío con disposiciones etéreas o de meras aspiraciones que poco obligan al Estado, sino como verdaderos mandatos que obligan a las funcionarias y funcionarios a disponer de todos los medios necesarios para que efectivamente se ejecuten en acciones visibles que redunden en un beneficio para la colectividad. Esto es sin más, para la Defensoría, la obligación de que las políticas públicas trasciendan los documentos sustentados doctrinal y técnicamente que demanda nuestra legislación, sino que éstos dispongan de los mecanismos y contenidos presupuestarios suficientes para garantizar conforme al mandato constitucional el más y mejor reparto de la riqueza, de forma tal, que se garantice en nuestro país un efectivo acceso a los derechos económicos, sociales y culturales a todos y todas sus habitantes, para que sea una realidad la existencia digna del ser humano. Además, que por supuesto, se establezcan las responsabilidades pertinentes ante su inobservancia.

Para desarrollar esta labor, como ya se le hizo ver a las señoras y señores legisladores en el informe anual 2009-2010, debe buscarse un justo equilibrio entre el fomento del sector productivo del país con la necesaria calidad de vida que tienen derecho a disfrutar las personas, generándose las sinergias correspondientes con el propósito de encontrar los balances apropiados. Que posibiliten una distinción más equitativa de la riqueza generada socialmente, con el propósito de reducir los hechos que se han venido ensanchando en la última década

Esto nos sitúa de nuevo ante el tema de políticas públicas, siendo un imperativo que las mismas atiendan al principio de solidaridad citado, como consecuencia de la responsabilidad

social que el Estado costarricense decidió asumir al momento de su fundación y que lo ha caracterizado.

Responsabilidad Jurídica del Estado en el diseño y ejecución de políticas públicas.

El principio de responsabilidad de los poderes públicos se deriva –más que del texto de una norma expresa- del bloque de constitucionalidad, sustentado a su vez en una serie de principios y valores constitucionales. En tal sentido, no puede dejarse a un lado la referencia al artículo 9 de la Constitución Política cuando declara expresamente que "(…) el Gobierno de la República es (…) responsable (…)" ; esta disposición se complementa con la reforma introducida al artículo 11 constitucional al cual se le adicionó un segundo párrafo a través de la Ley Nº 8003 del 8 de junio del 2000 y que instaura con rango constitucional el **principio de evaluación y rendición de cuentas** de todos los órganos y entes que componen la Administración Pública. [3]

De dicho principio se deriva inexorablemente el mandato de todas y todos los funcionarios públicos, de actuar dentro de los límites legales de su competencia, sin embargo, se trasciende esa noción clásica para abarcar el mandato de actuar con eficacia y eficiencia en el cumplimiento de las obligaciones inherentes a la función pública, al punto de instaurar una auténtica responsabilidad personal del servidor o servidora, tal y como se colige inequívocamente de la norma.

Ambas disposiciones citadas deben relacionarse con el artículo 41, también constitucional, que tutela el derecho de todo y toda habitante a una justicia pronta y cumplida y que en conjunto con la disposición del artículo 49 de la Carta Fundamental, constituyen el fundamento del más alto nivel normativo del sistema de responsabilidad del Estado costarricense y que deriva en la sujeción de todas las normas a nivel legal y reglamentario a efecto de que los sistemas de responsabilidad sean objetivos.

Resulta imprescindible una interpretación acerca de cómo se vincula el régimen de responsabilidad objetiva del Estado costarricense con las políticas públicas, tema nada sencillo, tomando en cuenta que -por esencia- las políticas públicas determinan líneas de acción con márgenes de actuación más o menos amplios, conforme con los objetivos y metas propuestas por el Gobierno de turno, en el Plan Nacional de Desarrollo y en consecuencia, están impregnados de una relativa discrecionalidad.

En tal vinculación, ha de tenerse en primer término como premisa de partida, que la función administrativa tiene entre sus múltiples manifestaciones la política pública en las muy diversas áreas de intervención estatal. Tomando en consideración los principios de transparencia, rendición de cuentas y de responsabilidad. La política pública debe ser puntualmente, concreta y definir prioridades antes que declaración ideal de aspiraciones, debe apuntar a la ejecución tangible de acciones cumplimiento de metas cuantificables o verificables al corto, mediano o largo plazo.

3 Señala el segundo párrafo del señalado artículo 11 constitucional: "La Administración Pública en sentido amplio, estará sometida a un procedimiento de evaluación de resultados y rendición de cuentas, con la consecuente responsabilidad personal para los funcionarios en el cumplimiento de sus deberes. La ley señalará los medios para que este control de resultados y rendición de cuentas opere como un sistema que cubra todas las instituciones públicas." (Reformado por Ley Nº 8003 de la Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica)

En segundo término, como condición de legitimidad la política pública debe ser congruente con todos los postulados y principios que son consustanciales al modelo del Estado Social de Derecho, entre éstos, el **principio de solidaridad social enunciado en el artículo 74 de la Constitución Política**, tal y como se apuntó en los epígrafes precedentes.

En tercer término, la política pública debe imperativamente delimitar claramente las competencias administrativas a cargo de los entes u órganos, que ya sea en forma conjunta o por el contrario, de modo excluyente, tendrán a su cargo la ejecución de las acciones que componen la política pública particular. Esta delimitación de competencias reviste de gran importancia como medio para posibilitar la rendición de cuentas que desde una posición activa pueden demandar los y las habitantes, así como la responsabilidad que desde la dimensión jurídica asume el Estado, cuando su omisión o su ejecución defectuosa, tardía o negligente, deriva en una lesión a derechos subjetivos de la población.

A contrario sensu, cuando la asignación de la competencia que fija la política pública es ambigua o se superpone a competencias previamente atribuidas a otros órganos a través de una ley, se produce un debilitamiento de los principios señalados y en la esfera de los y las habitantes, se les coloca en una posición vulnerable en tanto se dificulta la atribución de responsabilidades administrativas.

La Defensoría de los Habitantes, ha advertido casos de decretos ejecutivos que evidencian estos problemas y adolecen de una clara y unívoca determinación de responsabilidades, sea por omisión o porque se desconocen los pilares fundamentales de la competencia administrativa y su vínculo con la responsabilidad. Sobre este particular, valga recordar que en lo que concierne al Poder Ejecutivo, hay dos normas fundamentales en la Constitución Política que imperativamente deben ser observadas en toda política pública; se trata de los artículos 148 y 149. El artículo 148 regula en forma expresa, la responsabilidad de los actores políticos que precisamente delinean las políticas públicas. En tal sentido, dicha disposición establece que "El presidente de la República será responsable del uso que hiciere de aquellas atribuciones que según esta Constitución le corresponden en forma exclusiva. Cada Ministro de Gobierno será conjuntamente responsable con el Presidente, respecto al ejercicio de las atribuciones que esta Constitución les otorga a ambos. La responsabilidad por los actos del Consejo de Gobierno alcanzará a todos los que hayan concurrido con su voto a dictar el acuerdo respectivo."

La responsabilidad del o la Presidenta y el o la Ministra de Gobierno del sector actuando conjuntamente, es en sentido técnico jurídico estricto, la del Poder Ejecutivo, el cual es precisamente el gestor de las políticas públicas a través de los decretos ejecutivos, de toda suerte que el diseño, ejecución y logro de las metas de aquellas no configuran un área etérea, inmune o exenta del control social, judicial o de la asunción de responsabilidad cuando se aparta del modelo que se ha desarrollado. Precisamente el artículo 140 constitucional, establece los deberes y atribuciones del Poder Ejecutivo (se reitera el Presidente o Presidenta y Ministro o Ministra del ramo actuando conjuntamente) y entre dichos deberes se encuentran precisamente los de "(…) 3- Sancionar y promulgar las leyes, reglamentarlas, ejecutarlas y velar por su exacto cumplimiento (…) 8- Vigilar el buen funcionamiento de los servicios y dependencias administrativas (…)"

Por su parte, el artículo 149 complementa y refuerza la disposición del 148 al declarar inequívocamente que "El Presidente de la República y el Ministro de Gobierno que hubieran participado en los actos que en seguida se indican, serán también conjuntamente responsables; (…) 4- Cuando se nieguen a publicar o ejecutar las leyes y demás actos legislativos; 5- (…) cuando obstaculicen en alguna forma las funciones que corresponden a los organismos electorales o a las Municipalidades; 6- En todos los demás casos en que por acción u omisión viole el Poder Ejecutivo alguna ley expresa."

Este último inciso 6 tiene una profunda relevancia, pues tiene dos efectos directos decisivos y fundamentales en el afianzamiento del régimen de responsabilidad. En primer término, la disposición es declarativa no de una responsabilidad del Estado como aspiración idealista, sino una responsabilidad del Gobierno personalizada en la cabeza del Presidente o Presidenta y su respectivo Ministro o Ministra.

En segundo término, dicho inciso contiene una cláusula residual, es decir, deja abierta la posibilidad de la responsabilidad del o la Presidenta y Ministro o Ministra del sector, con una fórmula abierta que señala "En todos los demás casos…", con lo que indudablemente se fortalece el régimen de responsabilidad y el corolario principio de rendición de cuentas frente a los y las habitantes, cuando el Poder Ejecutivo dicta una política pública a través de un decreto ejecutivo que se aparta de todo el modelo que se ha desarrollado.

En claro complemento de lo anterior, el artículo 150 –también constitucional- refiere a la responsabilidad civil y administrativa de estos altos funcionarios y funcionarias cuando señala que "La responsabilidad de quien ejerce la Presidencia de la República y de los ministros de Gobierno por hechos que no impliquen delito, sólo podrá reclamarse mientras se encuentren en el ejercicio de sus cargos y hasta cuatro años después de haber cesado en sus funciones."

Todas estas normas constitucionales no han quedado confinadas a ser letra idealista de la Carta Fundamental. Por el contrario, la Sala Constitucional las ha vivificado dándoles un alcance concreto y así, en tal sentido declaró en su Resolución Nº 2232-91 del 04 de noviembre de 1991: "(…) El Estado, como persona jurídica, ha de responder siempre de los actos u omisiones que surjan en el ejercicio de sus funciones, y ello es válido tanto en el orden interno, como de los que surjan con motivo de las relaciones internacionales. El principio de responsabilidad estatal es inherente a todo Estado de Derecho y forma parte de la contrapartida que asiste a todo individuo de obtener una tutela judicial efectiva (…)" [4]

Estos señalamientos normativos del más alto nivel, reforzados además con jurisprudencia del Tribunal Constitucional, ponen en evidencia que el régimen de responsabilidad más que formalmente declarado e inserto en el ordenamiento jurídico costarricense, constituye un principio vivo rector de las y los funcionarios públicos y de los actores políticos, componente esencial y conquista de todo Estado de Derecho participativo y democrático.

4 En 1996 la Sala Constitucional vuelve a pronunciarse sobre el tema en el mismo sentido al señalar que: "(…) constituye un principio constitucional la responsabilidad directa del Estado con ocasión de la función administrativa, la cual debe armonizarse con lo dispuesto en los artículos 11, 33, 41 y 49 constitucionales, y que resulta congruente con los principios del Estado Social de Derecho, precisamente con los de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos, y de seguridad jurídica e igualdad de todos los ciudadanos ante la ley (…)"

Sobre la participación ciudadana

La participación alude al proceso por el que la sociedad civil en sus diferentes grupos, utilizan distintos mecanismos e instancias para incidir en las políticas públicas que les afectan o les pueden afectar. El acceso a la información sobre la formulación, ejecución, gestión y evaluación de las políticas públicas, es determinante para facilitar y propiciar la incidencia de la población en el accionar del Estado y sus instituciones y garantizar la transparencia y la rendición de cuentas.

La apertura para entender la importancia y validez de estos procesos, tiene sus réditos en el aumento de la credibilidad del accionar del Estado y sus instituciones y propicia un clima de mayor gobernabilidad. Se conciben dos grandes acepciones en la participación; una como medio o instrumento para conseguir mejores resultados y mayor eficiencia en la gestión del Estado y otra como fin en sí misma, ligada a la idea del fortalecimiento democrático.

La calidad de esta participación está asociada a la existencia de espacios efectivos para fortalecer el acceso a la información, al diálogo y a la búsqueda de acuerdos, sobre la base del respeto al disenso, que propicie la construcción y fortalecimiento de ciudadanías plenas. Ello requiere de la promoción y desarrollo de capacidades y habilidades para que la población tenga la posibilidad real de activar mecanismos efectivos, para negociar sus pretensiones en diferentes instancias y dar seguimiento a los compromisos adquiridos por los entes u órganos de gobierno.

Se parte de que en la promoción de procesos democráticos, la participación ciudadana, la rendición de cuentas y la transparencia en el ejercicio de la función pública, no son elementos neutrales, sino que deben crear espacios reales para una acción orientada al bien común, pues la apertura de instancias y mecanismos participativos e inclusivos, son la base de los sistemas democráticos modernos.

Uno de los grandes obstáculos de la participación es la desinformación, que en el país es alarmante, la población desconoce la estructura del Estado costarricense, las responsabilidades y competencias de las instituciones. Además, se desconoce cómo activar el sistema para la defensa de sus derechos en términos normativos y políticos. Esas carencias en información y conocimiento se evidencian en forma generalizada en la población.

La ausencia de información sobre los mecanismos de participación ciudadana previstos en los marcos normativos institucionales, es también un obstáculo real, que impide ejercer un control efectivo sobre su aplicación por parte de las instituciones y sobre la capacidad de exigibilidad de la ciudadanía. Desde el 2001, el Programa Estado de la Nación, en su Informe de Auditoria Ciudadana sobre la Calidad de la Democracias, plantea que la apertura del Estado costarricense a la participación ciudadana en la formulación de políticas públicas, en general, ha estado limitada a programas sociales del ámbito comunal, que administran una parte marginal del gasto público y carece de un marco jurídico armónico que ordene la oportunidad y consecuencias de esa participación. La deliberación y puesta en marcha de asuntos medulares de la gestión pública se lleva a cabo sin participación ciudadana.

En consecuencia, es necesario poner a discusión el tema de las formas y prácticas posibles de lo que hoy día se llama rendición de cuentas, participación y transparencia en la acción pú-

blica: calidad, características y posibilidades, de no avanzar en este campo, se mantendrá la participación como mero discurso en detrimento del necesario fortalecimiento democrático.

Con el objetivo de realizar una ruptura a esta situación, la Defensoría apuesta al diálogo y a la coordinación de acciones, en procesos de información y capacitación para preparar los espacios de reflexión y búsqueda de soluciones a los problemas planteados por las comunidades, grupos o sectores organizados en actividades conjuntas, entre la sociedad civil organizada y las instituciones públicas involucradas.

La búsqueda de la gobernabilidad democrática, exige hacer rupturas con la participación verticalista, desde un Estado que impone las reglas del juego y que a su vez fomentan una participación fragmentada, individualizando los cauces de expresión organizada por medio de buzones, de recomendaciones o encuestas virtuales, cuyos resultados son limitados. Por esta razón es importante volver a la revisión de los diferentes mecanismos de participación y de las distintas instancias que el Estado ha normado y que se han debilitado por diversas causas.

El tema de la inseguridad ciudadana, se constituye en un estímulo a la participación organizada de las comunidades, de manera lamentable podemos decir que la población se incentiva a la participación movida por el miedo, contrario a la participación por la solidaridad en búsqueda del bien común. La ciudadanía en general ante este clima, le pasa el cobro a la democracia y no al ejercicio de la política y los resultados excluyentes.

Un Estado moderno y democrático requiere, partir desde la demanda y la expresión de necesidades hacia la corresponsabilidad, como criterio medular de la relación entre autoridades y comunidad, corresponsabilidad que no debe significar un traslado de obligaciones, o lo que sería más injusto exigir mayor aporte en la ejecución de las políticas a los grupos y sectores de población que tienen menos: escuelas, centros de salud, vías de comunicación, entre otros, ubicados en lugares en riesgo social, en zonas rural empobrecidas o territorios indígenas, bajo lo consigna de no promover un Estado paternalista.

Valga decir, que las formas de participación son aquellas normas que se usan para promover que la sociedad civil influya directa o indirectamente en las decisiones y acciones de los gobernantes, buscando siempre la consecución el bien común. Las instancias son aquellos ámbitos donde los y las habitantes, organizados o no, se encuentran con las autoridades para ejercer funciones de consulta, iniciativa y fiscalización ciudadana tales como: Audiencias Públicas, consultas ciudadanas, referéndum, Asociaciones de Desarrollo, Juntas de Salud o Educación, o participación en Juntas Directivas de Instituciones, entre otras.

La participación ciudadana es uno de los factores fundamentales para fortalecer la gobernabilidad, tanto en el ámbito nacional como local, genera un sentido de corresponsabilidad y más importante aun, se promueven la cohesión social. Las iniciativas orientadas a incentivar la participación, no han logrado avanzar con la rapidez requerida debido a su debilidad conceptual, institucional y operativa, así como a la inexistencia de criterios de evaluación e impacto lo que evidencia un débil apoyo político real para avanzar.

CAPÍTULO I

El Rostro Humano de la Acción Institucional

1. La competencia y formas de intervención de la Defensoría de los Habitantes

La competencia de la Defensoría de los Habitantes se divide en dos grandes vertientes: por un lado, la tutela de los derechos e intereses de las personas por medio del control del poder público y por otro, la promoción y divulgación de esos derechos. No se trata, sin embargo, de competencias excluyentes que no puedan ser ejercidas por las diferentes direcciones que componen la estructura institucional; ambas se complementan en el trabajo.

La Dirección de Admisibilidad y Atención Inmediata y las Oficinas Regionales son los órganos institucionales que inician el trabajo de defensa de derechos y por ello, se constituyen en el rostro que muestra la Defensoría a las y los habitantes.

El proceso de admisibilidad inicia con la recepción de la solicitud de intervención que plantea la persona mediante los distintos medios a su disposición: de manera personal, por teléfono, en forma escrita -carta, facsímil, Internet- o en las giras, inspecciones y actividades de capacitación que realiza el personal de la Institución a lo largo de las diferentes provincias de Costa Rica.

El acto que da inicio al procedimiento que realiza la Defensoría es emitido por instancias indicadas y luego del registro de las solicitudes de intervención, se lleva a cabo una valoración de la consulta así como de la pretensión, todo en función de las competencias institucionales asignadas, sin que la intervención de la Institución llegue a sustituir los actos o materiales del sector público.

Al personal le corresponde, en el proceso de evacuación de consultas, concienciar y educar a las y los habitantes en la defensa de sus derechos, dando asesoría y acompañamiento en función de las actuaciones a realizar ante la institución pública denunciada y cuando se trata de cuestiones propias del sector privado, la correspondiente orientación para que puedan saber cómo iniciar el proceso para hacer valer sus derechos.

Ahora bien, para llevar a cabo su función, la Defensoría de los Habitantes puede utilizar diferentes formas de intervención, que se definen como las estrategias de defensa que utiliza la Institución, en cuanto a la protección de los derechos e intereses de las y los habitantes y que surgen de una Solicitud de Intervención derivada de una petición, o de una Investigación de Oficio, iniciada por mandato de ley o por interés de la Defensoría en determinado momento para conocer el tema.

Las formas de intervención son las siguientes:

a. Investigación por denuncia

La investigación por denuncia, inicia cuando una persona presenta ante la Defensoría una queja o reclamo por vías las anunciadas anteriormente para denunciar actos, omisiones y actuaciones materiales del sector público lesivos a sus derechos e intereses, pretendiendo con ello la intervención de la Defensoría para su tutela.

Después de un proceso de valoración de la admisibilidad de dichas denuncias, estas son registradas como Solicitudes de Intervención y declaradas admisibles si se ajustan a los requisitos establecidos en la Ley No. 7319 de la Defensoría y su Reglamento.

Las Solicitudes de Intervención que han sido declaradas admisibles, son trasladadas a las Direcciones de Defensa de la Defensoría de los Habitantes para su conocimiento, de acuerdo con la competencia de cada una de ellas.

b. Inadmisibilidades

La Resolución de Inadmisibilidad de las Solicitudes de Intervención, deviene cuando los hechos sometidos a consideración de la Defensoría no resultan ser factibles de ser conocidos por la Institución, en razón de la competencia o bien, si no ha existido una vulneración de los derechos e intereses del habitante.

El artículo 46 del Reglamento a la Ley Nº 7319 dispone al respecto lo siguiente:

> "La inadmisibilidad de las quejas, reclamos o denuncias deberá declararse por acto motivado el cual será debidamente notificado al interesado. Si el Defensor de los Habitantes de la República así lo considera, en caso de que la queja, reclamo o denuncia no sea admitida, podrá orientarse al quejoso sobre las vías oportunas para reclamar sus derechos o gestionar lo que corresponda."

En razón de lo anterior, los asuntos que deban ser declarados como inadmisibles, deben contar con la resolución debidamente fundamentada que así lo declare y, en caso de que sea necesario, se brinda orientación al habitante sobre las vías para tramitar o bien, solucionar su problema. Con este procedimiento, las resoluciones de la institución, se constituyen en herramientas que contribuyen a nuestra labor de educación y divulgación de los derechos humanos de las personas.

c. Atenciones Inmediatas

Con frecuencia las personas plantean solicitudes de intervención que, por su naturaleza o las implicaciones de lo expuesto, requieren una intervención urgente por parte de la Defensoría.

En concreto, si de la solicitud de intervención se infiere que de no actuarse de inmediato el daño será irreversible, en razón de la inminencia del posible daño o por las graves consecuencias que éste puede producir a la esfera de derechos e intereses de la persona, el asunto será calificado como de atención inmediata.

Este tipo de intervención se realizan a través de diversos tipos de gestiones informales como llamadas telefónicas, presencia de las y los funcionarios de la Dirección de Admisibilidad en las instituciones denunciadas y, en casos de excepción, se solicitan informes con un plazo perentorio según la situación denunciada (trámite escrito de notificación urgente el mismo día). Se utiliza cualquier otro tipo de gestión informal que garantice una respuesta pronta a la persona.

El término de la intervención se establece en un máximo de 72 horas; si transcurrido ese tiempo el asunto no se ha resuelto, se traslada a la Dirección de Defensa respectiva para su debido trámite y seguimiento. No obstante, la experiencia en este tipo de actuaciones institucionales es altamente positiva, pues la mayoría de las solicitudes son resueltas prácticamente el mismo día en que ingresan.

Este tipo de trámite permite una atención pronta del caso concreto y logra que los derechos e intereses de las personas denunciantes no se vean afectados, o bien, que cese, a la brevedad, la vulneración y se restablezca el derecho en su pleno goce, lo cual reviste especial trascendencia cuando del derecho a la vida y el derecho a la salud se trata.

Valga aclarar, además, que con el trámite por atención inmediata no se busca privilegiar a la persona que se presenta a solicitar la ayuda de la Defensoría de los Habitantes y tampoco dispensarla del cumplimiento de requisitos o de trámites en perjuicio de otras; se trata de demostrar la razonabilidad y oportunidad de la actuación frente a la lesión o inminente violación de derechos fundamentales.

d. Traslados de Quejas

La Defensoría hace traslados de queja en aquellas situaciones en que los asuntos planteados deben ser conocidos en primera instancia por otros órganos de control. Por ello, se traslada el caso a la entidad competente que debe atender los hechos expuestos y se asesora a la persona en relación con los trámites que se van a realizar.

Se valora así el criterio administrativo de no duplicidad de acciones y funciones y de prevalencia y respeto de las competencias de otros órganos de control, ya que la intervención de la Defensoría no sustituye las actuaciones del sector público.

e. Orientaciones

Se refiere a aquellas acciones que tienen el propósito de brindar a la persona solicitante, la información necesaria para facilitar la exigibilidad de sus derechos en las distintas institucio-

nes públicas. Es una asesoría que brinda la Defensoría de los Habitantes para informarle a las personas sobre procedimientos y gestiones necesarias para hacer valer sus derechos.

Al existir falta de competencia de la Defensoría para atender la petición de la persona, en cuyo caso se le orienta con respecto a la mejor forma de atender el problema expuesto. Puede ser también, en aquellos casos en los que las personas deban poner en conocimiento de las autoridades competentes la situación que les aqueja y al respecto, en todo momento se les brinda asesoría y orientación. En suma, a través de las orientaciones se le brinda a las y los habitantes información, orientación y asesoría para enfrentar distintos tipos de problemas o conflictos, inclusive de tipo privado.

f. Solicitudes de Informe

Son todas aquellas gestiones realizadas por la Dirección de Admisibilidad de forma directa con la Institución a la que refieren los hechos expuestos. Esto ocurre cuando se ha determinado que el caso puede ser conocido por la Defensoría de los Habitantes, pero requiere de mayor información para ser elevado a la Dirección de Defensa que resulte competente; o bien, que el caso revista tales características que desde la misma Dirección de Admisibilidad se le pueda dar trámite y solución.

Las referidas gestiones deberán ser por escrito, mediante una solicitud de informe dirigida a la institución pública sobre la que se deben investigar los hechos denunciados o las dudas existentes. Estas gestiones cumplen con los siguientes propósitos:

Establecer si procede o no la intervención de la Defensoría;

Ampliar o aclarar la información suministrada por la persona;

Comprobar si la situación planteada tiene interés actual en vista de que, en algunos casos al momento de la intervención, los hechos ya no se están produciendo o bien, ya han sido atendidos por la autoridad competente.

Las solicitudes de informe permiten una resolución o atención más puntual y expedita a las demandas de las y los habitantes, o pueden servir de insumo a lo expuesto en la solicitud de intervención para fundamentar su admisibilidad y trasladar el expediente a las diferentes Direcciones de defensa institucionales, donde el trámite es más especializado y la investigación finaliza con un informe y sus respectivas recomendaciones –en caso de proceder-.

En algunos caso, a partir de las gestiones se determina que lo expuesto, pese a que es parte del ámbito de competencia de la Defensoría, no representa una violación o vulneración de los derechos de la persona que planteó la solicitud de intervención y, por ende, no corresponde realizar alguna investigación de modo que se procede al cierre de la solicitud y su correspondiente archivo.

De igual forma se procede ante el eventual caso de que a partir de la solicitud de informe se haya brindado una solución de forma satisfactoria a lo planteado por el habitante. En tal caso se deberá informar al habitante de la solución de su problema y luego se procede con el cierre de la solicitud y archivo de la misma.

g. Omisiones de Respuesta

Es aquella solicitud de intervención que tiene que ver con la omisión de respuesta por parte de una institución pública, la cual, no cumple con el plazo que le otorga la ley de 10 días hábiles para responderle a quien haga el trámite, consulta o denuncia. Esta gestión para que el habitante reciba una respuesta de la entidad ante la que hizo la consulta, corresponde a la Dirección de Admisibilidad, en cuyo caso se efectúa un traslado a la institución omisa y se le previene acerca de las consecuencias del incumplimiento. Una vez que se obtenga la respuesta correspondiente se procede con el cierre de la solicitud de intervención.

En caso de que la persona no se encuentre conforme con la respuesta o se advierta un problema de fondo, la Defensoría procederá con la investigación correspondiente.

h. Recurso de Reconsideración

Es el recurso procesal mediante el cual cualquiera de las partes involucradas en una investigación de la Defensoría de los Habitantes, y que tiene interés legítimo en el asunto, impugna la decisión o las recomendaciones emitidas, de conformidad con lo establecido en la Ley de la Defensoría de los Habitantes y su Reglamento.

i. Investigaciones de Oficio

Es la forma de intervención que se inicia por disposición institucional con autorización de la o el Jerarca sobre un tema de competencia institucional, esta tiene un carácter más estructural.

j. Foros

Los Foros son aquellos espacios de intervención en los que participa la Defensoría de los Habitantes en conjunto con representantes de instituciones de gobierno, agencias internacionales, academia y organizaciones no gubernamentales. Tales espacios se constituyen en conversatorios a través de los cuales se analizan políticas y prácticas institucionales en relación con temas de interés nacional.

k. Educación en Derechos Humanos

Refiere a las actividades o procesos que desarrolla la Defensoría en respuesta a compromisos asumidos por el estado costarricense, en procesos de información y capacitación en Derechos Humanos, dirigidos tanto a la sociedad civil como a las instituciones públicas y tienen el propósito de contribuir con la construcción de una cultura de paz proporcionando el conocimiento y apropiación de los derechos que los asisten.

Todo lo anterior se logra a través de un trabajo articulado entre las instituciones públicas y la sociedad civil.

A continuación se presenta un cuadro resumen con los principales actividades de capacitación realizadas durante el año 2010.

Capacitaciones

DIRECCIÓN A CARGO	
DIRECCIÓN DE PROTECCIÓN ESPECIAL	Seminario Comunidades Inclusiva (10 y 11 de noviembre de 2010)
	Taller de Validación del Manual Autoformativo sobre Acceso a la Justicia Laboral, elaborado por la organización "PACT". (24 de noviembre del 2010)
	Taller de Capacitación sobre Racismo y Discriminación Racial (26 de noviembre de 2010)
	Seminario Plan Nacional contra la Discriminación (27 y 28 de setiembre de 2010)
	Taller Público: "Caminando hacia la dignificación de la etnia ngäbe buglé" (29 de julio del 2010)
	Seminario "Diversidad cultural y jurídica: los peritajes culturales. (30 de junio del 2010)
	Jornada de Trabajo Plan PONADIS (5 de abril del 2010)
DIRECCIÓN DE CALIDAD DE VIDA	Taller "Importancia de la Protección y Conservación del Patrimonio Histórico-Arquitectónico de Costa Rica (18 de noviembre de 2010)
	Taller sobre la problemática de la mosca del establo en las regiones Huetar Norte y Huetar Atlántica (19 y 20 de agosto del 2010)
DIRECCIÓN DE DEFENSORÍA DE LA MUJER	Conferencia sobre los Derechos de la Mujeres en el trabajo doméstico (6 de marzo del 2011)
	Foro de Fertilización In Vitro (23 de marzo del 2011)
	Conferencia Observaciones a la Secretaría de Género del Poder Judicial (6 de abril del 2011)
	Conferencia Rol de la Defensoría, en la Red de la Unidad de Género (12 de abril del 2011)
	Conferencia Proyecto de Fertilización In vitro (18 de mayo del 2011)
	Conferencia sobre Hostigamiento Sexual en el Deporte (19 de mayo del 2011)
	Conferencia sobre Trabajo Doméstico (23 de mayo del 2011)
	Conferencia Mujeres Privadas de Libertad y Política Pública (25 de mayo del 2011)

DIRECCIÓN A CARGO	
DIRECCIÓN DE CONTROL DE GESTIÓN ADMINISTRATIVA	Taller sobre Género y Derechos Humanos en la Gestión del Riesgo.
	La Transparencia como estrategia contra la corrupción
	Buen Gobierno Corporativo como Estrategia Anticorrupción
	La Transparencia como Estrategia contra la Corrupción
	Resolución de conflictos para la Defensoría de los Habitantes
	Proyecto de Actualización de Plataforma de Valores de Terrenos (ONT)
	Sistema integrado de información municipal
	Taller Discriminación Afrodescendientes
	Charla sobre los Regímenes de Pensiones
	Taller sobre elaboración de informes técnicos
	Charla sobre Sismicidad en Costa Rica, Terremoto en Nicoya.
	Charla sobre el Código Contencioso Administrativo.
	Capacitación a funcionarios de sedes regionales en temas relacionados con la Dirección.
	Charla a Coordinadores de las Oficinas Regionales de la DHR, la cual se realizó en las aulas de capacitación, respecto al tema de la ZMT.
	Capacitación a Admisibilidad sobre temas de la Dirección
	La Transparencia como factor de desarrollo social y económico en América Latina
DIRECCIÓN LABORAL	Charla de capacitación dirigida a 100 funcionarios y funcionarias de ese Ministerio de Seguridad Pública y el Programa Defensoría Social del Colegio de Abogados de Costa Rica .

DIRECCIÓN A CARGO	
SEDE REGIONAL CHOROTEGA	Taller Regional para la Construcción de Territorios Rurales
	Reuniones ordinarias EIDIEG
	Reuniones ordinarias CCRE
	Concurso de Dibujo en conmemoración de Declaración Universal de DDHH
SEDE REGIONAL PACÍFICO CENTRAL	"Desempleo, Consecuencias Sociales: Retos para la Administración".
	"Una Defensoría Cercana a las Comunidades" (Febrero, marzo y abril del 2011)
	Introducción al Estudio y Defensa de los Derechos Humanos
	"Procedimientos Disciplinarios en Centros Educativos" (desarrollado en diversos colegios de Montes de Oro, Esparza y Aguirre)
	Charla Competencias de la Defensoría de los Habitantes (realizado en Isla Caballo)
	"Sensibilización Ambiental: Cambio Climático y Residuos Sólidos" (realizado en el Liceo de Miramar)
	Ley Integral de la Persona Adulta Mayor (realizado en el Hogar de Ancianos de Jicaral)
SEDE REGIONAL SUR	Charla introductoria de Derechos de las Personas Menores de Edad del marco del Proyecto "Somos el Mundo". (realizado con personas Menores de Edad Estudiantes de quinto grado de la Escuela de Excelencia Confraternidad de Barrio San Jorge de Paso Canoas, así como con sus padres y docentes)
	Movimiento Electoral de los Derechos Humanos (realizado con personas Menores de Edad Estudiantes de quinto grado de la Escuela de Excelencia Confraternidad de Barrio San Jorge de Paso Canoas)
	Taller sobre Organización Comunitaria y Autoestima (realizado en Febrero del 2011)
	Taller sobre Trabajo en Equipo y Liderazgo (realizado en marzo del 2011)

	Taller de elaboración de Proyectos Comunales (realizado en marzo del 2011)
	Taller sobre Resolución de Conflictos (realizado en marzo del 2011)
	Taller sobre Comunicación Asertiva (realizado en marzo del 2011)
	Taller sobre Relaciones Interpersonales(realizado en marzo del 2011)
SEDE REGIONAL ATLÁNTICA	Concurso de Dibujo en conmemoración de Declaración Universal de DDHH
SEDE REGIONAL NORTE	Defensoría Cercana a las Comunidades Colegio de Aguas Zarcas de San Carlos
	Feria de Salud para la persona Adulta Mayor en Aguas Zarcas de San Carlos
PROFESIONAL ITINERANTE	Charla en el marco del Programa: Una Defensoría cercana a las comunidades (realizados en las comunidades de Guácimo, Pococí, Siquirres y Matina)

Actividad de Promoción y Divulgación de Derechos

- Derechos Humanos y Poblaciones Vulnerables, el caso de la discapacidad. Dirigida a estudiantes y docentes de ULACIT
- Charla en la ULACIT, sobre Buen Trato Ciudadano, dirigido a estudiantes y docentes
- Auditorías ciudadanas. CONAMAJ con comunidades. Upala
- Auditorías ciudadanas. CONAMAJ con comunidades. Guatuso
- Taller sobre la Ley 7600 y mecanismos de organización. Vásquez de Coronado
- Capacitación sobre Derechos Humanos, Niñez y Adolescencia, para madres y padres de niños/as con discapacidad. Vázquez de Coronado
- Realización de actividad Estado de situación según informe de DHR de la Región Chorotega, con la presencia de la señora Defensora
- Validación folleto sobre trabajo doméstico con la organización de ASTRADOMES
- Teatro Foro. Derechos humanos y género. Región Atlántica. Cocles y Bribrí.
- Ejecución del taller de Atención Integral a Víctimas de Violación Sexual - VIH-SIDA, dirigido a Fuerza Pública y Poder Judicial
- Derechos laborales y estado de situación. Región Pacífico Central. Puntarenas. Dirigida a sociedad civil
- Cine Foro: Conmemoración de la promulgación de la Ley General del VIH-SIDA, con jóvenes de colegio IPEC.
- Derechos humanos y participación ciudadana. Sociedad civil. San José.
- Charla sobre Derechos Humanos, VIH/Sida. Dirigida a sociedad civil. San José.

- 5 Talleres a Derechos Humanos, educación y vulnerabilidad. Proceso de capacitación. A docentes de todo el país.
- Taller "Nuevas paternidades: cómo romper con la masculinidad machista a través de nuevas formas de paternidad" dirigido a funcionarios de la DHR
- Taller sobre Castigo Físico y Trato Humillante
- Visita a funcionarios de entidades públicas presentes en la comunidad fronteriza de Los Chiles y Upala. Entrega la sentencia del Río San Juan
- Capacitación en Derechos Humanos y Discapacidad - A personal de la Dirección de apoyo al consumidor.
- Trabajo con Estudiantes del Colegio de Santa María de Dota
- Taller usuarios de ACOCONE. Coronado.
- Función de teatro-Grupo SALUDARTE para comunidad de Barrio México.
- Charlas salud. Comunidad de Barrio México
- Taller Adultos Mayores Barrio México
- Charla Manejo Sistemas de Emergencia. Barrio México
- VIH-SIDA / Colegio de abogados, Protocolo - Retrovirales en primeras 72 horas. Dirigida a funcionarios públicos
- 12 talleres Juventud, Arte y Ciudadanía, dirigido a población adulta. Proceso de acompañamiento y capacitación
- 24 Taller Juventud, Arte y Ciudadanía, dirigido a jóvenes. Proceso de acompañamiento y capacitación.
- Capacitación sobre Derechos humanos. Comunidad de Barrio México
- Taller Juventud, Arte y Ciudadanía, dirigido a jóvenes. Proceso de acompañamiento y capacitación.
- Capacitación sobre Paternidad Responsable. Estudiantes en Escuela de Heredia.
- Capacitación sobre problemática ambiental, exposición sobre uso de los desechos sólidos, presentación de la Ley de Residuos Sólidos. Sociedad Civil. San José.
- Taller de Derechos Humanos y Género. Sociedad Civil. San José.
- Taller Derechos Humanos, Niñez y Adolescencia. Montes de Oca.
- Charla sobre la Defensoría de los Habitantes, dirigida a jóvenes del Colegio (CTP Tarrazú)
- Programa radial en emisora local. Programa cultural con preguntas al aire
- Charla sobre Trabajo infantil. San Carlos.
- Capacitación a estudiantes y docentes sobre la Ley de Paternidad Responsable y Penal Juvenil. Estudiantes de Heredia.
- Taller Derechos Humanos y Participación Juvenil, dirigido a personal docente
- Taller Derechos Humanos y Participación Juvenil, dirigido a la comunidad
- Taller Derechos Humanos y Participación Juvenil, dirigido a personal docente
- Entrega Técnica del Convenio 169
- Taller dirigido a Mujeres Migrantes de la Región Chorotega

- Foro sobre la película "Tiempo de Mariposas" en el marco de las Actividades de Conmemoración del 25 de Noviembre, Día Internacional para erradicación de la Violencia contra las Mujeres. Sarapiquí.
- Taller Derechos Humanos y Discapacidad, dirigido a estudiantes de la Universidad La Salle
- Capacitación sobre Derechos Humanos y Debido Proceso, dirigido a estudiantes de Educación, UAM
- Mesa Redonda sobre la Reforma a la de la Jurisdicción Constitucional. Día Internacional de los Derechos Humanos
- Muestra Final, Proceso Juventud, Arte y Ciudadanía, con jóvenes y adultos de Poás y Grecia
- Muestra Final, Proceso Juventud, Arte y Ciudadanía, con jóvenes y adultos de Turrialba y Juan Viñas
- Muestra Final, Proceso Juventud, Arte y Ciudadanía, con jóvenes y adultos de Talamanca
- Charla sobre la Defensoría de los Habitantes, derechos humanos y educación dirigida a madres de familia de Buenos Aires de Puntarenas.
- Atención a Estudiantes del Colegio Santa María de Guadalupe (SAMAGU)
- Atención a Estudiantes de la Universidad Latina - Relaciones Públicas

I. "Una Defensoría cercana a las Comunidades"

Interesa identificar los énfasis del trabajo realizado en este contexto por las Oficinas Regionales, pues en esta gestión institucional se han fortalecido las acciones regionales en actividades de proyección institucional y Educación en Derechos Humanos, con el propósito de cumplir con la aspiración de contar con una Defensoría cada vez más cercana a las comunidades.

Durante el año 2010, y a partir de los lineamientos de trabajo instruidos por la señora Defensora, las Oficinas Regionales desplegaron labores extraordinarias de proyección institucional y presencia en comunidades rurales de su zona de competencia. Esta iniciativa procuró fortalecer la acción institucional de manera directa, en comunidades alejadas de las poblaciones donde se ubican las Oficinas Regionales de la Institución. Esa presencia se expresó de formas diversas durante el año 2010, entre ellas se pueden destacar:

- Instalación de puestos para recibir denuncias en comunidades como Paquera, Quepos, Upala, Los Chiles, Guápiles, Siquirres, Matina y Guácimo. De previo a cada visita, las respectivas oficinas regionales publicitaron dicha presencia a través de medios de comunicación locales, colocación de carteles en lugares públicos, promoción a través de organizaciones religiosas y sociales, entre otras.
- Charlas sobre el quehacer y servicios de la Defesnoría ante grupos organizados de la sociedad civil en los cantones limonenses de Guápiles, Siquirres, Matina y Guácimo.
- Procesos de capacitación sobre temas relativos al Debido Proceso en procedimientos disciplinarios dirigidos a estudiantes de secundaria en Esparza y Montes de Oro, así como sobre salud sexual y reproductiva, dirigidos a estudiantes de secundaria en Aguas Zarcas de San Carlos.

- Trabajo de acompañamiento a gobiernos estudiantiles de colegios públicos en Esparza, Montes de Oro y Aguas Zarcas de San Carlos, respecto a la atención de problemas comunales formulados por su respectiva población estudiantil.

En relación con el trabajo desarrollado con estudiantes de secundaria y gobiernos estudiantiles, se consideró de interés posicionar la doctrina de los Derechos Humanos y sus derivaciones, así como el papel de la Defensoría entre las nuevas generaciones. Se considera en este sentido que interactuando con estudiantes de secundaria se apuesta por incorporar en la sociedad los valores relativos a los Derechos Humanos a través de agentes de cambio generacional.

Para el año 2011, y con base en los positivos resultados logrados respecto del trabajo de proyección realizado el año anterior, se programaron y se han venido ejecutando visitas para atender denuncias en comunidades como: Nandayure, Upala, Suretka en Talamanca, Puerto Jiménez de Golfito, Ciudad Cortés de Osa y Quepos. Asimismo, se ha trabajado en ciclos de capacitación en Derechos Humanos en comunidades como Cariari de Pococí y Nandayure.

Adicionalmente, durante el año 2011 se trabaja en un ambicioso proyecto de promoción de los derechos de la niñez en la comunidad fronteriza conocida como Barrio San Jorge, en Corredores, Zona Sur. En dicha comunidad, se ha involucrado a las y los niños de 5º grado de la Escuela Confraternidad, el respectivo cuerpo docente y Dirección de la Escuela, padres y madres de familia, y organización comunitaria local, en diversos talleres, charlas, festivales y actividades de expresión cultural y derechos humanos, con la elaboración y construcción de un Muro de los Derechos Humanos que será develado, al finalizar el año. Estas acciones forman parte de la estrategia definida para contribuir a la consolidación pretende en la localidad, de un sistema integral de protección de derechos de las y los niños, proyecto que cuenta con el acompañamiento y apoyo del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR), Agencia, que desde 2008 comparte oficina con la Sede Regional Sur de la Defensoría, en Ciudad Neily.

Es importante destacar la una iniciativa institucional de acercamiento a las poblaciones de las Islas del Golfo de Nicoya, comunidades que afrontan serias limitaciones en el acceso y la satisfacción de las necesidades básicas, y una débil presencia gubernamental. La Defensoría estará trabajando conjuntamente con otras instituciones públicas, con el objetivo de propiciar y fortalecer la atención oportuna de sus principales necesidades identificadas, por parte de las instituciones responsables. Para tal efecto, en abril de 2011 la Defensora de los Habitantes visitó, en compañía de otras instituciones públicas, la Isla Caballo y durante el año estará visitando otras islas para identificar los principales problemas y las aspiraciones comunales.

m. Criterios sobre Proyectos de Ley consultados por la Asamblea Legislativa:

La Asamblea Legislativa solicita a la Defensoría su criterio sobre proyectos de ley que se encuentran en la corriente legislativa, o bien la Defensoría se pronuncia sobre iniciativas legislativas que a criterio de la institución podrían tener repercusiones en el goce y disfrute de los derechos humanos. A continuación se detallan los proyectos de Ley consultados:

Expediente	Proyecto
16657	Ley de autorización al instituto de Desarrollo Agrario para la titulación de inmuebles de la zona fronteriza con Panamá y Nicaragua que no estén afectando a un régimen de protección especial bajo la legislación ambiental
16652	Ley que reforma el artículo 2 y crea el artículo 2 bis de la Ley 7125 de 24 de febrero de 1989 Ley pensión vitalicia para personas con parálisis profunda
16256	Ley de adición de un articulo 15 bis a la Ley de creación de la Autoridad Reguladora de servicios Públicos Nª 7593 y sus reformas
16781	Adición de un párrafo final al artículo del Código de Trabajo
16979	Modificación del Inciso C) del artículo 109 y los artículos 112 y 113 del código de familia Ley Nª5476 de 21 de diciembre de 1973 y sus reformas
16368	Adición de un párrafo segundo al artículo 38 y un inciso E) al artículo 70 del código procesal penal Ley Nº 7594 de 10 de abril de 1996 t y sus reformas Ley para fortalecer el derecho de toda persona a reclamar la reparación del daño causado al ambiente
16919	Reforma del inciso C) del artículo 69 del código de trabajo Ley Nº 2 y sus artículos
17055	Reforma de los Artículos 618 y 623 del Código Trabajo
17507	Prohibición del trabajo peligroso e insalubre para personas adolescentes trabajadoras
16992	Adición de un nuevo capítulo décimo al título II y de un inciso al artículo 83 del Código de trabajo Ley Nª 2 del 27 de agosto de 1943 y sus reformas Ley para garantizar el respeto a la libertad de prensa de los periodistas
17342	Reforma de varios artículos de la Ley de procedimientos de observancia de derechos de propiedad intelectual Nº 8039
15914	Creación de la Defensoría Penitenciaria
17672	Tratado de Libre comercio entre La República de Costa Rica y la República Popular China
17214	Ley Expediente Digital de Salud
17742	Ley para la gestión Integrada del recurso hídrico
17105	Reforma de los artículos 95,96,97 y 100 del Código de Trabajo, Ley Nª 2 del 26 de agosto de 1943
16317	Reforma Parcial a la Ley de Armas y Explosivos
17031	Declaratoria de ciudad para la comunidad de El Coco del distrito tercero Sardinal, cantón Quinto de Carrillo provincia de Guanacaste

17170	Adición de un nuevo Título XII Delitos contra los derechos de los Trabajadores al Código de Trabajo Ley Nº 2 del 27 de agosto de 1943 y sus reformas
16558	Adición de un párrafo al artículo 77 de la Ley Nº 8204 de diciembre del 2001 para publicar la pena de cárcel contra quienes vendan o faciliten droga a la niñez y a menores de edad en centros educativos de deporte y recreación.
16467	Reforma parcial a la Ley de servicios de seguridad privados Nº 8395
17583	Reforma de los artículos 88 y 97 de la Ley de armas y explosivos Nº 7530
17594	Ley contra la trata de personas y actividades conexas
Expediente	**Proyecto**
16804	Ley para combatir la delincuencia por reincidencia en nuestras calles
17326	Ley contra el secuestro y la extorsión
16877	Ley para combatir la seguridad ciudadana
17671	Tratado de libre comercio entre la República de Costa Rica y la República de Singapur
17658	Reforma de la Ley orgánica del Banco Central de Costa Rica Nº 7558 y sus reformas
16445	Creación del Sistema General de Transparencia y Rendición de Cuentas en el Estado Costarricense
16910	Semana Nacional de la Familia
16689	Modificación de la Ley de Creación de la Comisión Nacional de Préstamos para la Educación (CONAPE)
17708	Ley de promoción del empleo para personas deudoras alimentarias desempleadas
17311	Ley para la protección de los derechos de los vendedores de rifas y loterías
17645	Ley de creación de viviendas comunitarias en modalidad de Albergue
17681	Reforma del primero párrafo del artículo 148 de la Ley Nº 2 Código de Trabajo para el establecimiento del día 19 de marzo, como día del padre
17690	Ley de Asociaciones Religiosas
17737	Reforma del artículo 6 de la Ley de desconcentración de los hospitales y las clínicas de la Caja Costarricense de Seguro Social
17713	Ley para mejorar los servicios de salud en Cartago y sus periferias Nuevo Hospital Dr. Max Peralta Jiménez
17721	Ley de Salario Mínimo Vital, Reforma del artículo 177 del Código de Trabajo Ley Nº 2 de 23 de agosto de 1943 y del artículo 16 de la Ley de Salarios Mínimos y Creación del Consejo Nacional de Salarios Mínimos y creación del Consejo Nacional de Salarios

17620	Ley Para la prevención y tratamiento contra el acoso psicológico en el trabajo
17623	Ley de Competitividad del Estado Costarricense
17735	Reforma del artículo 6 de la Ley de Simplificación y Eficiencia Tributaria Ley 8114 y sus reformas
16824	Ley para el tratamiento del Síndrome de dependencia del alcohol de los servidores de la Administración Pública
17743	Ley de Reforma de la Jurisdicción Constitucional
17531	Adición de varios párrafos al artículo 4 de la Ley General de Administración Pública sobre transparencia institucional y resguardo efectivo del derecho de petición el derecho a la información, la rendición de cuentas y el deber de probidad
17540	Amnistía para la remodelación y la reconstrucción de los templos y los locales dedicados al culto
17777	Ley de Investigación en Seres Humanos
17753// 14534//17730	Ley de Creación del Cantón décimo segundo en la Provincia de Puntarenas: La Península"
16956	Reforma y adición de un artículo a la ley 8220 protección al ciudadano del exceso de requisitos y trámites administrativos
17485	Reforma a varios artículos de la Ley de transito por vías públicas terrestres numero 7331 y sus reformas
16970	Ley para la prevención y Eliminación de la Discriminación
Expediente	**Proyecto**
17682	Ley creación día Nacional del Reciclaje
17714	Ley para incorporar el recurso de Habeas Data a la Ley de la Jurisdicción Constitucional Nº 7135 del 11 de octubre de 1989
17652	Ley de creación del centro Nacional para formación de las Artes Casa del Artista-Olga Espinach Fernández CENAFER
17747	Ley de Creación del Programa Nacional de Aulas-Cuna para Adolescentes Madres
17800	Ley para la atención de la Enfermedad Celíaca
17798	Ley de autorización al estado para que segregue y done varios lotes a sus actuales ocupantes en la Finca Los Diamantes en Guápiles de Pococí
16679	Ley de Protección de la persona frente al tratamiento de sus datos personales
17781	Reforma del artículo Nº 49 del código Municipal Nº 7794 y sus reformas, para crear la Comisión de la Niñez la Juventud y la Adolescencia.
16445	Creación del sistema general de transparencia y rendición de cuentas en el Estado Costarricense

17814	Ley de Protección de la Infancia y la Adolescencia contra los contenidos nocivos de la Televisión
17774	Ley de condonación Parcial de deudas por multas de Tránsito
17790	Ley para garantizar el Derecho Humano de Acceso a la Justicia pronta y cumplida a las personas Adultas mayores
17691	Adición de un artículo 31 bis y reforma de los artículos 188 y 190 del Código de la Niñez y la Adolescencia para reconocer y garantizar el derecho fundamental a las personas menores de edad al cuido estatal mientras sus padres de familia trabajan
17803	Ley de Modificación del artículo 9 del reglamento del Seguro de Invalidez Vejez y Muerte
17819	Ley de Creación del Consejo Nacional de la Infraestructura Educativa Publica
17813	Ley declaratoria de institución benemérita de la patria al Centro Nacional de Educación Especial Fernando Centeno Güell
17615	Reformas al sistema penal costarricense para el efectivo cumplimiento de la pena y el fortalecimiento de otras figuras penales
17421	Creación del Código de normas y procedimientos Tributarios Municipales
17741	Ley de Regulación de rayos, pintas, graffitis murales y similares, sobre bienes públicos y privados
17837	Día Nacional del negro y la cultura Afrocostarricense
17846	Ley de creación de Sistemas de enclaves de salud para Atención a los Indígenas
17847	Creación del Instituto Nacional de Prevención de Suicidios
17853	Ley de premios nacionales de arte y cultura
17888	Declaratoria del 19 de marzo como día nacional de la persona profesional en Bibliotecología
17831	Ley Protección contra la comercialización de medicamentos alimentos material y equipo biomédico falsificados a adulterados en defensa de la vida humana la salud y la integridad física
17855	Ley de Creación del Sistema Nacional de Registro
Expediente	**Proyecto**
17843	Creación del Sistema Nacional de Información y Registro Único de Beneficiarios del Estado
17900	Ley sobre fecundación in vitro y transferencia
17870	Ley para Sancionar la violencia en espectáculos deportivos
17865	Adición de un artículo 17 bis a la Ley Integral para la persona Adulta Mayor, Ley Nº 7935 del 25 de octubre del año 1999

17866	Declaración de Héroe Nacional y Libertador a Juan Santamaría
17959	Ley de Solidaridad Tributaria
17812	Ley General de Electricidad
17777	Ley General de Investigación en Seres Humanos (Ley Reguladora de Investigaciones Biomédicas)
17987	Adición de párrafo final al artículo 3º de la Ley de Desarrollo Social y Asignaciones Familiares N.º 5662
17914	Ley de Asociaciones Administradoras de acueductos comunales
17800	Ley para la atención de la enfermedad Celiaca
18032	Ley de Tránsito por vías Públicas Terrestres y Seguridad Vial
17285	Reforma a la Ley Reguladora de todas las exoneraciones vigentes, su derogatoria y sus excepciones en la en la Ley 7293

n. Participación en Comisiones

Esta forma de intervención tiene que ver con la participación de la Defensoría como instancia mediadora entre las instituciones responsables e interesadas en un tema específico y como garante de la protección de los derechos e intereses de las y los habitantes. A continuación se detallan las distintas comisiones en la que participa la Defensoría:

DIRECCIÓN A CARGO	
DIRECCIÓN DE PROTECCIÓN ESPECIAL	Foro Permanente sobre Población Migrante y Refugiada.
	Coalición Nacional contra el Tráfico Ilícito de Migrantes y la Trata de Personas.
	Comisión interinstitucional para el abordaje de flujos migratorios mixtos.
	Comisión del Sistema Nacional de Calidad y Acreditación
	Foro Nacional de los artículos 12 y 13 de la Convención Sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad
	Encuentro especializado sobre peritajes culturales y acceso a la justicia de los pueblos indígenas.
	Encuentro especializado para Defensoras y Defensores Públicos sobre Acceso a la Justicia de los pueblos indígenas

DIRECCIÓN A CARGO	
	Segunda Reunión Ordinaria de la Red Iberoamericana de Organismos y Organizaciones contra la Discriminación (RIOOD), en Ciudad México
	Conferencia Regional Humanitaria (CRH) sobre la Protección de Personas Desplazadas y Refugiadas, seguimiento al Plan de Acción de México
	Comisión de Vivienda Indígena
	Comisión de seguimiento La Carpio
	Comisión de Incidencia en Políticas Públicas en materia de vejez y envejecimiento de la Asociación Gerontológica Costarricense
	Integración del Consejo Consultivo del estado de situación de las Personas Adultas Mayores (ESPAM)
DIRECCIÓN DE CALIDAD DE VIDA	Comisión de Patrimonio Histórico y arquitectónico.
	Comisión de Emisiones
	Comisión Interinstitucional de medicamentos Falsificados
	Comisión de tramitología de Cinchona / Tormenta Thomas
	Comisión del Asentamiento La Carpio
	Comité Asesor Técnico Psicosocial (CATAPS)
	Equipo Técnico Nacional en Monitoreo y Evaluación en VIH/sida
	Corredor Biológico Interurbano del río María Aguilar
	Comisión de Ambiente Ministerio de Salud Guadalupe
DIRECCIÓN DE NIÑEZ Y ADOLESCENCIA	Consejo Nacional de Niñez y Adolescencia: por invitación la Dirección se incorpora a este Consejo desde febrero del 2009 a las sesiones plenarias de este Consejo en calidad de Observadora.
	Comisión Nacional contra la Explotación Sexual Comercial de Personas Menores de edad (CONACOES).
	Coalición contra la trata de personas y se participa en las subcomisiones conformadas por la Coalición.

DIRECCIÓN A CARGO	
	Comisión Nacional de Nutrición Infantil.
	Comité Nacional de Erradicación del Trabajo Infantil y Protección del Trabajo Adolescente.
	Foro Penal Juvenil
	Grupo de Estudio con organizaciones sociales integrantes de COSECODENI y el PANI, en relación con la función de rectoría en el Sistema Nacional de Protección de Niñez y Adolescencia.
	Red Interinstitucional de Niñez y Adolescencia, UCR
	Comisión para la elaboración del Reglamento de Centros Educativos Privados en situaciones de violencia (conjuntamente con el MEP y el PANI)
	Comisión de análisis de las acciones interinstitucionales para erradicar la violencia contra las y los niños y las y los adolescentes.
	Foro Permanente de Seguimiento al Cumplimiento del Código de Niñez y Adolescencia.
DIRECCIÓN DE DEFENSORÍA DE LA MUJER	Comisión de maternidad y coresponsabilidad del cuido
	Comisión de Seguimiento a la Ley contra el Hostigamiento Sexual
	Comisión de Alto Nivel de Violencia contra las Mujeres
	Comisión de Seguimiento del Sistema PLANOVI
	Comisión de agenda legislativa
	Red Plataforma Municipal
	Mesa Mujer y Género
	Comisión de Salud Sexual y Reproductiva
	Comisión Interna de Brigada de Emergencia
	Comisión de Seguimiento Fertilización In Vitro
DIRECCIÓN DE CONTROL DE GESTIÓN ADMINISTRATIVA	Consejo Consultivo Nacional de Responsabilidad Social (CCNRS)

DIRECCIÓN A CARGO	
	Comité de Transparencia y rendición de Cuentas
	Iniciativa ciudadana sobre reforma a la Ley de Tránsito
SEDE REGIONAL ATLÁNTICA	Red del IAFA
	Taller Fiscalización de la Accesibilidad ley 7600
	Comisión de Usuarios del Poder Judicial Zona Atlántica
SEDE REGIONAL NORTE	Articulación interinstitucional para la debida intervención en problemática del Bo. El Jardín de Pital de San Carlos (Inclusión de migrantes)
	RIOCH (Red Interinstitucional y Organizaciones de Los Chiles) 6 Ferias informativas en Derechos Humanos en el cantón de Los Chiles (Cristo Rey, Cuatro Esquinas, Coquital, Isla Chica, el Coyol y Los Chiles-centro)
	III Foro Regional "Fortaleciendo alianzas en pro de los Derechos de la Niñez, Adolescencia y Juventud"
	Comisión de Personas Usuarias del Poder Judicial
	Red Regional contra la Violencia Intrafamiliar
	ROZN (Red de organizaciones de la zona norte)

o. Audiencias públicas atendidas (Mayo 2010-Abril 2011)

Nombre de la actividad	Tipo de intervención
Margen de Comercialización Gas Zeta	Oposición
Alumbrado Público de JASEC (Cartago)	Oposición
Tarifas ruta de autobuses 548	Oposición

Tarifas ruta de autobuses 337	Oposición
Tarifas electricidad COOPELESCA (San Carlos)	Oposición
Tarifas electricidad COOPEGUANACASTE	Oposición
Tarifas electricidad CNFL	Posición
Alumbrado Público CNFL	Oposición
Tarifas electricidad JASEC (Cartago)	Oposición
Fijación contribución FONATEL	Posición
Tarifas ruta de autobuses 04 La Florita	Oposición
Tarifas ruta de autobuses La Tapachula	Oposición
Tarifas rutas de autobuses San Antonio Desamparados	Oposición
Tarifas electricidad del ICE	No oposición
Reconocimiento de combustibles en tarifas del ICE	No oposición
Tarifas de servicio de tren urbano e interurbano	Oposición
Metodología para ajuste de tarifas eléctricas por gasto combustibles	No oposición
Fijación Nacional General de tarifas de buses	Oposición

2. ¿Quiénes son las personas que acuden a la Defensoría de los Habitantes?

En este apartado interesa realizar un análisis de las estadísticas institucionales, con el objetivo de caracterizar a la población que acude a la Defensoría de los habitantes en procura de restitución y defensa de derechos que fueron lesionados por la acción u omisión del Estado.

a. Estadísticas

Durante el 2010 se recibieron 20785 Solicitudes de Intervención (SI), de ellas un 43% corresponden a las recibidas en la sede central y un 57% a las recibidas en las Oficinas Regionales (OR).

En cuanto a las distintas formas de acceso a la intervención de la Defensoría, el siguiente cuadro muestra las múltiples y variadas formas de acceso a los servicios de la institución.

Cuadro 1
Solicitudes de Intervención
Formas de Recepción 2010

Forma de Recepción	N°	%
Carta	1011	4,9%
Fax	291	1,4%
Giras	122	0,6%
Internet	1018	4,9%
Personal	8485	40,8%
Teléfono	4973	23,9%
N.D	4885	23,5%
Total General	20785	100,0%

De lo anterior se desprende que cerca de un 41% de las solicitudes de intervención son presentadas en forma personal y un 24% telefónicamente, siendo estos los dos medios más utilizados, con un crecimiento importante del uso de la vía electrónica. Un análisis comparativo del comportamiento del uso de las formas de recepción del 2009 y 2010 muestra un cambio interesante de comentar; ya que se genera una tendencia a la disminución en las recepciones personales y un aumento en el uso de medios electrónicos como el Internet, lo cual plantea un desafío para la institución para actualizar su plataforma informática, para satisfacer las demandas de la institución.

Durante el año de análisis se desprende que del total de SI presentadas a consideración, un 16.6% (3459) se vinculaba a asuntos entre privados y el restante 83.3% fueron asuntos atendidos dentro del mandato institucional.

De un análisis global de los datos, se tiene que del 100% de SI presentadas ante la Defensoría, más de un 80% se resuelve en plazos relativamente cortos.

Cuadro 2
Solicitudes de Intervención:
Formas de Intervención como estrategia de defensa de derechos.

Forma de Intervención	Cantidad	%
Gestiones Sumarisimas de Defensa	9965	47,9%
Asesoría y Orientación al Habitante	6695	32,2%
Investigación por denuncia	3024	14,5%
Gestiones Previas al Habitante	353	1,7%
Atención Inmediata	333	1,6%
Hostigamiento Sexual	209	1,0%

Inadmisibilidades	104	0,5%
Investigación de Oficio	64	0,3%
Mediaciones	38	0,2%
Total	20785	100,0%

Destaca en esa línea la información relativa a las Gestiones Sumarísimas de Defensa[1] (GSD), las que por su particularidad permiten brindar una respuesta más ágil y oportuna a las demandas de las personas.

Las Denominadas Asesoría y Orientación al Habitante (AOH) representaron cerca de un tercio de las diferentes SI realizadas. Es importante señalar que este proceso requiere de una atención particular del o la habitante ya que muchas veces la correcta asesoría que se le brinda ha permitido la restitución de derechos vulnerados.

La tercera forma de intervención más utilizada son las investigaciones por denuncia (ID). Cuando un asunto por su complejidad no puede ser atendido mediante GSD, ya sea desde la sede central o en las diferentes oficinas regionales, éste es asignado a una de las direcciones de defensa de acuerdo con las competencias ya establecidas, para que se realice un proceso de investigación que procure identificar la vulneración del derecho denunciado y establecer, a partir de un informe final con o sin recomendaciones, la veracidad del hecho con indicación a la entidad competente de la necesidad de corregirlo y proceder con la restitución del derecho vulnerado.

b. Solicitudes de Intervención atendidas por las Direcciones de Defensa

A nivel agregado, las SI muestran una tasa de crecimiento cercana al 5% con respecto al 2009, siguiendo con ello, la tendencia de crecimiento en la demanda de los servicios iniciada en el 2008, tendencia que se ha visto fortalecida por el proceso de regionalización de la Defensoría de los Habitantes.

De las diferentes formas de intervención que realiza la Defensoría de los Habitantes, tal y como se mencionó, las Investigaciones iniciadas a raíz de denuncias o bien, las investigaciones de oficio, iniciadas por la institución; requieren un tratamiento más profundo. Éstas traen consigo la elaboración de informes finales que pueden plantear o no recomendaciones. A partir de ellos la Institución da seguimiento para verificar el cumplimiento efectivo de las recomendaciones emitidas en los informes finales.

El Cuadro 3 permite observar con mayor detalle la composición de las diferentes investigaciones, tanto las asignadas durante el año a las direcciones de defensa, identificando la forma en cómo se atendieron y cuántas se concluyeron en el respectivo año.

1 Intervenciones de defensa informales, rápidas y breves que se realizan ante la Administración para que se tomen medidas oportunas, conducentes a atender la situación denunciada. Por ejemplo: llamadas telefónicas, correos electrónicos, visitas, inspecciones o reuniones no programadas.

Del 100% de investigaciones abiertas durante el 2010, cerca de un 80% se resolvieron durante ese mismo año, lo que muestra un alto nivel de eficiencia en las gestiones institucionales a través de esta estrategia de defensa.

Del total de investigaciones terminadas en el 2010, un 82% concluyó con la elaboración de un Informe Final. De ellos un 45% correspondió a investigaciones con Informes Finales sin recomendaciones, de los cuales un 70% fueron favorables al habitante.

En cuanto de Informes Finales con recomendación, estos representaron el 37% del total de las Investigaciones resueltas. Dentro de éstos, un 33% resultaron favorables al o la habitante. A nivel agregado, del total de informes finales emitidos en el 2010 producto de las investigaciones realizadas por Defensoría, un 64% es conforme a la pretensión del habitante. Otra estrategia utilizada en la resolución de investigaciones, es la de gestiones informales, dentro de ellas se caracterizan las acciones de inspecciones en el sitio, reuniones con las partes involucradas, procesos de acercamiento entre las partes para resolver el asunto en cuestión. Esta modalidad representó un 13% de las formas de resolución cómo se resolvió una investigación.

Cuadro 3
Solicitudes de Intervención: Estructura de las Investigaciones por forma de atención y resolución
Distribución por Dirección de Defensa 2010

Área	Asignados	Informe Final con Recom.	FH	PF	NF	Informe Final sin Recom.	FH	PF	NF	Cierre por Gest. Informales	FH	PF	NF	Otras formas atención	FH	PF	NF	Total de Cierres
Defensoría de la Mujer	426	117	80	1	36	128	61	3	64	71	64	0	7	32	15	5	12	348
Protección Especial	660	116	109	7	0	274	264	60	50	83	58	20	6	16	14	2	0	589
Calidad de Vida	536	239	213	24	2	124	93	16	15	38	34	4	0	24	22	2	0	425
Control de Gestión Administrativa	736	273	254	15	2	186	127	28	31	95	91	4	0	15	12	2	1	569
Asuntos Económicos	68	23	18	4	1	19	11	0	8	0	0	0	0	2	2	0	0	44
Niñez y Adolescencia	393	76	72	4	0	158	135	19	4	31	31	0	0	14	2	11	1	279
Asuntos Laborales	205	40	35	4	1	81	48	25	8	0	0	0	0	6	6	0	0	127
TOTAL	3024	884	781	59	42	970	739	151	180	318	278	28	13	109	73	22	14	2381

Valga rescatar, que en el pasado, la evaluación de la labor de la Defensoría sólo se centraba en la gestión del 15% de las Formas de Intervención utilizadas (investigaciones), cuando, como se evidencia en el cuadro 3, existe un 85% de asuntos que son atendidos bajo otras modalidades. De ellas cerca de un 95% son resueltas en plazos menores a los dos meses.

c. Estructura de las Investigaciones por tipo de derecho y hecho violatorio.

La atención de las consultas o denuncias que se presentan y la forma en como las atiende la Defensoría, permite establecer que la gestión institucional es altamente eficiente ya que brinda respuestas en el corto plazo, y permite identificar si la Solicitud de Intervención y la pretensión del o la habitante ante una vulneración de derechos es correcta o no.

Paralelo al crecimiento de las Solicitudes de Intervención, la investigación de denuncias (por denuncia o de oficio) han mostrado el nivel de apertura más alto desde que se registra este dato, tal y como se desprende del siguiente cuadro:

Cuadro 4
Solicitudes de Intervención: Investigaciones Abiertas

Área	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010
Defensoría de la Mujer	144	219	315	282	280	258	163	295	267	426
Protección Especial	246	301	320	536	781	728	813	930	489	660
Calidad de Vida	379	506	483	343	431	344	394	456	356	536
Control de Gestión Administrativa	400	652	679	545	650	539	481	584	386	736
Asuntos Económicos	45	44	93	59	45	42	45	81	59	68
Niñez y Adolescencia	81	92	153	100	115	117	160	175	280	393
Asuntos Laborales	0	0	0	0	0	0	0	0	153	205
TOTAL	**1295**	**1814**	**2043**	**1865**	**2302**	**2028**	**2056**	**2521**	**1990**	**3024**

Las investigaciones abiertas durante el 2010 se incrementaron en más de un 50% con respecto al 2009. El siguiente cuadro muestra las investigaciones abiertas por derechos vulnerados:

Cuadro 5
Solicitudes de Intervención: Investigaciones Abiertas por Derecho Vulnerado Específico

DERECHOS ESPECIFICOS EN ORDEN DESCENDENTE	2010	%
Derecho a la eficiencia en la prestacion de los servicios públicos	783	25,06%
Derecho a la salud	401	12,84%
Derecho a la integridad personal	347	11,11%

Derecho a la educacion	283	9,06%
Derecho a un ambiente sano	270	8,64%
Derecho a la seguridad social	236	7,55%
Derecho al trabajo y estabilidad en el empleo	187	5,99%
Derecho a la proteccion especial	160	5,12%
Derecho a la documentacion personal	142	4,55%
Derecho a vivienda digna	79	2,53%
Derecho al debido proceso	58	1,86%
Derecho a la constitucion y proteccion de la familia	50	1,60%
Derecho a la justicia	42	1,34%
Derecho a la seguridad ciudadana	35	1,12%
Derecho a la propiedad	19	0,61%
Derecho a la legalidad	8	0,26%
Derecho a los beneficios de la cultura	6	0,19%
Derechos de la personalidad	5	0,16%
Derecho a la libertad personal	4	0,13%
Derechos sindicales	4	0,13%
Derecho al ejercicio de la libertad de transito	3	0,10%
Derecho a la propiedad intelectual	2	0,06%
Derecho a la privacidad personal	1	0,03%
TOTAL	**3124**	**100%**

Si se desagrega su composición por derechos específicos, el derecho más vulnerado es el vinculado con la Prestación Eficiente de los Servicios Públicos con 783 ID. El segundo derecho más vulnerado, es el Derecho a la Salud con cerca de un 13% (401 investigaciones), seguido del Derecho a la Integridad Personal con más de un 11% (347 investigaciones abiertas). Estos tres derechos representan cerca del 50% de las investigaciones por denuncias abiertas en el 2010. A nivel más agregado los diez derechos específicos más vulnerados (de un total de 23) recogen más del 90% de las investigaciones abiertas durante el 2010. Entre ellos se destacan los vinculados con derechos fundamentales como: el Derecho a la Educación, a un Ambiente Sano, Estabilidad en el Empleo y la Seguridad Social, que combinados entre sí representan dos terceras partes de las investigaciones abiertas en el 2010.

Estos derechos, reflejados en las diferentes Solicitudes de Intervención, buscan fortalecer los valores de igualdad y la solidaridad; y orientan todo el quehacer institucional. En suma, son un motor del andamiaje institucional.

Con respecto a los hechos violatorios que componen el Derecho a la Salud, el hecho violatorio más denunciado es el vinculado a la "Denegación, deficiencia o mal trato en la prestación del servicio de salud", con un 10% (317) del total de investigaciones abiertas, lo cual representa cerca del 80%. Lo anterior, llama a la reflexión en cuanto a la calidad de los servicios de salud que brindan en el país.

Alrededor, de un D 70% se vinculan directamente con denuncias contra hospitales, clínicas y EBAIS, mientras que el restante 30% se refieren a la prestación del servicio de salud de la población privada de libertad.

El segundo hecho violatorio más investigado en el 2010 es "Dilación o negativa injustificada en trámites administrativos", con un 8% del total de hechos violatorios. El mismo se ubica dentro de la Prestación Eficiente de los Servicios Públicos, representa una tercera parte de todas las investigaciones abiertas dentro de este derecho.

Este comportamiento del aparato estatal genera malestar e importantes cuestionamientos en relación con el funcionamiento del sector público. Es importante que se tenga presente que la prestación de servicios eficientes y eficaces debería ser la norma de comportamiento de quien lo brinda, lo que plantea un reto desde la perspectiva del o la servidora pública: la vocación de servicio debe ser la conducta que le debe caracterizar cuando se labora en las instituciones del sector público.

El tercer hecho violatorio más relevante, dentro del total de SI que atienden las direcciones de defensa, que además es de profunda preocupación con respecto a su tasa de crecimiento, es "Hostigamiento sexual o abuso en el sector público"; lo cual, representa cerca del 7% de los asuntos que llevan en la Institución. Este fenómeno enciende señales de alerta ya que la tasa de crecimiento del 2010 con respecto al 2009 creció más de un 90%. Estos resultados plantean, como hipótesis, que la reforma a la Ley de Hostigamiento Sexual, y su respectiva divulgación, ha provocado el crecimiento en el número de denuncias por parte de la población, en un tema hasta hace poco considerado como un tabú y que profundizaba las asimetrías en las relaciones entre hombres y mujeres. En esa línea de análisis, la ley reformada se ha convertido en una excelente herramienta en la construcción de una sociedad igualitaria donde el respeto se convierta en base de la convivencia diaria.

Tomando en cuenta la tipología de derechos señalada anteriormente, diez derechos representaron el 90% de las denuncias y que a nivel de hechos violatorios, la irrupción del Hostigamiento sexual o abuso en el sector público, como el tercero más denunciado, supone una preocupación institucional a la que se debe dar seguimiento con particular atención.

d. Distribución geográfica de las Solicitudes de Intervención.

La visión de la Defensoría de los Habitantes establece, entre otros aspectos convertirse en el mediano plazo en "…una institución fortalecida, dinámica y con credibilidad, regionalizada y accesible en el ámbito nacional…". Para cumplir este propósito se han establecido seis oficinas

regionales en diferentes zonas del país, lo cual ha facilitado el acceso de las y los habitantes a los servicios de la institución y ha significado un aumento evidente de las consultas en esas sedes. Además, se trata de un esfuerzo que se ha visto plasmado en la composición de las Solicitudes de Intervención[2], tal y como se aprecia en el siguiente cuadro.

Cuadro 6
Solicitudes de Intervención: Por Sede de Recepción
2001-2010

Sede	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010
Central	16478	21643	19273	15996	14881	11595	8554	9301	7400	8944
Chorotega		753	2144	2644	3016	2385	1989	2494	3523	3194
Brunca				2878	3040	2614	1702	1679	3692	3284
Huetar Norte		628	1044	2137	2054	1787	1205	1550	1678	1943
Huetar Atlántica			1591	2157	1910	1553	910	784	879	963
Pacífico Central								1383	1947	1663
Región Sur-Sur								348	759	794
TOTAL	16478	23024	24052	25812	24901	19934	14360	17539	19878	20785

Nota: La región Brunca comprende, para efectos, los cantones de Pérez Zeledón, Buenos Aires y Osa. La Region Sur-Sur comprende los cantones de Coto Brus, Golfito y Corredores.

En estas sedes, la Brunca tuvo una mayor demanda de sus servicios (un 15.8% del total recibidas en la Defensoría) y la segunda oficina que más recibió solicitudes de intervención fue la Chorotega con el 15.4%. Ambas oficinas recibieron un tercio del total de SI planteadas en la Defensoría de los Habitantes durante el año 2010.

Una mejor perspectiva de este comportamiento se desprende del análisis desagregado por provincia tal y como se visualiza en el siguiente cuadro:

2 Es una queja, reclamo, denuncia que es presentada a la Defensoría personalmente, por carta, fax, teléfono o correo electrónico, en la cual una persona o grupo denuncias actos, omisiones y actuaciones materiales del sector público que considera lesivos a sus derechos e intereses, y cuya pretensión es que la institución intervenga para su tutela, conforme a los artículos 17 de la Ley y 37 del Reglamento

Cuadro 7
Solicitudes de Intervención:
Composición por provincia

Provincia	2010	%
San José	6408	30,8%
Guanacaste	3214	15,5%
Alajuela	2916	14,0%
Puntarenas	2797	13,5%
Limón	965	4,6%
Heredia	659	3,2%
Cartago	622	3,0%
Sin dato	3204	15,4%
TOTAL	**20785**	**100%**

El cuadro anterior permite además, observar cómo las Solicitudes de Intervención generadas desde las Oficinas Regionales han venido creciendo de forma constante. Si se analiza su evolución, se tiene que en el 2002 las SI abiertas en las Oficinas Regionales sólo representaban el 6%, año en el cual la Institución solo contaba con oficinas de la Región Chorotega y Huetar Norte.

El año 2003 se inaugura la Oficina de la región Atlántica. En ese año los asuntos abiertos en las oficinas regionales ya representan casi una quinta parte del total institucional. Este comportamiento alcanzó su mayor manifestación para el año 2009, cuando las SI abiertas desde las Oficinas Regionales representaron el 63% del total de la DHR. Si bien esta cifra disminuye para el 2010, aun así las oficinas regionales abren el 57% del total de asuntos que la Defensoría atendió. Este comportamiento evidencia que la decisión de regionalizar la institución, como estrategia para acercarse a las poblaciones más alejadas de la capital, fue correcta y en consecuencia, ha permitido que una mayor cantidad de personas tengan acceso a los servicios que presta la Institución.

Si bien la provincia que recibió más SI para el año 2010 fue San José, al desagregar el dato por cantones, Pérez Zeledón representó más del 50%, lugar donde se ubica la Oficina Regional Brunca. Las dos provincias que menos demandan los servicios de la Defensoría son precisamente aquellas que no cuentan con una oficina regional en su circunscripción.

Concordante con este planteamiento, vemos que la provincia del valle central que más solicitudes de intervención es Alajuela, donde el 54% corresponde al cantón de San Carlos, lugar donde se encuentra ubicada una oficina regional.

Los siguientes cantones (Pérez Zeledón, Liberia, San Carlos, Puntarenas y Limón) presentan más del 40% de la demanda de los servicios institucionales para el 2010. Si se asume como provincias rurales a Guanacaste, Puntarenas y Limón, en conjunto las tres representan una tercera parte de las SI presentadas en el año (33.3%); pero si el análisis de urbano y rural se realiza por cantón, asumiendo como cantones rurales los que se encuentran ubicados fuera del Gran Área Metropolitana se obtiene que, bajo los supuestos de esta clasificación, el 70% de las Solicitudes de Intervención se realizaron en los cantones rurales.

3. Importancia de las Contralorías de Servicios

En el análisis que este año propone la Defensoría de los Habitantes, está la función que cumplen las Contralorías de Servicios del Sector Público. Este se enmarca dentro de las funciones de protección y defensa de las garantías que tienen las y los habitantes para el goce y disfrute de sus derechos humanos, dentro de un marco de gobernabilidad democrática, que a su vez indique que la gestión y dirección de las políticas públicas se encuentra sustentada en la organización administrativa y sus competencias.

De tal forma, el tema se relaciona con la omisión o el incumplimiento de los fines para los cuales han sido creadas las instituciones, lo que acarrea responsabilidades tanto institucionales como personales, con consecuencias que van más allá y que se traducen en ingobernabilidad, falta de eficiencia, falta de eficacia, falta de legitimidad, lo que incide directamente en la insatisfacción inacabada de las necesidades de las y los habitantes.

> "Las Contralorías de Servicio deben ser vigilantes de que se les asegure a las y los habitantes el funcionamiento y la continuidad de la gestión o de la buena prestación del servicio. Para ello, deben propiciar que a lo interno de sus instituciones se impulsen procesos permanentes de análisis, discusión y revisión de los procedimientos y procesos que permitan repensar y clarificar el papel de los diferentes niveles de dirección política y la coordinación que necesariamente debe establecerse entre ellas, para el cumplimiento de los fines para los que fueron creadas. Esto obliga a la definición de competencias y a la vez, a determinar las responsabilidades que se asumen ante el incumplimiento de sus funciones."
>
> Defensoría de los Habitantes, 2011

De allí se deriva que la obligación de velar por una administración flexible, eficiente, eficaz y respetuosa, es de todas y todos, tanto de las autoridades públicas, funcionarios y funcionarias, las y los habitantes, la Defensoría de los Habitantes como órgano de control y encargado de proteger los derechos e intereses de los habitantes y de las Contralorías de Servicio.

El mejoramiento continúo de la gestión pública y la importancia de la participación ciudadana. El papel de las Contralorías de Servicio

Las Contralorías de Servicio son definidas por el Decreto No.34587-PLAN, publicado en la Gaceta No. 127 del 2 de Julio del 2008 en su artículo nueve, como órganos para promover, con la participación de las y los usuarios, el mejoramiento continúo en la prestación de los servicios públicos que brinda el estado costarricense.

De este artículo, se desprende que se les asigna una función muy definida que les permite velar por la corrección de todos aquellos elementos que distorsionan o impiden la buena ges-

tión y prestación de los servicios que se brindan en cada una de las instituciones del Estado, a partir de la vivencia de las personas usuarias.

El Estado costarricense ha adquirido una serie de compromisos encaminados a la implementación de iniciativas tendientes a la construcción conjunta entre la Administración Pública y la sociedad civil de una agenda integrada de la calidad de servicios públicos y participación ciudadana, lo que se refleja en el Plan Nacional de Desarrollo 2011-2014 y en la suscripción de las Cartas Iberoamericanas de los años 2008 y 2009, la primera de ellas titulada la Calidad en la Gestión Pública y la segunda, dirigida a resaltar la importancia de la participación ciudadana en la gestión pública. Este compromiso tiene como objetivo generar un cambio en la mentalidad de las y los funcionarios públicos y en la sociedad en general, que los convierta en actores importantes de los procesos que les afectan directamente y no como meros espectadores.

Consecuente con ese compromiso, el Ministerio de Planificación Nacional y Política Económica emite el Decreto citado, en el que no solo se amplía la competencia y ámbito de acción a las Contralorías de Servicio, sino que se declara como obligación de las instituciones públicas prestatarias de servicios directos al usuario, instalar una Contraloría de Servicios mejor posicionada, dotada de personal profesional a tiempo completo y con presupuesto fijo.

El mismo decreto obliga a las Contralorías de Servicio a elaborar y poner a disposición de las y los funcionarios de sus respectivas instituciones, un Manual de Servicio al Cliente, que permita establecer las condiciones que debe cumplir el personal a la hora de atender a las personas usuarias.

Las Cartas de Compromiso al Ciudadano, el Premio Nacional a la Calidad de los Servicios son también importantes iniciativas que se han venido ejecutando. En ese sentido, la Defensoría de los Habitantes reconoce todos los esfuerzos que realiza el Estado para avanzar en la generación de una cultura de calidad en la gestión pública, no solo con la emisión del Decreto, sino a través de la puesta en marcha de este tipo de iniciativas, tendientes al logro de estos compromisos.

Sin embargo, se debe realizar un esfuerzo conjunto entre el Ministerio de Planificación Nacional y Política Económica, la Defensoría de los Habitantes, las y los contralores de servicio, encaminado a lograr que la Asamblea Legislativa proceda a conocer, discutir y aprobar el Proyecto Ley de la creación de Contralorías de Servicios, lo que les dará a estos entes autonomía para realizar con mayor independencia y protección las funciones encomendadas. Por eso, aprovecha este espacio para reiterarles a las y los señores diputados el llamado que ha hecho en anteriores Informes Anuales, en el sentido de dar cumplimiento con este compromiso y proceder con la aprobación de ese importante Proyecto Ley.

Por otra parte, la Defensoría reitera a todas las instituciones del sector público la solicitud que hiciera a las autoridades jerárquicas de cada una de ellas en el año dos mil diez, para que den cumplimiento con lo estipulado en el Decreto y procedan con la creación de estas instancias, si no lo han hecho, o al fortalecimiento de las existentes, para que a través de ellas se reconozca el derecho que las y los habitantes tienen a expresar y a recibir respuestas oportunas, eficientes y eficaces a las inconformidades, propuestas consultas y denuncias que presentan, en relación con los servicios que se les brinda.

Todos los esfuerzos que se realicen para llevar a cabo una real y efectiva participación ciudadana resultan insuficientes, si no existe una decisión firme y consecuente para promover y fortalecer los espacios que la ciudadanía tiene a su disposición para participar activamente, lo que sin duda alguna, le da vigor y calidad a la democracia participativa, que como bien lo expresa don Francisco Estévez, es la dimensión fundamental de la democracia, ya que sin participación, la democracia es insuficiente, insustentable e insostenible.

En ese sentido, es deber de las Contralorías de Servicio, el poner en conocimiento de las diferentes instancias los asuntos que impiden el cumplimiento de las funciones o que muchas veces por la fuerza de la costumbre distorsionan la razón de ser de estas. A su vez, es el deber de estas jerarquías corregir los asuntos sometidos a su conocimiento con la finalidad de coadyuvar en la construcción de la política de participación ciudadana en la gestión pública impulsada por el Estado.

4. Principales acciones desarrolladas por las Direcciones de Defensa de acuerdo con las distintas Formas de Intervención de la Defensoría de los Habitantes

Defensoría de los Mujer

La Defensoría de la Mujer es la dirección especializada de la Defensoría de los Habitantes para la defensa de los derechos de las mujeres, que asume su quehacer desde los derechos humanos con perspectiva de género, con el fin de evidenciar las situaciones que enfrentan las mujeres por su condición de tales y contribuir en la eliminación de la violencia y discriminación que sufren.

El 49% de los casos refieren al tema de hostigamiento sexual, siendo el que ocupa la mayor cantidad de denuncias y acciones institucionales, la mayoría de ellas derivadas del seguimiento que impone el artículo 7 de la Ley contra el Hostigamiento Sexual en el Empleo y la Docencia; en segundo lugar, se conoció de la violación a los derechos de salud de las mujeres, lo que contempla deficiencia en la prestación del servicio de salud especialmente para la mujeres privadas de libertad, violaciones con ocasión de la atención de la maternidad y maltratos, que representan un 16%; el tercer lugar, responde a las denuncias por violación a los Derechos Laborales, en la que la discriminación en el empleo con ocasión de la maternidad ocupa la mayor cantidad de quejas; en cuarto lugar se ubica la violación a los derechos de las mujeres privadas de libertad, tema que viene en sostenido aumento, principalmente por el acceso a salud y condiciones deficientes en la infraestructura del centro y del área de casa cuna, que es donde permanecen las privadas de libertad junto con sus hijos e hijas menores de edad.

En relación con las entidades más denunciadas por hostigamiento sexual, se encuentra en primer lugar el Ministerio de Educación Pública 27%, en segundo lugar el Ministerio de Seguridad Pública con un 21% y en tercer lugar la Caja Costarricense de Seguro Social donde se tramitó 18% de la totalidad de las solicitudes recibidas por este tema. Sobre la restante casuística que se tramita en la Defensoría de la Mujer, la entidad que tiene mayo número de

denuncias es el Ministerio de Justicia con un 50% de la totalidad de las solicitudes de intervención, denunciadas que versaron especialmente sobre el acceso a la salud, condiciones deficientes de los centros y limitaciones ilegítimas a las mujeres privadas de libertad para la continuación del vínculo familiar.

Diversos ámbitos de la intervención de la Defensoría de la Mujer

a. Ámbito Laboral

Hostigamiento Sexual

El conocimiento de este tema ocupa la mayor cantidad de expedientes que se tramitan en el área de la Defensoría de la Mujer, los cuales ingresan ya sea por medio de la comunicación que deben realizar las instituciones al amparo del artículo 7 de la Ley contra el Hostigamiento Sexual o por la interposición de alguna de las partes del proceso. Lo último ha permitido conocer de primera mano los procesos, trabajar con las víctimas, conocer sobre el quehacer de los órganos de los procedimientos, de los vacíos tanto estructurales de la ley como procedimentales, de los estereotipos que rodean el tema y de los vicios que han afectado la lectura de los casos, todos ellos insumos que permiten hacer interpretaciones de la ley marco así como recomendaciones a las instituciones que configuran un tipo de jurisprudencia necesaria de socializar a fin de alcanzar una adecuada interpretación de la norma recientemente reformada mediante la Ley Nº 8805 del 28 de abril del 2010.

"La reforma a la Ley contra el Hostigamiento Sexual incluyó entre las nuevas obligaciones a las instituciones, la elaboración de un reglamento atinente a la materia que contenga el procedimiento interno que se seguirá en estos casos y en el supuesto de no tenerlo proceder con su respectiva emisión y publicación; así como el dictado de una política institucional de prevención en materia de hostigamiento sexual, todas obligaciones a las que la Defensoría le ha brindado el correspondiente seguimiento de ley."

Defensoría de los Habitantes, 2011

Para asumir el reto del seguimiento, adicionalmente al conocimiento de la casuística, la Defensoría creó una comisión interinstitucional de seguimiento a la ley con el objetivo de coadyuvar con la administración activa, mediante la cual se dio a conocer la ley, se elaboró un formato de reglamento que facilitara el trabajo que la instituciones tenían pendiente por ley y se celebraron varias capacitaciones sobre esta temática al personal de las instituciones.

A partir de la entrada en vigencia de la Ley Nº 8805 que modificó la Ley contra el Hostigamiento Sexual en el Empleo y la Docencia - vigente desde el 2 de junio de 2010 - se han abordado múltiples aspectos novedosos entre las que se destacan las siguientes interpretaciones:

- Importancia de la aplicación de las medidas cautelares.- "Es de reconocimiento expreso por parte de esta Defensoría el dictado de medida cautelar a nivel de la resolución. Específicamente, se prohibió al supuesto hostigador acercarse a la denunciante de hostigamiento –quien era una alumna– durante el procedimiento administrativo y hasta que concluya éste. En este sentido, se destaca el papel preponderante que ostenta el dictado de una medida cautelar en este tipo de procedimientos administrativos, a fin de restablecer el equilibrio de poder entre la persona hostigada y el hostigador, así como eliminar cualquier posibilidad de revictimización a la que se ve expuesta la persona que denuncia actos por acoso sexual."

- Importancia de indicar en las resoluciones de hostigamiento sexual el Derecho a ser recurridas.- "Se recomienda indicar en las resoluciones finales que dan término al procedimiento administrativo por hostigamiento sexual el derecho que ésta puede ser recurrida, así como la indicación del plazo de ley para hacerlo. (…) Lo anterior en aras de la transparencia que debe imperar en el actuar de la administración pública y en la búsqueda de informar al administrado sobre los derechos que ostenta dentro del marco del Debido Proceso."
- Sobre el plazo legal ordenatorio de tres meses.- "La Administración debe de velar por el cumplimiento del plazo legal ordenatorio de tres meses establecido en la Ley para concluir las investigaciones de las denuncias interpuestas por hostigamiento sexual. Si bien es cierto se considera viable que la administración llegue a superar el período legalmente establecido para la tramitación de los procesos administrativos, atendiendo a factores justificados como grados de complejidad del asunto, especial actividad procesal de las partes o necesario impulso oficioso del Órgano Instructor a favor de lograr la verdad real de los hechos, la administración se encuentra en la obligación de tramitar los procesos administrativos dentro del termino de ley dejando en un plano de excepción la tramitación de un procedimiento fuera plazo legal establecido."
- Sobre los principios de confidencialidad y pro víctima - "Sobre la prohibición explícita de la figura de la investigación preliminar de los hechos relacionados con hostigamiento sexual, al respecto se le recuerda a la administración la falta de idoneidad de las investigaciones preliminares ante denuncias por acoso sexual al contravenir principios inherentes a la protección de una persona hostigada como lo son la confidencialidad de la identidad de la víctima, así como el principio de celeridad que debe prevalecer en la tramitación de toda denuncia por hechos de este tipo."
- Sobre el In dubio pro víctima.- "Si bien es cierto esta Defensoría respeta el principio de libertad de valoración probatoria que ostenta todo Órgano Decisor de un procedimiento administrativo, se recuerda la aplicación del principio In dubio pro víctima el cual dicta que una vez valorada la prueba incorporada al proceso y verificada la veracidad de los hechos con base en la misma, si llegase a existir duda sobre la veracidad de los hechos, se interprete en favor de la persona hostigada dada la posición de desventaja en la que se encuentra una víctima frente a su hostigador las particulares condiciones que presenta un hostigamiento sexual."
- Sobre los plazos del proceso.- "En lo que respecta a la tramitación del proceso y los términos de ley con que cuenta la administración para diligenciarlo, se estima procedente destacar la labor de la Administración al cumplir el plazo de 5 días hábiles posteriores al recibo del expediente estipulado por el Reglamento Interno contra el Hostigamiento Sexual para el dictado del traslado inicial de los cargos a la contraparte. En este mismo orden de ideas, el Órgano Decisor también cumplió a cabalidad con el término de 30 días naturales con que se cuenta para el dictado de la resolución final del procedimiento administrativo."
- Sobre el principio del iuris tantum impugnado ante la Sala Constitucional.- "En cuanto al principio de presunción de verdad iuris tantum que se menciona en la resolución y la jurisprudencia que lo ha desarrollado, el fundamento para determinar que los hechos ocurrieron se basa en el resto del conglomerado probatorio. De forma tal, que la Defensoría considera que la resolución no incumple con lo señalado por la Sala Constitucional mediante resolución de las once horas treinta minutos del dos mil nueve, que ordena la suspensión del dictado de resoluciones en los casos en los que se aplique la jurisprudencia de la Sala Segunda cuya constitucionalidad se encuentra impugnada

en el expediente número 09-007149-0007-CO. No obstante lo anterior, cabe recordar dicha resolución para que se valore la suspensión del dictado de resoluciones en otros casos, según corresponda o la no aplicación de la jurisprudencia impugnada."

- Sobre los medios probatorios.- "En cuanto a los medios probatorios, el Órgano Instructor solicitó como prueba pericial a la Sección de Psiquiatría y Psicología Forense del Departamento de Medicina Legal del OIJ, la valoración de ambas partes. El resultado de la valoración realizada a la supuesta víctima constituyó un elemento fundamental para determinar la afectación padecida por ella, lo cual, en materia de hostigamiento sexual, es una de las consecuencias para las víctimas de este tipo de violencia. La Defensoría considera que la solicitud de prueba para mejor proveer es una potestad que debe ser utilizada por los órganos instructores con el fin de procurar una mejor comprensión de los hechos y en ese sentido, afirmar la existencia o no de los mismos.."
- Sobre la reincidencia del denunciado.- "De igual forma, es importante señalar que al caso se le dio seguimiento desde el Ministerio de Educación Pública. De esta intervención se resaltan dos aspectos: el primero es que se informa que contra el funcionario se habían presentado ya dos denuncias en el año 2005 y 2007. Si bien la denuncia investigada por el Ministerio se refería a hechos acaecidos en el año 2008, la referencia de otras denuncias planteadas por las estudiantes en años anteriores constituye un antecedente importante para la Administración."
- Sobre el trámite inmediato de la denuncia y la prohibición a la conciliación. – "Esta Defensoría ha reiterado la necesidad de garantizar la celeridad del proceso y el respeto a los principios que rigen la materia de hostigamiento sexual. Veamos, la Jefa del Departamento no remitió de inmediato la denuncia al Departamento encargado, sino que programó audiencias adicionales al margen de la normativa, en las que prácticamente se intentó disuadir a la funcionaria de seguir adelante con la denuncia. La Defensoría resalta positivamente que el órgano director haya resuelto iniciar una investigación a partir de las acciones y omisiones de la funcionaria que recibió la denuncia inicialmente. Esta es una práctica que, sin duda, tiende a garantizar una mejor implementación de la normativa relacionada con el hostigamiento sexual. De igual forma, permite que dicha normativa se promueva, divulgue y favorece la erradicación de la violencia e intimidación".
- Sobre el archivo del expediente.- "Por otra parte, y en lo concerniente a la decisión de la administración sobre el archivo del expediente, esta Defensoría rescata la aplicación del principio de economía procesal aplicado en el caso en concreto. Si bien es cierto, la administración se encuentra en la obligación de tramitar los procedimientos administrativos hasta su debida conclusión a fin de alcanzar la verdad real de los hechos, la imposibilidad de aplicación del régimen disciplinario a un exfuncionario aunado a un proceso que apenas se pudo tramitar en su etapa inicial hacen procedente el archivo del mismo. En este sentido, no se omite recordar que el archivo del proceso en la vía administrativa, no obstaculiza a la denunciante por acoso sexual en su derecho de acudir a la vía jurisdiccional. Finalmente, se reconoce como una buena práctica de la administración el dejar constancia en el expediente personal del exfuncionario, de las diligencias llevadas a cabo por el Órgano Director sobre la denuncia por hostigamiento sexual en su contra para lo que en derecho corresponda".
- Sobre el Reglamento.- "En cuanto al Reglamento interno contra el Hostigamiento sexual, todas las entidades del sector público a más tardar al 3 de septiembre 2010 se encuentran en la obligación de adaptar el suyo a la reforma supramencionada. O bien, en ausencia de uno, implica la obligación de emitir el correspondiente reglamento institucional sobre hostigamiento sexual."
- Sobre el Principio de Confidencialidad.- "Finalmente, tampoco es de recibo por esta Sede que la Administración ponga en conocimiento de la denuncia por hostigamiento sexual a instancias administrativas ajenas a la inicial – mediante oficios y de forma

verbal – dado que la acción violenta claramente el Principio de Confidencialidad que informa la materia de acoso sexual en específico."

En esta misma línea, se da cuenta del cambio de metodología en la atención de los casos de hostigamiento sexual, que deriva de la gran cantidad de asuntos que se encuentran activos en el área. Para tal efecto, la Defensoría ha celebrado una serie de reuniones con las autoridades administrativas encargadas del trámite del régimen disciplinario por hostigamiento sexual.

Mediante la creación de dichos espacios es posible profundizar sobre los aspectos internos y específicos de cada institución, revisar los casos reportados a la Defensoría, resolver algunos problemas que se venían planteando en la tramitación de los casos, socializar las interpretaciones que la Defensoría ha realizado en relación con la ley sobre la base de su reciente reforma, brindar asesoría directa al Órgano Director, crear y/o mejorar los canales de comunicación entre la Defensoría y las instituciones públicas con mayor circulante de casos en esta materia, entre otros aspectos.

Cumplimiento con la reforma a la Ley de Trabajo Doméstico Remunerado

Uno de los sectores que continúa siendo discriminado laboralmente en nuestro país lo constituyen las trabajadoras domésticas, pese a que en el informe de labores del año pasado se celebró la reforma del Capítulo VIII del Código de Trabajo denominada Ley de Trabajo Doméstico Remunerado bajo la Ley Nº 8726 del 2 de julio de 2009. Dicha norma colocó a las personas trabajadoras domésticas en condiciones de igualdad al reconocerles una jornada laboral diurna ordinaria no mayor de ocho horas y, en el caso de la jornada nocturna, sin poderse exceder de seis horas laborales. Adicionalmente, definió lineamientos sobre el salario y estableció la obligatoriedad del aseguramiento de la trabajadora doméstica ante la Caja Costarricense de Seguro Social.

Lamentablemente, la implementación de la reforma es muy lenta, vislumbrándose un débil soporte institucional a dicho proceso por parte del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social que propicie realmente que las personas empleadoras cumplan con dicha normativa. En este sentido, la Defensoría dará seguimiento a las responsabilidades del Ministerio de Trabajo en este campo.

Sobre el particular, esta Sede se ha avocado a la tarea de difundir dicha ley mediante el folleto denominado "Somos Trabajadoras con derechos", elaborado por el Área de Promoción y Divulgación, presentado y distribuido a la Asociación de Trabajadores Domésticas (ASTRADOMES) el 8 de marzo de 2011 en el marco del Día Internacional de la Mujer.

b. Ámbito de la Salud

Seguimiento de la reforma al Reglamento para el acelerador lineal

A partir de las voces de las mujeres que padecen cáncer en la mama derecha y quienes acudieron a esta Defensoría a denunciar la existencia de un reglamento de la Caja Costarricense

"Es evidente que para la mayoría de la población femenina del país el tratamiento médico que suministra la Caja Costarricense de Seguro Social, es la única opción de acceso a la vida y a la salud en caso de padecer dicha enfermedad debido a su imposibilidad económica de costear dicho procedimiento en el ámbito privado."

Defensoría de los Habitantes, 2011

de Seguro Social que ordena como el tratamiento a prescribir la bomba de cobalto, la Defensoría realizó una investigación al respecto partiendo de la solicitud de criterio a los organismos técnicos relacionados con la temática.

Al respecto, se analizó el inciso 10 del artículo 4 del Reglamento para Recibir Tratamiento con Acelerador Lineal - aprobado en sesión de la Junta Directiva de la Caja Costarricense de Seguro Social en abril de 2005 - considerándolo esta Defensoría violatorio al derecho a la vida y al acceso a la salud en condiciones de igualdad por parte de las mujeres que padecen cáncer en la mama derecha, toda vez que se brinda un tratamiento de radioterapia con acelerador lineal a las mujeres que padecen cáncer en la mama izquierda mientras que a las mujeres que padecen cáncer en la mama derecha se le aplica cobalto. Lo anterior se traduce en un acceso diferenciado a la salud sin ningún sustento jurídico ni un criterio objetivo, diferenciación arbitraria y por ende violatoria de los principios constitucionales de razonabilidad, de igualdad y no discriminación.

Asimismo, el numeral señalado restringe al o a la médica tratante la prescripción del tratamiento con acelerador lineal a pacientes con cáncer en la mama derecha, prevaleciendo lo que ordena la norma por encima del criterio técnico médico emitido por el galeno. Es claro para esta Defensoría que en varias ocasiones el tratamiento con acelerador lineal no ha sido autorizado por la Caja, lo que ha provocado que una gran cantidad de mujeres hayan acudido ante la Sala Constitucional a fin que se les garantice su derecho a la salud, ante lo cual dicha Sede jurisdiccional ha sido enfática sobre la necesidad de priorizar el criterio del profesional como fuente determinante del tipo de método a prescribir y por encima de la norma.

Si el cáncer de mama es prevenible, el tratamiento médico debe ser el idóneo y su idoneidad debe estar garantizada por el criterio médico de quien atiende a la paciente y no por un reglamento que restringe su trata, razón por la cual esta Defensoría recomendó a la Caja Costarricense de Seguro Social - mediante el oficio Nº 08083-2009-DHR - reformar el inciso 10 del artículo 4 del reglamento en estudio.

En el seguimiento de este caso en particular, recientemente la Defensoría recibió el Informe de la Caja Costarricense de Seguro Social en el que se indica que la Gerencia Médica institucional elevó al conocimiento de la Junta Directiva – mediante el oficio Nº 54067 - la recomendación de derogar el actual reglamento, quien ya remitió acuerdo en el que aprueba la modificación, a lo cual se continuará dando seguimiento.

c.- Derecho a una Vida sin Violencia

Violencia contra de las mujeres: Las reformas a las leyes

Mediante el trámite del expediente Nº 65.817-2010-SI, la Defensoría se encuentra analizando la atribución asignada al Instituto Nacional de las Mujeres en su ley constitutiva Nº 8701, consistente en coadyuvar en los procesos judiciales que afecten los derechos de las

mujeres. En la práctica, este Instituto ha delimitado dicha tarea a un acompañamiento de las mujeres cuando se trate de procesos judiciales y de una asesoría verbal en caso de procesos administrativos.

En la reciente reforma al artículo 17 de la Ley de Violencia Doméstica, mediante la Ley Nº 8925 publicada en el Diario Oficial La Gaceta Nº 43 del 2 de marzo de 2011, se asignó al Instituto Nacional de las Mujeres la obligación de asesorar, acompañar y representar legalmente a las víctimas de violencia, contando con las mismas facultades y atribuciones otorgadas a la Defensa Pública en materia penal y con el fin de garantizar el derecho al acceso a la justicia que les asiste a estas mujeres.

Violencia patrimonial contra las mujeres

Esta Defensoría recibió la Circular Nº 15-2011 emitida por el Consejo Superior en el Acta Nº 005 del 25 de enero de los corrientes dirigida a los jueces y juezas que conocen la materia de pensión alimentaria, en la que se dispusieron cuatro recomendaciones sugeridas por personal de los despachos jurisdiccionales, las cuales sin lugar a duda resultan oportunas a fin de brindar solución a aspectos complejos en el ámbito de las pensiones alimentarias y del acceso a la justicia de las personas acreedoras alimentarias.

Tomando en consideración dicha circular como antecedente, la cual pone de manifiesto la importancia que el Poder Judicial le asigna al derecho alimentario, y partiendo de la experiencia institucional de 17 años durante la cual esta Defensoría se ha constituido en receptor de las inquietudes y las voces de las mujeres, la Defensoría puso en conocimiento de la Presidencia de la Corte Suprema de Justicia las principales inquietudes y disconformidades de las personas usuarias de los Juzgados de Pensión Alimentaria y de Familia mediante el oficio DH-MU-0111-2011 fechado 7 de marzo del 2011, acompañadas de las recomendaciones pertinentes, las cuales se indican a continuación:

- Simplificación de requisitos a nivel de presentación de demanda por pensión alimentaria. Las mujeres denuncian la lista de documentos que el órgano jurisdiccional les solicita mediante la resolución que da curso a la demanda, o bien, desde el momento mismo de su presentación ante el despacho judicial u oficina asignada al efecto, que van desde certificaciones de nacimiento de los hijos, de estado civil, del Registro Público de la Propiedad, de cuotas obrero patronales de la Caja Costarricense de Seguro Social, documentos que pueden ser obtenidos por los propios operadores de justicia mediante los medios y las herramientas tecnológicas que la misma institucionalidad le pone a su disposición.

  Sobre el particular, el artículo 8 de La Ley de Protección al Ciudadano del Exceso de Requisitos y Trámites establece la obligación de hacer a la administración requirente, mediante coordinaciones con su homóloga, relevando a la persona usuaria del servicio público de la carga de aportación de la documentación probatoria en posesión de otra entidad pública.
- El apremio corporal. En investigación realizada por la Defensoría en el marco de una comisión interinstitucional, en la que participaron funcionarios y funcionarias del propio Poder Judicial durante el año 2000, se evidenció que el uso del mecanismo de apremio corporal es absolutamente indispensable para el efectivo cumplimiento del deber alimentario. En específico, de la totalidad de las personas acreedoras alimentarias entrevistadas, más de la mitad informaron que se vieron obligadas a recurrir al meca-

nismo de la orden de apremio a fin de lograr la cancelación de lo adeudado. Asimismo, indicaron que debieron esperar en promedio una semana para la emisión de dicha orden por parte del despacho judicial.

En este sentido, cuando un derecho tiene la eficacia ligada a una orden de carácter coercitivo, ante la inexistencia del depósito voluntario del dinero adeudado, resulta evidente para la Defensoría la necesidad de tomar medidas que coadyuven con la plataforma administrativa en la que descansa la eficacia del derecho, como es el caso del derecho alimentario y su real implementación.

- Operativización de los protocolos interinstitucionales. Actualmente se cuenta con un Protocolo para la Actuación Policial en materia de Pensiones Alimentarias emitido por el Ministerio de Seguridad Pública que regula todo lo atinente a la tramitología de diligencias relacionadas con pensión alimentaria. En el caso de las diligencias policiales que deben ser coordinadas con los despachos judiciales, lejos de esfuerzos individuales y aislados se requiere la definición de procesos debidamente articulados mediante la celebración de acuerdos interinstitucionales que faciliten el cumplimiento de las competencias de ambas instancias, a fin de alcanzar la satisfacción del derecho alimentario.
- Especiales limitaciones de los despachos judiciales que conocen pensión alimentaria con alto circulante de expedientes. Según el organigrama institucional, el Poder Judicial cuenta con 75 juzgados de pensiones alimentarias de primera instancia y 25 juzgados de segunda instancia a nivel nacional, en los cuales se maneja un circulante de 100.000 expedientes aproximadamente.

  Resulta de mención ineludible el Juzgado de Pensiones Alimentarias del Segundo Circuito Judicial en Goicoechea el cual tramita aproximadamente el 12% del circulante nacional, ya que su radio jurisdiccional de atracción incluyen a 6 cantones populosos con alto índice de casos en esta materia, a saber: Curridabat, Montes de Oca, Tibás, Goicoechea, Coronado y Moravia. Como dato comparativo, el Juzgado de Pensiones Alimentarias que le sigue en número de casos tiene la mitad de la cantidad de expedientes.
- El alto circulante en este despacho judicial en Goicoechea, hace que sea uno de los juzgados más señalados por dilación en el trámite de las órdenes de apremio corporal y otros trámites. Por ello, la Defensoría considera procedente su inmediata intervención por parte de las autoridades judiciales mediante acciones que permitan evaluar su capacidad de tramitación y respuesta ante las pretensiones en derecho alimentario que diariamente se le plantean.

  En contraposición, son objeto de especial mención las buenas prácticas del Juzgado-Proyecto del Circuito Judicial alajuelense, donde se apostó por un modelo basado en los principios de cero papel, conciliación y oralidad, que a consideración de esta Defensoría son parámetros a extrapolar al Juzgado de Pensiones Alimentarias del Segundo Circuito Judicial por las razones antes esbozadas.
- Mayor información sobre el derecho de las personas de ser atendidos por la Defensa Pública. En la investigación realizada por la Defensoría el 62% de las personas encuestadas señalaron que tramitaron su gestión de manera individual y sin asesoría legal, aclarando que dicho hecho incidió negativamente en la acción de la justicia y los resultados del proceso, razón por la que se debe redoblar esfuerzos en la divulgación del derecho de representación legal gratuita que les asiste por lo que esta Defensoría considera que las autoridades del Poder Judicial se encuentran en la obligación de difundir de manera oportuna la existencia de este derecho entre las personas usuarias de servicio.

  Esta Defensoría dará seguimiento a las recomendaciones vertidas.

d. Participación política de las mujeres
La paridad en las elecciones del 2010

La participación política de las mujeres ha avanzado significativamente en el marco de los procesos de elección democráticos, gracias al desarrollo de instrumentos especiales que permiten equilibrar los desequilibrios entre los hombres y las mujeres que presenta la realidad nacional. Desde la aprobación de la cuota del 40% en el año 1996, que se aplicó en las elecciones del año 1998, 11 mujeres llegaron al Primer Poder de República, lo que correspondió a un 19% y significó un aumento del 2% en relación con el periodo inmediato anterior. Para las elecciones del 2002, la participación de las mujeres alcanzó 21 puestos, obteniendo un porcentaje de un 35% de representación de mujeres, mientras que para el año 2006, 22 mujeres fueron electas para una representación de un 38.6%, participación que se mantuvo en la elección de 2010, de manera que no se logró ni en este periodo alcanzar el 40% que establece el Código Electoral como cuota mínima de participación.

"Para el año 2010 se hace el salto cualitativo de la cuota a la paridad, la cual ya no es técnicamente una herramienta de Discriminación Positiva, con una vigencia temporal, sino que es una medida especial que parte del hecho que ninguno de los sexos puede estar sobre representado o subrepresentado en las esferas del poder, mucho menos cuando las mujeres representan la mitad de la población."

Defensoría de los Habitantes, 2011

En las elecciones que se celebraron en el mes de diciembre pasado en las que se eligieron todos los puestos del gobierno local, con excepción de los /as regidores que ya fueron elegidos en la elección del 2010, se aplicó por vez primera la paridad obteniéndose como resultado que en ninguno de los puestos del titular jerárquico del puesto se alcanzó el porcentaje del 50%. En esa ocasión, sólo se superó en los puestos en los que, en razón de ser el segundo de la nómina, debía estar postulada una mujer y en donde el titular del puesto lo ocupaba un hombre, a saber los puestos de vice alcalde y vice intendente.

Asimismo, el porcentaje más bajo alcanzado correspondió a los titulares de las alcaldías, donde sólo se logró el 12.3%, lo cual se pudo dar porque la paridad no se concibe de manera horizontal, entendida en las 81 nóminas de los cantones del país, sino que por la independencia en la inscripción territorial de la candidaturas la paridad sólo se valora en la nómina de cada cantón, específicamente en la papeleta compuesta por Alcalde y Vice alcalde. Es así que, los hombres ocuparon la titularidad de las alcaldías y las mujeres las vice alcaldías primeras con un 87% de participación. Un dato relevante lo constituye la circunstancia que los porcentajes de postulación y nombramiento coincidieron en estos puestos, en virtud que la titularidad inicialmente estaba asignada a los hombres, lo que determinó que desde la postulación las mujeres accedieran a puestos secundarios de toma de decisiones.

Un resultado positivo se obtuvo en la elección de mujeres como Concejales de Distrito, la cual presenta una tendencia en aumento pasando del 46.69% al 48%. En esta misma línea, creció el porcentaje de mujeres en el puesto de Concejales Municipales de Distrito que pasó de un 40% a un 43.8%; sin embargo, los espacios logrados por las mujeres en el puesto de síndicas decreció un 1% y en el de intendente se mantuvo en el mismo porcentaje de 25%, dado que las mujeres se colocaron nuevamente en la vice intendencia.

Esta situación plantea claramente el reto para la paridad en los puestos unipersonales y de jerarquía, que cuentan con un segundo a bordo, donde la titularidad del puesto está ocupada mayoritariamente por hombres y el segundo lo ocupa mayoritariamente las mujeres. Asimismo, subsisten los retos de la evolución cultural de más mujeres en el poder.

Cuadro de Análisis de los resultados de las Elecciones Municipales 2010

PUESTO	ELECCIONES 2010		ELECCIONES 2006	
	Se postuló	Obtuvo el puesto	Se postuló	Obtuvo el puesto
Alcaldías	13%	12.3%	39%	9.11%
Vicealcaldía primera	87%	87%		
Concejales de Distrito	51%	48.2%	52%	46.69%
Concejales Municipales de Distrito	48%	43.8%	51%	40%
Intendente	17%	25%	17%	25%
Vice Intendente	83%	75%		
Síndico	49%	27.2%	51%	28.14%

Fuente: Elaboración de la Defensoría de la Mujer con los datos del Tribunal Supremo de Elecciones.

Hacia un informe del Estado de los Derechos de las Mujeres

Proyecto de Cooperación entre la Defensoría y UNFPA

La Defensoría, a través de la Defensoría de la Mujer, ha redoblado esfuerzos a fin de incidir en diversas temáticas que afectan el ejercicio de los derechos humanos de las mujeres. El constante acercamiento a temas que van desde el hostigamiento sexual, derechos laborales, acceso a los servicios de salud sexual o reproductivos, pensiones alimentarias, hasta la aplicación de la Ley de Penalización de la Violencia contra las Mujeres, ha propiciado el análisis crítico sobre dichas problemáticas permitiendo la construcción de recomendaciones al Estado en diversos ámbitos y niveles de la función pública, las cuales se encuentran diluidas en múltiples instrumentos a lo largo de su experiencia institucional.

Por tanto, ante la evidente necesidad de sistematizar estas experiencias e información, actualmente se trabaja en el Proyecto de Cooperación entre la Defensoría de los Habitantes y

el Fondo de Población de las Naciones Unidas (UNFPA), denominado Mejoramiento de la incidencia de la Defensoría de los Habitantes en la defensa de los derechos de las mujeres bajo la dirección de la Defensoría de la Mujer. En suma, el proyecto busca mejorar nuestra capacidad de incidencia tanto a nivel nacional como en el Sistema de Naciones Unidas, particularmente ante las valoraciones país que hace el Comité de la Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación en contra de la Mujer (CEDAW), así como en la transferencia efectiva de estos conocimientos ya sistematizados a funcionarios y funcionarias de la institucionalidad en miras de optimizar las condiciones de vida de las mujeres y su bienestar en el país.

Básicamente, este proyecto pretende determinar el estado actual de los derechos de las mujeres en Costa Rica en relación con el cumplimiento de las obligaciones asumidas por el Estado mediante la suscripción de la CEDAW, mediante la revisión y sistematización de informes anuales, pronunciamientos en prensa, investigaciones de oficio, revisión de casos emblemáticos, dictámenes de proyecto, acciones jurisdiccionales y el ejercicio de la magistratura de influencia en el diseño de políticas públicas realizados en los últimos seis años.

Tomando como punto de partida los logros, áreas susceptibles a mejorar y las recomendaciones emitidas por esta Sede, se definieron tres derechos en específico, a saber: derechos laborales, derecho a la salud específicamente sexual y/o reproductiva y derecho a vivir una vida libre de violencia. Las áreas de trabajo fueron definidas en razón de su prevalencia en las denuncias que recibe la Defensoría en los cuales se da cuenta de la magnitud de las brechas de género en el ejercicio de los mismos, constituyéndose por ende en los principales retos a alcanzar por la Defensoría en su búsqueda por la equidad e igualdad de las mujeres en Costa Rica.

Dirección de Protección Especial

Personas adultas mayores

Durante este año en las solicitudes de intervención por acciones u omisiones del Estado en la violación de derechos de las personas adultas mayores, destaca como uno de los temas centrales los problemas que ha enfrentado esta población en su interacción con el régimen no contributivo de pensiones, esto obligó a la Defensoría a abrir una investigación de oficio para identificar los problemas estructuras de la dilación y desatención de esta población. Los hallazgos más importantes se encuentran en el capitulo número dos de este informe.

Organizaciones de Bienestar Social para la atención a las personas adultas mayores: Gestión administrativa y financiera.

Se trata de la población cuya situación de pobreza, abandono, maltrato y riesgo social la condujo a la institucionalización como única alternativa de vida ante la ausencia de opciones familiares y comunales, resultando sustitutiva de un hogar propio. Por otra parte, el funcionamiento y calidad de servicios ofrecidos por las organizaciones de bienestar social no logran satisfacer las necesidades de atención conforme con el perfil de la población usuaria, ya que

" Lamentablemente, por la burocracia que afecta los procesos de reconocimiento de derechos, los responsables del cumplimiento no han logrado superar los esquemas existentes de atención a personas con discapacidad y a personas adultas mayores, conformándose con las comisiones ya existentes cuya visión es insuficiente para comprender y atender la situación de las personas mayores de 18 años en situación de abandono y riesgo social por las condiciones biopsicosociales que presentan, y debido a lo cual se siguen presentando este tipo de casos y de referencias sin respuesta."

Defensoría de los Habitantes, 2011

en muchos casos apenas alcanzan a garantizar un mínimo de satisfacción a las necesidades básicas de techo, alimento y vestido.

Además, es de suma preocupación para la Defensoría, ya que es un tema de queja recurrente respecto a las diversas modalidades de atención: hogares, albergues y centros diurnos. Tan es así que anualmente se registran quejas sobre el particular y se han emitido múltiples recomendaciones a las instituciones competentes en la supervisión de estos programas o establecimientos, tales como el Ministerio de Salud, CONAPAM e IMAS, solo para mencionar las más involucrados con la temática.

La Defensoría se ha mantenido actualizada de los avances reportados en términos de fiscalización de estos programas, sea respecto a los procesos de habilitación de los establecimientos según la aplicación de la Norma correspondiente y la emisión de las órdenes sanitarias, cuando procede, para la propuesta de un plan de mejora de parte de las administraciones de los servicios de cara a un eventual cierre técnico. Asimismo, respecto a las intervenciones del CONAPAM en su carácter de rector de vejez y envejecimiento con competencias de fiscalización expresamente establecidas en la Ley Integral para la Persona Adulta Mayor Nº 7935.

En consecuencia, los resultados alcanzados a la fecha circunscriben esta temática a un serio problema de gestión administrativa y financiera de las Administraciones y Juntas Directivas, en especial de los Hogares de Ancianos, de la cual se desprenden otros componentes relativos a la atención directa y que caen en el ámbito de maltrato o abuso institucional en perjuicio de la población residente.

Respecto a la gestión financiera, causa mayor preocupación el hecho que a partir de la nueva legislación de la Junta de Protección Social se les ofrece a estas organizaciones un abanico de opciones para disponer de una mayor cantidad de recursos públicos para fortalecer su administración mediante el aumento de servicios e incrementar su calidad de gestión. No obstante, las organizaciones no logran concretar y diversificar el diseño y elaboración de proyectos específicos, lo cual revela la incapacidad administrativa para tal propósito. Vale la oportunidad para destacar que esta oferta de algún modo, afecta a otras organizaciones de bien social que atienden a la población no institucionalizada, porque la política de asignación y distribución de recursos se maneja con criterios más restrictivos, ya que se da prioridad a la población en situación de pobreza y se pierde de vista el enfoque de promoción de derechos y mejoramiento de la calidad de vida de un sector de este grupo etáreo, cuyo modo de vida contrasta con el institucionalizado, al estar inmerso en la dinámica social, pero que igualmente presenta necesidades diversas.

Igualmente se ha estado investigado la queja de otro establecimiento, cuya gestión dista mucho de un esquema mínimamente satisfactorio en cuanto a la prestación de servicios, en el además se denuncia el maltrato o abuso por parte de la administración. Cabe agregar, que

este último también ha sido objeto de queja frecuente en la Defensoría y al respecto de han emitido recomendaciones a las autoridades de CONAPAM y Salud.

Dadas las investigaciones de ambos hogares, conjuntamente con otras relacionadas con otros tipos de atención existentes, han llevado a concluir que las organizaciones de bienestar social prestadoras de servicios han venido en un franco y paulatino deterioro de su gestión.

Así, se ha planteado la Defensoría la reflexión de las posibles causas, tales como: la falta de capacidad de sus gestores, la dificultad para que desde lo comunal y local se identifiquen nuevos actores para su integración en las administraciones y directivas. La falta de acompañamiento técnico y orientación legal por parte de las mismas entidades encargadas de la fiscalización y supervisión. O bien, que la labor de fiscalización se ha concentrado más en el control financiero y ha desviado la atención respecto a la calidad del servicio que se ofrece y el trato especial que requiere la población usuaria, entre otras.

Lo cierto es que desde el control y fiscalización, se debe promover las acciones correspondientes para clarificar los supuestos antes mencionados y determinar la intervención conforme a cada caso concreto. Por consiguiente el CONAPAM, la Junta de Protección Social, el Ministerio de Salud, el IMAS, están llamados a evaluar la gestión de estos programas, a partir de las normas y procedimientos específicos de cada una de esas entidades. Asimismo, cabe tener presente que las instituciones referidas igualmente conforman la Junta Rectora del CONAPAM junto a otras dependencias, que son responsables de articular las acciones correspondientes para asegurar la debida fiscalización como un lineamiento de su función rectora en políticas de vejez y envejecimiento.

No obstante, este tema en el sentido apuntado no está contenido de manera puntual ni ampliamente desarrollado en los lineamientos contenidos en el documento preliminar de los principios y objetivos que deben orientar la política nacional de envejecimiento y vejez. Sólo se menciona como último objetivo en la línea estratégica de abandono, abuso y maltrato en contra de las personas adultas mayores, en términos de "erradicar el maltrato institucional".

Por lo expuesto, se reitera lo indicado al CONAPAM con ocasión de la investigaciones realizadas, en el sentido de que las acciones de intervención ejecutadas a las fecha, requieren de un rotundo giro hacia la definición de un procedimiento de intervención formal a la luz de de la normativa vigente aplicable, desde la específica, hasta la correspondiente en materia de administración pública.

De la misma manera, se ha llamado la atención respecto a los parámetros de referencia constitucional y legal, bajo los cuales cabe definir el procedimiento señalado para responder a la población usuaria de los Hogares de Ancianos conforme con la obligación estatal de garantizar su protección especial, en razón de su situación de riesgo social y abandono, la cual ha conducido a privilegiar la atención institucional, como alternativa dado el estado de vulnerabilidad de esta población.

¿Hacia una mitigación integral de la pobreza?

Se han destacado los temas anteriores con el propósito de plantear algunas luces de alerta para la implementación de los componentes relacionados con la población adulta mayor dentro del Plan Nacional de Desarrollo, que básicamente refieren el fortalecimiento del Programa de Pensiones del RNC y el diseño y puesta en marcha de la Red de Atención Progresiva para el Cuido Integral de las Personas Adultas Mayores en Costa Rica. Ambos aspectos están íntimamente relacionados, pues son considerados como instrumentos para mitigar la pobreza, dado el carácter asistencial que continúa permeando las iniciativas de protección hacia esta población, todo lo cual cobra plena relevancia al formular una propuesta, sin que previamente se haga un análisis de los modelos de gestión de ambos componentes.

Estamos ante un Programa de Pensión No Contributiva con una meta y presupuesto específico y una propuesta de articulación de servicios sociales, que se financia con fondos del Fodesaf [1], incluidos los asignados para el RNC y, recurre de forma prioritaria a la utilización de los servicios existentes, incluidos los programas atendidos por las organizaciones de bienestar social, al menos en su primera etapa de implementación.

Conforme con el seguimiento dado al accionar del CONAPAM como responsable del proceso de planificación de la Red de Adulto Mayor, se insta a considerar la advertencia relacionada con la gestión del RNC y el funcionamiento de los hogares, albergues y centros diurnos de atención de personas adultas mayores en razón de que en principio, estas modalidades se tornan en actores fundamentales para impulsar la fórmula propuesta. Estrategia que se considera adecuada como mecanismo de promoción social en virtud de los exiguos recursos sociales existentes y que tiende a la creación de nuevos programas mediante la participación y consulta de la misma población adulta mayor.

Por consiguiente es prudente continuar con la labor de vigilancia que amerita tal proceso, sin menospreciar la finalidad perseguida como respuesta de la actual Administración a la población en estado de vulnerabilidad como la niñez y la población femenina que, igualmente forman parte de los servicios atendidos y prestados en la Red Nacional de Cuido, las que paralelamente son tratados en el capítulo de análisis de política de bienestar social del presente informe.

Personas con Discapacidad

Situaciones de Dependencia: El síndrome del "enfermo desvalido"

Por una denuncia relacionada con un accidente de tránsito, en el que una persona sufrió un trauma cráneo encefálico severo, la Defensoría tuvo la ocasión de profundizar sobre el tema de las personas en situación de dependencia. Cabe indicar que esta Defensoría recibe con frecuencia referencias o copia de estas remitidas por diferentes oficinas de Trabajo Social de distintos centros de salud en procura de ubicar en algún albergue a personas en tal situación.

Dado que la situación de dependencia no la presentan solo personas con discapacidad, ni solo personas adultas mayores, sino también personas adultas entre los 18 y los 65 años, es para

estas últimas que se dificulta la reubicación, pues no existen albergues para este sector de población pues como están en edad productiva se supone que pueden valerse por sí mismas. Ante la innegabilidad de esta problemática, en Europa algunos países, han promulgado leyes tendientes a darle solución.

La definición de dependencia que aporta la Ley de Promoción de la Autonomía Personal y Atención de las Personas en Situación de Dependencia, de España, esclarece este concepto: "el estado de carácter permanente en que se encuentran las personas que, por razones derivadas de la edad, la enfermedad o la discapacidad, y ligadas a la falta o a la pérdida de autonomía física, mental, intelectual o sensorial, precisan de la atención de otra u otras personas o ayudas importantes para realizar actividades básicas de la vida diaria o, en el caso de las personas con discapacidad intelectual o enfermedad mental, de otros apoyos para su autonomía personal"[3].

En una línea similar, la Comisión Permanente de Asuntos Sociales de la Asamblea Legislativa conoce el proyecto de Ley N° 17305 de Autonomía Personal que pretende justamente procurar opciones para la población en condición de dependencia. Dicho proyecto debe ser objeto de un análisis profundo en aras de encontrar una solución para esta problemática. Hoy en día, existen pocas opciones para la atención de las personas en condición de dependencia.

Atención Preferencial en Entidades Bancarias

Desde hace algunos años, en diferentes instituciones bancarias públicas y privadas, se ha establecido la práctica de destinar una caja para la atención preferencial de personas adultas mayores, con discapacidad y para las mujeres embarazadas. Esa práctica tiene sustento en una serie de normas nacionales e internacionales. En el caso particular de las personas con discapacidad, cabe citar el inciso b) del artículo 4 de la Ley N° 7600 de Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad, el cual indica que son obligaciones del Estado "incluir en planes, políticas, programas y servicios de sus instituciones, los principios de igualdad de oportunidades y de accesibilidad...".

Al reconocer la diversidad de necesidades de los grupos sociales, la planificación debe brindar trato diferenciado cuando ello cuente con justificación objetiva y razonable. La instalación de cajas preferenciales es una política de los bancos que reconoce las necesidades particulares de las personas con discapacidad, las personas adultas mayores y mujeres embarazadas, que tiene un fundamento objetivo y razonable, ya que se encuentran en una situación particular que amerita un trato diferente. La igualdad de oportunidades apunta al objetivo de la participación de las y los miembros de los grupos sociales en idénticas condiciones. Evidentemente, con las cajas preferenciales se alcanza dicho objetivo puesto que las personas con discapacidad pueden tener acceso a los servicios, al igual que toda la clientela.

3 Ley de Promoción de la Autonomía Personal y Atención de las Personas en Situación de Dependencia, N° 39/2006 de 14 de diciembre del 2006.

Acceso al Transporte Público

Al igual que en años anteriores, la Defensoría de los Habitantes recibió un cúmulo de denuncias relativas a la falta de acceso al transporte público de las personas con discapacidad. Es preciso recordar que el año 2006, se reformó la Ley N° 7600 de Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad, a efecto de introducir nuevos plazos para que todas las unidades de transporte público cumplan con los requisitos de accesibilidad.

Las denuncias recibidas sobre accesibilidad al transporte público de las personas con discapacidad en este año versan justamente sobre el irrespeto a los plazos y los porcentajes establecidos en dicha reforma. De conformidad con el transitorio VII de la Ley N° 7600 las empresas de transporte público deberán contar para el 2010, con el 50% de la flota autorizada que cumplan con los requisitos de idoneidad que garanticen la seguridad y la accesibilidad. El Concejo de Transporte Público lleva el registro de las unidades que cumplen con los requisitos de accesibilidad.

La Defensoría también recibió denuncias por el mal funcionamiento de las rampas hidráulicas, ya que personas usuarias de sillas de ruedas en muchas ocasiones esperan que pase un autobús con el signo de accesibilidad; sin embargo, cuando solicitan al conductor que despliegue la rampa hidráulica, éste manifiesta que se encuentra fuera de servicio.

Recurso de Amparo por falta de Aceras en el Barrio Cucubres de Desamparados.

La Defensoría de los Habitantes tramitó una denuncia en el 2009, interpuesta por un vecino con discapacidad del Barrio Cucubres de Desamparados. Como consecuencia de la tramitación de dicha denuncia se recomendó a la Municipalidad de Desamparados a efecto de que apercibiera a las y los habitantes de ese Barrio para que construyeran las aceras del frente de sus propiedades. Ante la renuencia de cumplir con la recomendación mencionada, este Despacho procedió a interponer un recurso de amparo. Mediante el voto N° 2010021494 de la Sala Constitucional declaró con lugar dicho recurso y ordenó a la citada Municipalidad que cumpliera con sus obligaciones contenidas en el Código Municipal, con respecto a la materia de aceras.

Personas Indígenas

En relación con las personas indígenas, se mantienen en trámite varias denuncias relacionadas con las deficientes condiciones de infraestructura vial y ausencia de puentes en territorios indígenas; pese a las serias afectaciones que ello causa no solo para la movilización de las personas sino también de bienes y servicios, los informes que se han recibido no han evidenciado un compromiso institucional que permita a la Defensoría efectuar recomendaciones o brindar a los habitantes una respuesta satisfactoria a sus demandas.

Otras denuncias se han presentado por problemas con la aplicación del subsistema de educación indígena, por venta de licor clandestino en los territorios indígenas, por falta de acceso a servicios públicos, por la dilación del MOPT en resolver una gestión de explotación de una ruta de transporte público y otras sobre el uso y tenencia de la tierra.

Asimismo, la Dirección de Protección Especial mantiene un monitoreo constante de las acciones que se desarrollan en torno al Proyecto Hidroeléctrico El Diquís y sus impactos en los territorios indígenas.[4]

Personas Migrantes

Atraso en la resolución de trámites administrativos: una constante para población migrante y refugiada[5].

La mayoría de las denuncias tramitadas están relacionadas con el atraso en la resolución de las solicitudes de regularización migratoria y de renovación presentadas ante la Dirección de Migración. Asimismo, se tramitaron otras denuncias debido al atraso en la resolución de solicitudes de inscripción de nacimiento y naturalización costarricense (por vínculo matrimonial, por permanencia legal en el país por un plazo determinado o por trascendencia en el caso de personas menores de edad). Igualmente, se recibieron algunas relacionadas con procesos de deportación y detenciones administrativas de personas en condición migratoria irregular.

Regularización migratoria por razones humanitarias. Necesidad de reconocer situaciones de vulnerabilidad e imposibilidad de cumplir con trámites ordinarios.

La Defensoría está tramitando un expediente[6] relacionado con la situación en la que se encuentran varias personas de nacionalidad haitiana, a quienes la Dirección de Migración denegó las solicitudes de residencia, por encontrarse en situación migratoria irregular al momento de presentar su gestión.

En el informe rendido por la Dirección de Migración[7] se indicó la importancia de considerar otros dos supuestos, además, de las razones humanitarias: "(...) 1.) El parentesco con persona menor de edad costarricense o residente, a la luz del interés superior del niño. 2. Situaciones nacionales que les impidan a las personas extranjeras cumplir con los requisitos migratorios exigidos por la legislación migratoria costarricense". Siguiendo la recomendación emitida, una de estas personas[8] presentó una solicitud ante la Comisión de Visas Restringidas, para que se le autorizara el reingreso al país por la frontera con Nicaragua; sin embargo, ésta fue denegada ya que "se determinó que la solicitud de visa no se encasilla dentro de los presupuestos de ley, toda vez que se consultaron los movimientos migratorios del solicitante y éste se encuentra de manera irregular en Costa Rica".

4 Este tema es desarrollado con mayor amplitud en el capítulo segundo de este Informe.
5 Este tema es desarrollado con mayor amplitud en el capítulo segundo de este Informe.
6 Expediente N° 62804-2010-SI, denuncia interpuesta por el Cónsul de Haití en Costa Rica.
7 Oficio N° DG-2282-2010 fechado 24 de agosto del 2010, suscrito por la Directora de Migración.
8 Corresponde al expediente Nº 74650-2011-SI, adjuntado al expediente Nº 62804-2010-SI.

La Defensoría considera que las circunstancias en las que se encuentran estas personas, la imposibilidad de regresar a su país de origen y los vínculos sanguíneos y de arraigo en este país, justifican la necesidad de que Migración conceda un trato diferenciado y por razones humanitarias a las nuevas solicitudes de residencia, tal y como fue reconocido por esa Dirección en el informe rendido. En ese sentido, nuestra institución continuará dando seguimiento a estos casos, con el propósito de que la Dirección de Migración les garantice el acceso a un procedimiento que permita su regularización migratoria.

Cumplimiento de sentencias penales en el país de origen de la persona extranjera privada de libertad.

La Defensoría recibió varias denuncias interpuestas por personas privadas de libertad en centros penitenciarios del país, que habían iniciado el **trámite de repatriación** a sus países de origen; no obstante, desconocían el estado actual de esa gestión9. Al respecto, la Defensoría logró constatar que la Asesoría Jurídica de la Dirección General de Adaptación Social remitió dichas solicitudes a las autoridades respectivas en los países de origen de estas personas.

En relación con estos procesos, es necesario señalar que si bien estos trámites le corresponden a la Dirección Gral. de Adaptación Social, el desarrollo de los mismos no depende únicamente de las gestiones que ésta realiza, sino también del plazo en que la información requerida les es remitida para completar la solicitud y el expediente de cada persona. Debe quedar claro que la resolución definitiva de estos procesos, es decir, su finalización, depende de que las autoridades correspondientes en el país de origen, acepten o no la solicitud presentada.

Teniendo en cuenta lo anterior, para esta Defensoría resulta trascendental que, a pesar de que las autoridades de Adaptación Social no tienen una participación decisiva en la etapa final del proceso, sí **mantengan un seguimiento constante a estas solicitudes**, con el fin de reiterar ante las autoridades extranjeras, el interés de las personas privadas de libertad y garantizar su derecho al acceso a este tipo de procedimientos, según lo establecido por la Convención Interamericana sobre condenas penales en el extranjero, ratificada por nuestro país mediante Ley Nº 7569 del 1º de febrero del 1996.

Foro Permanente sobre Población Migrante y Refugiada.

Tal y como ha sido señalado, desde 1995 la Defensoría de los Habitantes ejerce la Secretaría Técnica de esta instancia intersectorial, en la cual participan distintas instituciones públicas, organizaciones no gubernamentales, instancias académicas y representantes de organismos internacionales, para discutir y servir de insumo a la formulación de políticas públicas en materia migratoria.

A pesar de que durante este período, la labor del Foro no se concentró en una actividad o propuesta en particular, es importante mencionar que las sesiones ordinarias permitieron un intercambio de información de gran relevancia para conocer, no solo las diferentes iniciativas realizadas por quienes lo integran, sino también, para conocer las directrices o regulaciones

9 Expedientes Nº 53283-2010-SI, 53279-2010-SI, 53296-2010-SI, 53298-2010-SI, 53299-2010-SI, 53363-2010-SI, 54050-2010-SI, 56964-2010-SI y 58451-2010-SI.

que las autoridades migratorias emitían en relación con esta población, ya sea por sí solas o en coordinación con otras del sector público. Igualmente, este espacio permitió a las dos organizaciones de la sociedad civil que integran el Consejo Nacional de Migración, compartir la información relacionada con los principales temas discutidos en éste y los aportes que ambas han brindado, con el fin de que se establezcan mecanismos que garanticen el respeto de los derechos humanos de las personas migrantes y refugiadas en el país.

Coalición Nacional contra el Tráfico Ilícito de Migrantes y la Trata de Personas.

Tal y como fue indicado en el Informe Anual 2009-2010, la participación de la Defensoría en la Coalición Nacional contra el Tráfico ilícito de Migrantes y la Trata de Personas es de gran importancia para nuestra institución, en el tanto nos ha permitido conocer, participar y emitir criterio en relación con las diferentes iniciativas que se promueven en el Poder Ejecutivo para combatir este delito y garantizar la protección de las personas víctimas del mismo. Actualmente, participan en este espacio tres direcciones de defensa de nuestra institución, a saber: Protección Especial, Niñez y Adolescencia y la Defensoría de la Mujer.

Con posterioridad al trasladado de la Secretaría Técnica de esta Coalición, del Ministerio de Gobernación a la Dirección de Migración y la creación de una Unidad de Trata dentro de esa última, ésta instancia se encuentra realizando esfuerzos importantes para ordenar y fortalecer su accionar, elaborando para tales efectos un Plan de Trabajo 2011-2015.

Comisión interinstitucional para el abordaje de flujos migratorios mixtos.

En el Informe Anual de Labores 2009-2010, la Defensoría hizo referencia a la situación en la que se encontraron aproximadamente 80 personas de origen africano que ingresaron al país y estaban bajo las órdenes de las autoridades migratorias. Como parte de este abordaje, la Dirección de Migración solicitó el apoyo del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados, la Organización Internacional para las Migraciones y de esta Defensoría, para analizar dicha situación y buscar soluciones adecuadas para esas personas.

En ese sentido, con el propósito de analizar las circunstancias en las que estos flujos migratorios estaban ingresando al país y la complejidad de los mismos, en el mes de agosto del 2010, se llevó a cabo en Ciudad Nelly una "reunión de coordinación interinstitucional para el manejo de los flujos migratorios mixtos[10]". Las instituciones participantes, Fuerza Pública, PANI y la oficina regional de Migración, manifestaron su preocupación por la falta de recursos humanos, materiales y de infraestructura para enfrentar este fenómeno, así como la ausencia de un albergue para brindar una adecuada atención y la débil coordinación existente entre éstas.

De conformidad con lo señalado, la Defensoría, el ACNUR y la OIM se dieron a la tarea de elaborar una propuesta de estrategia de coordinación que permitiera a la Dirección de Migración retomar el liderazgo de la coordinación que debe existir entre estas instancias y definir las res-

10 Los flujos migratorios mixtos pueden estar constituidos por solicitantes de la condición de refugiado, víctimas del delito de trata de personas, migrantes traficados, personas menores de edad no acompañadas y otras personas migrantes en condición de vulnerabilidad.

ponsabilidades que les competen. Como resultado de dicho esfuerzo, en una reunión llevada a cabo el día 20 de enero del año en curso, se presentaron ante la Dirección de Migración, las siguientes propuestas:

Flujograma, para la definición de un protocolo de actuación interinstitucional en el que deben intervenir las instancias relacionadas con la atención de estos flujos.

Cuestionario, para la realización de una entrevista estándar preliminar que permita una respuesta migratoria oportuna y, a la vez, identificar necesidades inmediatas como salud, albergue, alimentación, entre otros.

Acta de control y orden de citación, para el establecimiento de un documento de referencia oficial para el inicio del proceso migratorio que corresponda, ya sea de regularización migratoria o de control.

Igualmente, se llamó la atención de las autoridades migratorias acerca de la necesidad de establecer un registro estandarizado en relación con estos flujos mixtos que contenga, como mínimo, la siguiente información: fotografía, nombre, nacionalidad, edad, sexto, ruta seguida, documentación que portaban, fechas de ingreso y salidas del país de origen, intención de migrar y necesidades especiales.

En la actualidad, se está a la espera de que la Dirección de Migración remita sus observaciones, con el fin de poner en práctica estos instrumentos y definir los mecanismos y recursos necesarios para su implementación.

Consulta pública realizada por la Dirección General de Migración y Extranjería, en relación con los borradores de los reglamentos a la Ley de Migración Nº 8764.

En atención a la consulta pública realizada por el Ministerio de Gobernación, Policía y Seguridad Pública de los proyectos de reglamentos a la Ley de Migración y Extranjería[11], a finales de enero del presente año, esta Defensoría remitió a la Dirección de Migración las observaciones pertinentes.

En términos generales, se señaló la importancia de revisar la redacción de todos los reglamentos e incorporar en éstos un lenguaje inclusivo. Y, puntualmente, se realizaron observaciones a varios artículos específicos, **cuyas modificaciones se estiman indispensables para garantizar el respeto de los derechos humanos de las personas migrantes y refugiadas a quienes les serán aplicados.** Algunos de los supuestos que se estima necesario revisar son:

- Definiciones contenidas en los glosarios.
- Requisitos para las solicitudes de regularización migratoria y cambios de categorías.
- Regularización migratoria de familias indígenas que ingresan a nuestro país con fines laborales.

11 Fueron publicados en el Alcance Digital Nº 10 de La Gaceta Nº 20 del viernes 28 de enero del 2011.

- Control migratorio para el ingreso, permanencia y atención de personas solicitantes de refugio y víctimas del delito de trata de personas.
- Aplicación de procesos de rechazo y deportación.
- Posibilidad de utilización del Centro de aprehensión como un "albergue temporal".
- Administración de Justicia.

Durante el año 2010 se mantuvo una tendencia que se ha venido observando en los últimos años: la disminución del número de denuncias interpuestas en contra de los órganos jurisdiccionales encargados de la Administración de Justicia. Al igual que sucedió en el periodo 2009-2010, la disminución en la cantidad de las denuncias debido a una mayor capacidad instalada a lo interno del Poder Judicial para atender los problemas que enfrentan los y las habitantes, y que en muchos casos eran en realidad problemas de acceso y comprensión de la información, ha provocado el cambio en el contenido de las denuncias que se interponen ante la Defensoría.

Si bien la razón principal de disgusto de los y las habitantes con respecto al funcionamiento del Poder Judicial sigue siendo la dilación excesiva en los procesos, cada vez es más evidente que esta dilación lleva intrínseca problemas en el acceso a la justicia que tienen una dimensión estructural. En efecto, se debe recordar que cuando se habla de la Administración de Justicia no se hace referencia únicamente a un servicio público que debe ser prestado eficientemente y contar con una capacidad institucional capaz de atender en forma adecuada las demandas de la población; sino que, esencialmente, se es una función esencial del Estado que atiende a la satisfacción del derecho fundamental a una justicia pronta y cumplida.

En el Informe Anual de Labores del periodo 2009-2010, retomando el pronunciamiento de años anteriores, se llamo la atención sobre la necesidad de crear un órgano o instancia que brinde a los y las habitantes los servicios de **asesoría jurídica y patrocinio letrado** en todas las materias, cuando estos no pueden costar el pago de un profesional en derecho. No obstante, en el periodo del presente informe se constató que, en el caso de los pocos institutos procesales contenidos en la norma que tiene por objeto subsanar parcialmente, en razón de la condición socio-económica de la persona, determinados gastos procesales, en su práctica interna algunos órganos jurisdiccionales niegan a los y las habitantes el disfrute de estos beneficios. Concretamente, se conoció el caso de un habitante[12] quien, en razón de su condición económica, interpuso un incidente con el fin de acogerse al beneficio de pobreza regulado en los artículo 254 y siguientes del Código Procesal.

Ante la dilación en la tramitación del incidente y las consecuencia que está tuvo para el habitante, se le recordó a las autoridades de la Corte Suprema de Justicia la necesidad de que a nivel interno de la Corte Suprema de Justicia se tome conciencia de que cuando se habla del **beneficio de pobreza** no se está frente a un trámite judicial igual a otras incidencias que se pueden presentar dentro de un proceso. Por el contrario, este trámite, debido a su objeto y su vinculación con el disfrute efectivo del derecho fundamental a una justicia pronta y cumplida, debe tramitarse a lo interno de los tribunales de justicia de forma expedita y, de ser posible, privilegiada.

12 Corresponde al expediente 42632-2009-SI.

Dirección de Calidad de Vida

En el último año, en la Dirección de Calidad de Vida, se han atendido denuncias de los habitantes especialmente referidas a los siguientes temas: en el área de ambiente que representa el 50.75% de los expedientes tramitados, específicamente por contaminación atmosférica (por ruido, olores, emisiones de partículas), contaminación de fuentes de agua, indebida disposición de excretas, aguas servidas y residuales y problemas en la prestación del servicio de agua potable.

En el campo de la salud pública las solicitudes de intervención representa el 34.33% del total de casos de la dirección, por el deterioro en el suministro de medicamentos y la negación o tardanza en la prestación de los servicios de salud; valga indicar que en esta temática, el número de casos admitidos ha venido en crecimiento constante, lo que preocupa a la institución, ya que se evidencia un deterioro en los servicios que presta la Caja Costarricense de Seguro Social. Durante el año 2010, la situación empeoró, en cuanto a suspensión de cirugías, con el cierre de los quirófanos del Hospital San Juan de Dios, por parte del Ministerio de Salud, por lo que la Defensoría inició una investigación con el fin de monitorear el proceso de cierre de las salas de operación y el proceso de traslado de intervenciones quirúrgicas a otros centros de salud de la CCSS. Esta investigación se encuentra en trámite. Asimismo, el desabastecimiento de medicamentos por una inadecuada planificación de la CCSS ha sido otro constante en el periodo de referencia, lo cual representa una serie preocupación a la Defensoría de los Habitantes. De esta temática, se estará ampliando posteriormente.

"Conviene referir cómo la calidad de vida, entendida por la Defensoría como un proceso continuo de mejoramiento de los elementos esenciales de la vida, se ha visto desmejorada ante la falta de una respuesta integral a problemas estructurales por demás diagnosticados y ampliamente reiterados año tras año. Lo anterior se ve reflejado en las temáticas antes referidas que ocuparon el accionar de la Defensoría durante el año del presente informe."

Defensoría de los Habitantes, 2011

En el tema de vivienda --con un 14.15%--, sobresalen los problemas por un manejo arbitrario de los asentamientos humanos y problemas en la entrega de subsidios para viviendas de interés social.

Sobre el derecho a los beneficios de la cultura, protección al patrimonio histórico arquitectónico de Costa Rica, en el año 2010 se aumentó el número de casos a un 0.75%, ya que el mantenimiento a la conservación de los bienes declarados patrimonio no es el adecuado y existe falta de conciencia ciudadana hacia la importancia de proteger los inmuebles con valor histórico arquitectónico en el país, por lo que no en pocos casos, se opta por la demolición y construcción de obra nueva más que la restauración de la edificación, como sucedió con la Casona de San Lorenzo, una bella casa de adobe, bahareque y madera de finales del siglo XIX. Es importante resguardar las obras culturales e históricas del país en buen estado y estimular a la ciudadanía costarricense para que las conserve y promueva la belleza de las mismas, principalmente cuando se trata de bienes de propiedad pública, donde la responsabilidad de la administración es mucho mayor, ya que es la primera que debe velar por el cumplimiento de la legislación nacional.

Asimismo, la Defensoría considera que debe existir una intervención oportuna por parte del Estado, antes de que se deteriore el bien declarado patrimonio, con el fin de realizar las acciones correspondientes para la protección y conservación del inmueble cuando el propietario

no lo puede, o no lo quiere reparar. Sobre este último aspecto, la Ley de Patrimonio Histórico-Arquitectónico es muy precisa al respecto.

Las temáticas expuestas, han sido puestas en conocimiento de las autoridades públicas, por medio de los informes finales con recomendaciones de la Defensoría de los Habitantes, pero lamentablemente, no se observa que las situaciones mejoren, específicamente, en lo referente a los problemas de contaminación atmosférica, prestación de servicios de agua potable y atención en los servicios de salud que presta los diferentes centros médicos pertenecientes a la Caja Costarricense de Seguro Social. Ver cuadro adjunto de informes finales emblemáticos.

Por otra parte, resulta importante mencionar la atención prioritaria que se ha dado al seguimiento en la atención de emergencias en el país, donde resalta el terremoto de Cinchona y la tormenta Thomas, de los que se ampliará posteriormente. Es necesario señalar la importancia que debe darle el Estado, y especialmente los Gobiernos Locales, a la conservación y protección del ambiente, la adecuada planificación urbana, todo lo cual incide directamente con los desastres naturales. De no tomar como referencia las experiencias de los dos ejemplos mencionados anteriormente y realizar las acciones necesarias de prevención, estos se continuarán presentando con mayor frecuencia.

El Estado debe trabajar fuertemente en políticas de protección del ambiente, aumentar los controles y la fiscalización del desarrollo urbano en el país, y del uso de suelo adecuado, ya que no se puede detener los eventos de la naturaleza, pero sí disminuir sus consecuencias e impacto sobre la población; ya que de existir estudios de suelos adecuados, construir en sitios que cumplan con la legislación ambiental, realizar obras en ríos que se desbordan año a año, reubicar viviendas edificadas en sitios no aptos (donde se tiene pleno conocimiento que están en riesgo), se podría evitar mucho dolor humano y, al mismo tiempo, ahorrar mucho dinero que se invierte en la atención de las emergencias, reubicación de familias, restablecimiento de vías de comunicación, entre otros aspectos.

La Ley de Planificación Urbana, la Ley de Construcciones y su Reglamento, disponen reglas muy claras sobre el desarrollo urbano con el fin de evitar conflictos de actividades en un futuro, como por ejemplo, inundación por incumplimiento de los retiros de los ríos, inadecuada disposición de aguas negras debido a que el uso de suelo no era apto para dicho sistema de descarga de excretas utilizado, contaminación sónica generada por actividades realizadas de lugares públicos que no cumplían con los requisitos de sitios de reunión, entre otros problemas que se presentan cuando no se cumple con lo señalado por esta normativa, principalmente.

La Defensoría de los Habitantes, ha conocido múltiples denuncias en donde el problema esencial es el irrespeto a las normas de planificación o el desconocimiento total de éstas, donde también las entidades responsables ejercen muy poco control y otorgan permisos para actividades no conformes con el uso de suelo predominante.

La población, en su mayoría piensa que el Ambiente no tiene relación con los desastres naturales, pero al abusar de los recursos naturales, construir cerca de ríos, invadir los espacios naturales, al ocurrir eventos naturales que siempre han existido (terremotos, inundaciones, cambios de curso de ríos, tormentas tropicales), la afectación al ser humano ante eventos naturales será mayor, porque se invadieron sitios que la naturaleza dispuso para aplacar los

efectos de estos eventos. Por citar un ejemplo de muchos existentes, los manglares existen para la reproducción de especies marinas de gran importancia y también como zonas inundables que protegen las zonas internas, no obstante, las personas han insistido en desaparecer estos humedales para la construcción de viviendas y proyectos turísticos, con las consecuencias de que luego hay pérdidas materiales por un evento natural.

Los gobiernos locales no pueden seguir ignorando la responsabilidad que tienen al no haber controlado el crecimiento urbano en el país fortaleciendo la planificación. Asimismo, y debido al auge constructivo que existe en el país, es importante que se dicten políticas hacia los desarrolladores, con el fin de no repetir los errores cometidos en el pasado. El desarrollo habitacional debe estar acorde con políticas ambientales firmes, con el fin de velar por la calidad de vida de los y las habitantes.

Dirección de Control de Gestión Administrativa

Es precisamente en esta área de defensa de derechos en la que se tramitan todas aquellas solicitudes de intervención que tienen relación directa con alguna acción u omisión de las instituciones del Estado en contra de los derechos e intereses de los y las habitantes. En este sentido es importante señalar que en la Dirección de Control de Gestión se reciben consultas, quejas o denuncias de prácticamente todos los sectores de actividad en todas las regiones del país donde se presten servicios públicos, cuya especificidad se podría resumir en la atención de casuística relacionada con obra pública, infocomunicaciones, transportes, migración, régimen municipal, educación, zona marítima terrestre, cultura, impuestos, tasas, cánones, justicia, transparencia, rendición de cuentas, acceso a la información pública, lucha contra la corrupción, etc.

"La Defensoría considera que los derechos de autor protegen la explotación de la obra y como tal, se asocia más a una propiedad. Sin embargo, como un Derecho Humano, el Derecho de Autor protege tanto al autor (reconocimiento de su atributo y como una libertad previa a su condición de autor para que pueda generar obras) como al usuario. Al proteger al autor de forma genérica y al usuario con respecto a su derecho de acceso a las obras protegidas, se garantiza igualmente el fomento y acceso social al conocimiento. "

Defensoría de los Habitantes, 2011

A manera de ejemplo, se puede hacer mención de algunos casos y esfuerzos realizados durante el período del presente informe que tuvieron una importante repercusión dentro de las competencias asignadas a esta Dirección. Uno de los casos más representativos se relaciona con varias denuncias de estudiantes preocupados por los alcances de la excepción contemplada en la Ley de Derechos de Autor, respecto al uso de fotocopias para estudiar. En razón de lo anterior, se llevaron a cabo diversas reuniones con sectores involucrados en el asunto, tales como el Movimiento Fotocopiando para Estudiar, la Cámara del Libro, el Registro de Derechos de Autor y COMEX, entre otros.

Una vez recabada la información necesaria, se procedió a elaborar un informe final con recomendaciones, mediante el cual la Defensoría realizó un análisis del tema de propiedad intelectual, derechos de autor, y la posibilidad de utilizar fotocopias para fines vinculados con la enseñanza y la educación, concluyéndose que no existía claridad en el tema, lo cual generaba que las diversas dudas planteadas por los estudiantes en sus denuncias no encontraran una respuesta satisfactoria en la normativa que actualmente rige el asunto.

Dado lo anterior, en coordinación con especialistas en temas de propiedad intelectual, se procedió a elaborar un proyecto de reforma al artículo 74 de dicha ley, y una propuesta de reglamento, mismas que se sometieron a consulta de todas las partes involucradas a fin de recibir observaciones al respecto, y, eventualmente, mejorar la propuesta. Con la reforma se pretende darle claridad al asunto y ampliar el campo de la excepción, incluyendo no sólo la educación propiamente dicha, sino también la crítica, comentario, enseñanza, etc. Además, se busca establecer un procedimiento que rija la solicitud de fotocopias, donde quede claramente establecido quién es la persona que solicita la copia y con qué finalidad lo hace, esto a efectos de evitar que algunas personas hagan uso de las fotocopias con el fin último de lucrar.

Mediante la elaboración de dicha propuesta, la idea es procurar un equilibro de derechos e intereses entre las partes involucradas, a sabiendas de que este tema involucra derechos fundamentales tales como el derecho a la educación, el trabajo, y los derechos de autor. Por ello, actualmente la Defensoría se encuentra gestando las alianzas necesarias para depurar el proyecto y, posteriormente, presentarlo a la corriente legislativa, donde se espera que el mismo sea analizado con la mayor prontitud.

Asimismo, en esta Dirección se recibió por parte de la Asociación de Compositores y Autores Musicales de Costa Rica (ACAM) una denuncia en la que se expuso la presunta violación de los derechos de los autores costarricenses debido al debilitamiento de los mecanismos de control del Estado costarricense en materia de derecho de propiedad intelectual; concretamente, se indica que mediante la promulgación del Decreto No. 35536-MP del 4 de setiembre del 2009, se derogó el artículo 4 del Decreto 23485-MP del 26 de julio de 1994, que reglamentaba el artículo 50 de la Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos, con el cual, se establecía que los entes públicos debían solicitar el recibo de pago que demostrara haber cancelado la remuneración de los titulares de derechos de autor. Dicho texto otorgaba esa función a las municipalidades.

Adicionalmente, los derechos de autor reciben protección bajo la legislación penal, laboral, mercantil y civil (como bienes reales) y que su protección incentiva al autor y beneficia a la sociedad que gozará eventualmente de las obras que el creador produzca, por tal motivo los autores costarricenses gozan de un marco jurídico respecto al tema planteado, así como de mecanismos de control que el Estado Costarricense ha establecido en materia de derecho de propiedad intelectual, tal es el caso de la regulación establecida en el artículo 4 del Decreto 23485-MP.

Por tales consideraciones, la Defensoría le solicitó al Ministerio de la Presidencia valorar la nulidad del Decreto Ejecutivo 35536-MP, del 4 de setiembre del 2009, mediante el cual se derogó el artículo 4 del Decreto Nº 23485-MP del 26 de julio de 1994. Esto por cuanto de acuerdo con los representantes de la sociedad de gestión colectiva que, en este caso, representan a los compositores y autores musicales, la derogatoria de dicho artículo eliminó la posibilidad de tutela por parte del Estado, de los derechos de sus representados.

Otra intervención importante realizada en este período, en coordinación con el Área de Calidad de Vida y la Sede Regional del Pacífico Central, se relacionó con la importación de arroz granza, contaminado con aflatoxinas y no apto para consumo humano. En total, ingre-

saron al país 4155 toneladas métricas de arroz en granza, que se encontraban almacenadas, una parte en el Silo II de la Bodega 2 del CNP en Barranca, otra en la Planta La China, en Heredia y otro tanto en las instalaciones de la empresa Tío Pelón en el Pelón de la Bajura en Liberia, Guanacaste. Vale la pena indicar que el Ministerio de Salud ya había intervenido en la atención del problema y había emitido las órdenes sanitarias para la destrucción de la totalidad del arroz que se encontraba contaminado con aflatoxinas, ordenando la destrucción de este producto de consumo básico. La intervención de la Defensoría se da para verificar que el procedimiento exigido en estos casos se cumpla de forma inmediata para evitar que el producto salga a comercializarse y se ponga en peligro la salud de los habitantes del país. Se efectuaron inspecciones a los diferentes lugares en los que se encontraba almacenado el producto y se verificó que los sellos estuvieren intactos y se cumpliera con el protocolo establecido para la quema del producto.

Al finalizar la investigación se emitieron una serie de recomendaciones al Servicio Fitosanitario del Estado del Ministerio de Agricultura y Ganadería, al Ministerio de Salud y por último, al Ministerio de Economía, Industria y Comercio, para evitar que situaciones como las que se presentaron en este caso se vuelvan a repetir. Cabe indicar que esta investigación se encuentra en etapa de seguimiento.

En otro orden de cosas, la Dirección de Control de Gestión, analizó una queja planteada por un habitante quien manifestó que en diciembre de 2008 se murió su padre y para que se procediera a la apertura del nicho en el Cementerio Metropolitano le cobraron 94.200 colones. Posteriormente, en febrero de 2010 se murió su madre y se presentó a solicitar de nuevo el servicio de apertura de nicho para enterrarla y le cobraron la suma de 250.000 colones, lo cual consideró desproporcionado. Ante esta situación solicitó la intervención ante la Junta de Protección Social de San José a fin de que se brindara el detalle del estudio técnico solicitado y, además, que se realizara un análisis de los criterios técnicos utilizados por la Junta frente a la realidad tarifaria actual. Una vez hecho el análisis y estudio del caso, la Defensoría emitió una serie de recomendaciones relacionadas con lo siguiente: Evaluación de un sistema idóneo sobre las cuotas de mantenimiento para la administración del Cementerio Metropolitano; posibilidad de que la administración estudie la aprobación de asociaciones de servicios laborales, contratación de servicios de inhumación y exhumación; depuración del sistema contable, de manera que exista una adecuada asociación entre ingresos y gastos, orientado a que las contabilidades de los Cementerios General y Metropolitano, se registren por separado.

Como parte de las opciones planteadas para hacer frente a la problemática de la administración del cementerio Metropolitano, es importante hacer referencia a un criterio emitido por la Procuraduría General de la República, sea el criterio N° C-221-2008, mediante el cual se da respuesta a la Junta de Protección Social, sobre una consulta respecto a si la JPS necesita de autorización para donar bienes a las Municipalidades que estén afectos a un uso público, como en el caso de los cementerios.

Dicho criterio, a grandes rasgos concluye que para el traspaso de los cementerios a las Municipalidades, se requiere de una Ley especial para tal efecto, tanto en caso de que fuera bien demanial como si fuera bien de dominio privado. En caso de que se considerara que los cementerios que administra la JPS son demaniales, sólo mediante Ley de la República se podría efectuar una donación, ello debido a la irrenunciabilidad de las potestades públicas; y si

se considerara que tales cementerios son privados, igualmente se requeriría de una Ley que autorizara la donación, por cuanto los cementerios están afectos al dominio público debido al uso público que cumplen, ya que al formar parte de los cementerios municipales estarían ingresando al dominio público, con lo cual se estaría afectando a través de una decisión unilateral de la Administración, por cuanto en dicha materia existe reserva de ley.

En relación con este caso, se informó que la Junta Directiva de la JPS tomó cartas en el asunto para subsanar el problema deficitario que representa la administración de Camposantos, y muestra de ello fue el acuerdo JD-530, correspondiente al artículo VIII), inciso 3) de la sesión N° 36-2010 celebrada el 26 de Octubre del 2010, cuyo contenido hace mención a la propuesta de una reorganización administrativa; el establecimiento de responsables según la nueva estructura; contratación de servicios; y la gestión de recursos económicos, humanos, tecnológicos, estructurales de la estructura propuesta.

En relación con este caso es importante señalar que algunos de los temas expuestos en el informe de la Administración de la JPSSJ, están incluidos en la solicitud de intervención recibida posteriormente, identificada bajo el expediente 76071-11.

Por otra parte, tal y como se indicó en párrafos anteriores, en la Dirección de Control de Gestión es característico el análisis de casos relacionados con obra pública. De ahí que sea importante hacer mención al caso de la denominada Alcantarilla de Artola, en el cual se analizó la actuación del CONAVI por los trabajos de mejoramiento de la Ruta Nacional Nº 911 que comunica a Sardinal con Artola, Nuevo Colón, Playa Matapalo, comunidades del cantón de Carrillo hasta Playa Potrero del cantón de Santa Cruz, Guanacaste. A la altura de la comunidad de Artola, la empresa Sánchez Carvajal, como parte del contrato de "Conservación vial de la Red Vial Nacional con superficie de lastre y tierra", colocó una alcantarilla que atraviesa la calzada de lado a lado, cuyo diámetro es de 1,22 m, cuyo cabezal de salida afectaba la entrada a la propiedad del señor Rubén Viñas Monteagudo, quien interpuso la denuncia en la Defensoría.

Además del problema señalado, dada la altura de la alcantarilla, ésta sobresalía del nivel de la carretera presentando dos rampas que ponían en serio peligro el tránsito vehicular. En este caso, luego del análisis del caso y basados en informes solicitados a la Dirección de Ingeniería del mismo CONAVI, se eliminó la alcantarilla y en su lugar se colocaron dos alcantarillas de menor diámetro con sus respectivos cabezales, lo cual permitió corregir el problema de desnivel en la carretera, principalmente en cuanto a los problemas de seguridad vial que el mismo presentaba.

Adicionalmente, sobre el tema de obra pública, la Defensoría recibió denuncias por el atraso en la construcción del nuevo puente que comunica la comunidad de Paracito de Santo Domingo con los cantones de Moravia y Goicoechea (Ruta Nacional Nº 220), mismo que fuera socavado por el río y que en su momento se encontraba fuera de funcionamiento. Ante esta situación el CONAVI se vio en la necesidad de colocar de manera provisional, un puente tipo Bailey.

La Defensoría dentro del análisis realizado hizo referencia a que este no es un caso aislado y más bien tiene relación con la problemática que se ha venido presentando en diferentes zonas geográficas del país. Esto considerando que la construcción del nuevo puente se ha atrasado,

al punto de generar una verdadera incertidumbre alrededor de la posibilidad de rescindir o no del contrato, aparte del peligro para quienes transitan diariamente por el lugar. En este caso fue importante la decisión del CONAVI, a petición de la Defensoría, sobre la puesta en marcha de la segunda etapa del proyecto, o sea la construcción del puente definitivo, mediante la actualización de precios del contrato, el trámite de aprobación por parte de la Contraloría General de la República, y el cumplimiento del cronograma elaborado por la Dirección de Ingeniería del CONAVI.

En otro caso, los vecinos del distrito de Curubánde de Liberia, Guanacaste, solicitaron a la Municipalidad de ese cantón el asfaltado de la vía de aproximadamente 13 Km, la cual es de lastre y a pesar de muchas gestiones realizadas, no se habían llevado a cabo los trabajos. Esta carretera además de comunicar con el centro de dicho distrito, conduce a un sector del Parque Nacional Volcán Rincón de la Vieja y al Proyecto Geotérmico Pailas que desarrolla el Instituto Costarricense de Electricidad (ICE). Con la intervención de la Defensoría se logró que la Municipalidad de Liberia aprovechara una donación de mezcla asfáltica hecha por la Refinadora Costarricense de Petróleo (RECOPE) y se iniciaran los trabajos de manera que se asfaltara la intersección sobre la Carretera Interamericana hasta el puente sobre el río Colorado, incluyéndose obras complementarias financiadas directamente por la Municipalidad, entre otras el sistema de evacuación de aguas pluviales, lo que significa que seguiría pendiente una parte del tramo de carretera para realizarlo en etapas subsiguientes.

Adicionalmente, durante el período 2009-2010, el Área de Control de Gestión Administrativa de la Defensoría ha participado activamente y coordinado algunas actividades en relación con iniciativas y esfuerzos por promover la transparencia, la rendición de cuentas y la participación efectiva de la sociedad civil organizada, que ejerza el control ciudadano de la actuación de las instituciones del Estado.

La Defensoría forma parte del Consejo Nacional de Responsabilidad Social, (CCNRS) y coordina el Comité de Transparencia y Rendición de Cuentas, dentro de este esfuerzo de carácter multisectorial. Además, ha venido realizando los contactos con MIDEPLAN y la Procuraduría de la Ética a efecto de promover la creación de los instrumentos legales pertinentes que permitan a la ciudadanía organizada ejercer tan importante función en el desenvolvimiento de la democracia participativa, en seguimiento de los postulados establecidos en la Carta Interamericana contra la Corrupción y su mecanismo de implementación (Mesicic), que expresamente propician la creación de estas organizaciones de la sociedad civil.

Dirección de Asuntos Económicos

Los derechos e intereses económicos de las y los habitantes pueden ser impactados, negativa o positivamente, por las más diversas acciones u omisiones del Estado. Desde el Sistema Bancario Nacional, hasta la regulación y prestación del transporte público, pasando por la labor Legislativa y en las fijaciones tarifarias de los servicios públicos, los derechos e intereses económicos de las y los habitantes son susceptibles tanto de amenazas y lesiones, como de potenciación y concreción a partir del ejercicio de la función pública. Por ello, las formas de intervención de la Dirección de Asuntos Económicos para la protección y defensa de los derechos e intereses económicos de las y los habitantes se caracterizan por ser de naturaleza

diversa y, en muchas ocasiones, son de carácter preventivo: se interviene, precisamente, para evitar la lesión a estos derechos e intereses. Esto por cuanto, una vez acaecida la lesión, puede ser de difícil o imposible reparación, especialmente si los derechos o intereses involucrados son de carácter colectivo o difuso.

Sin ánimo de hacer una descripción exhaustiva, para efectos de ilustrar algunas de las diversas intervenciones de la Dirección de Asuntos Económicos durante el periodo 2010-2011 que abarca el presente Informe Anual, a continuación se expondrán algunos de los temas más sobresalientes del periodo:

El dilema del financiamiento del gasto corriente del Gobierno Central con endeudamiento

Una habitante preocupada por la situación fiscal del país solicitó la intervención de la Defensoría en dos asuntos medulares: el financiamiento de gastos corrientes del Gobierno Central con endeudamiento, a pesar de estar ello expresamente prohibido por el artículo 6 de la Ley de la Administración Financiera de la República y Presupuestos Públicos (LAFRPP). En la investigación desarrollada, se comprobó que ésta es una práctica que se viene realizando desde el Presupuesto Nacional del año 2009, a pesar de la prohibición del artículo 6 de la Ley de la Administración Financiera de la República y Presupuestos Públicos que establece que "Para los efectos de una adecuada gestión financiera, no podrán financiarse, gastos corrientes con ingresos de capital." El Poder Ejecutivo había gestionado una reforma a este artículo con la finalidad de incluir en la ley un transitorio para la no aplicación temporal del citado artículo 6, sin embargo la iniciativa de ley no tuvo eco en la Asamblea Legislativa y el proyecto fue archivado. No obstante, y a pesar de que la pretensión inicial de la denunciante era que la Defensoría cuestionara el asunto ante la Jurisdicción Constitucional, se comprobó que en enero del 2002, la Sala Constitucional varió sustancialmente el criterio que hasta esa fecha había mantenido, y planteó que los egresos corrientes sí pueden ser financiados con ingresos de capital y que ello no vulnera en absoluto el Derecho Constitucional. Esto debido a que no existe una prescripción normativa de rango constitucional que obligue al Ejecutivo a observar reglas para el financiamiento de los gastos.

Es claro que el artículo 6 de la LAFRPP establece una prohibición expresa para financiar gastos corrientes con ingresos de capital y desde el punto de vista técnico-jurídico puede afirmarse que las prácticas en contrario han sido ilegales. No obstante y desde la perspectiva de las implicaciones de suspender la ejecución del Presupuesto Nacional, la Defensoría consideró que, atendiendo a valores jurídicos superiores y a fin de asegurar la realización de los derechos de las personas, así como el cumplimiento de las funciones estatales para lograr esa realización, es comprensible la actuación de las autoridades del Ejecutivo como respuesta coyuntural a la crisis económica mundial, por lo que, se concluyó sería mayor la lesión a los derechos e intereses de los habitantes al suspender la ejecución del Presupuesto para la atención de programas de carácter social en temas tan importantes como educación, seguridad, salud y en general, asistencia social que la mera transgresión al bloque de legalidad.

Sin perjuicio de lo anterior, esta Defensoría considera que el Ministerio de Hacienda tiene la obligación de velar a futuro por la fiel aplicación de este precepto de orden técnico que busca garantizar la salud financiera del sector público. Por ello, y para evitar que esta práctica se

repita, se recomendó al Poder Ejecutivo gestionare una reforma al artículo 6 de la LAFRPP para determinar, en una norma clara, las posibilidades de actuación legítima de las autoridades presupuestarias con cierta flexibilidad, en situaciones calificadas de excepción bajo parámetros objetivamente determinados y fácilmente constatables, que les permita financiar gastos corrientes con ingresos de capital, sin quebrantar el ordenamiento jurídico, cuando circunstancias extremas así lo requieran. Sin embargo, el Ministro de Hacienda declinó acatar lo recomendado aduciendo que a partir de la Política Nacional de Sostenibilidad Fiscal de la presente Administración y la eventual aprobación del proyecto de Ley de Solidaridad Tributaria, no será necesario recurrir al incumplimiento del citado artículo 6 de la LAFRPP, pues se espera obtener el equilibrio presupuestario que ordena la ley. Sin embargo esta institución reitera su preocupación.

Intervenciones surgidas a partir de la apertura de las telecomunicaciones

La apertura de las telecomunicaciones abrió toda una nueva gama de posibles intervenciones de la Defensoría tanto a solicitud de interesado como de oficio, siempre teniendo en cuenta que la intervención de la Institución debe tener como punto de partida una acción u omisión de los entes públicos responsables de la rectoría y regulación de las telecomunicaciones: el Ministerio de Ambiente, Energía y Telecomunicaciones (MINAET) y la Superintendencia de Telecomunicaciones (SUTEL).

Una de las intervenciones a solicitud de parte más complejas fue la relacionada con un problema de interconexión. Mientras la empresa interesada había suscrito con el ICE un acuerdo de acceso de relativo bajo costo para la empresa, debido a que para el ICE tampoco representaba mayor costo de oportunidad, la SUTEL exigió a la empresa suscribir un oneroso acuerdo de interconexión. Realizado el análisis técnico y jurídico, la Defensoría concluyó que la figura de la interconexión era innecesaria y que era técnica y jurídicamente factible otra figura más simple como la que originalmente habían acordado las partes. Asimismo, se determinó la reglamentación de la interconexión podría tener roces con la Ley General de Telecomunicaciones. Consecuentemente, se le recomendó a SUTEL revisar la normativa reglamentaria y valorar la reconsideración de su posición, sobre la obligatoriedad del acuerdo de la suscripción del acuerdo interconexión en el caso concreto. Por su parte, la empresa afectada valora en estos momentos acudir a la vía jurisdiccional para reclamar las eventuales lesiones patrimoniales que la posición de SUTEL haya podido ocasionarle.

Por otro lado, oficiosamente, se ha dado seguimiento a la ejecución del Fondo Nacional de Telecomunicaciones, tanto participando en la audiencia pública convocada por SUTEL para fijar la contribución que regiría para el año 2011, como desde la perspectiva de la recaudación y asignación de los recursos.

Seguridad Alimentaria

Por otro lado, se concluyó el análisis del Plan Nacional de Alimentos (PNA) de la Administración 2006-2010, encontrado aspectos positivos como la investigación, la producción de semilla certificada, mejoras en la comercialización de los productos y en general el incentivo para el aumento de la producción nacional, así como la mejora en los ingresos de los agricultores

por aumento en la eficiencia y productividad, así como la producción para autoconsumo. No obstante, se comprobó que se cometieron errores importantes en cuanto a la planificación del proceso, ya que no se logró que las inversiones en capacidad para procesamiento y almacenamiento de los productos avanzaran con la misma rapidez que el incremento en la producción. Esto en razón, principalmente, de las trabas, sobre todo en la ejecución presupuestaria de las inversiones, que han obstaculizado el desarrollo coordinado de los diferentes programas, haciendo que unos marchen más rápido y obtengan resultados antes que otros complementarios y necesarios para el éxito de los primeros.

Con el cambio de Administración se dio inicio al análisis de las políticas en materia de seguridad alimentaria. Así, de acuerdo con lo investigado en el Ministerio de Agricultura y Ganadería, se ha tenido conocimiento, de que por recomendación del Consejo Nacional Sectorial Agropecuario (CAN), la Ejecución del Plan Nacional de Alimentos, tanto en sus componentes como en su enfoque, será institucionalizada y abordada de manera integral por las instituciones vinculadas al fomento de la producción, transformación y comercialización de alimentos, en el marco de la "Política de Estado para el Sector Agroalimentario y el Desarrollo Rural Costarricense, 2010-2021"[13], donde se identifican los instrumentos para su implementación, mismos que descansan principalmente en una política de Gestión de Territorios y Agricultura Familiar. Actualmente estudia esta propuesta.

Intervenciones ante la indefensión de las y los usuarios de los servicios bancarios

El Sistema Bancario Nacional está fiscalizado por la Superintendencia de Entidades Financieras (SUGEF), la Superintendencia de Pensiones (SUPEN) y la Superintendencia de Valores (SUGEVAL), según sea la actividad financiera que la entidad bancaria realice. Todo el sistema tiene una característica común: se trata de supervisión prudencial, aquélla cuya finalidad es proteger la estabilidad, transparencia y credibilidad del sistema financiero y por ende regula y supervisa las acciones de los actores del mercado financiero, de pensiones o bursátil desde esas perspectivas, lo cual, evidente es acertado y necesario para el adecuado funcionamiento de la economía nacional es su totalidad.

Sin embargo, desde la perspectiva del pequeño ahorrante, del deudor bancario, de quien suscribe un contrato de pensión complementaria o del tarjetahabiente, la supervisión prudencial es insuficiente y más bien, se observa un enorme vacío en relación con mecanismos de protección de sus derechos. Cada vez con mayor frecuencia, se atienden solicitudes de intervención de habitantes que han tenido conflictos con alguna entidad bancaria, sin que hayan logrado obtener al menos una respuesta a sus planteamientos. La razón es que ni la SUGEF, ni la SUGEVAL ni la SUPEN han incorporado en sus respectivas leyes, disposiciones relativas a la resolución de conflictos, o sobre competencias para atender y resolver quejas de los clientes de las entidades que supervisan. A manera de ejemplo, en una solicitud de intervención planteada por un habitante porque una Operadora de Pensiones le indujo a error y le llevó a suscribir un contrato de pensión complementaria contrario a la ley, recibió de la SUPEN la siguiente respuesta: "(…) el contrato suscrito es ilegal, pero la Superintendencia no tiene competencia para intervenir en el asunto, usted puede acudir a los tribunales o a un arbitra-

13 Este documento estará disponible hasta mayo de 2011.

je". Ante la intervención de la Defensoría, la Operadora de Pensiones le propuso al interesado un posible arreglo, pero ¿cuánto tiempo y dinero habría tenido que invertir el ahorrante para obtener satisfacción ante la única posibilidad de acudir a tribunales o al arbitraje?

En las relaciones con las entidades financieras, al igual que en las relaciones de consumo y en las relaciones de servicio público, el habitante suele ser la parte más débil y carente de información. Por ello, existe la Comisión del Consumidor, la SUTEL, la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos (ARESEP) y el propio Consejo de Transporte Público. Ante estas instituciones, las y los habitantes tienen una vía administrativa a la que acudir para reclamar el respeto de sus derechos. Pero cuando se trata de servicios financieros en general, las y los habitantes carecen de una instancia de esa naturaleza y su único camino es la vía judicial o la arbitral. Este es un vacío en la protección de los derechos económicos de las y los habitantes, sobre el cual se llama la atención de las y los señores Diputados, pues solamente mediante una reforma de ley podría ser subsanado.

Comentarios sobre la Ley General de Electricidad

En relación con el Proyecto de Ley General de Electricidad el análisis se refirió a cuestiones generales del proyecto, planteamientos concretos con mira a la mejora o reforma de varias disposiciones específicas del mismo y a las preocupaciones de la Defensoría desde la perspectiva ambiental. El estudio realizado no pretendió valorar si la propuesta representaba, a ciencia cierta, la opción más adecuada para solventar los retos que el propio proyecto aspira a enfrentar con las reformas que éste introduce. Por ello, no se hizo ninguna manifestación a favor o en contra del proyecto de ley, en cuanto a que sea o no ser la mejor solución para los problemas que actualmente la industria eléctrica costarricense pueda estar padeciendo y más bien planteó la necesidad de que se discutiera con profundidad y calma, cuál puede ser el modelo más adecuado para satisfacer los requerimientos de los diferentes sectores involucrados con la industria eléctrica. Lo que sí hizo Asuntos Económicos fue recomendar cambios en materia de derechos de las y los usuarios de los servicios eléctricos, una revisión del tema de los subsidios, mejorar el concepto de "proyecto estratégico", así como muchas otras observaciones puntuales desde la perspectiva regulatoria. Por otro lado, se planteó que el proyecto presenta una debilidad lo suficientemente grave como para que el proyecto de ley en análisis no fuera aprobado mientras no sea subsanada adecuadamente: el tema ambiental, el cual será desarrollado por la Dirección de Calidad de Vida en el acápite correspondiente.

Dirección de Niñez y Adolescencia

La Dirección de Niñez y Adolescencia de la Defensoría de los Habitantes (en adelante, DNA) tal como las demás Direcciones de Defensa de la Defensoría de los Habitantes, es una instancia especializada, que orienta y asesora el quehacer institucional en relación con la defensa y promoción de los derechos de la población menor de edad

La Dirección, articula desde el conocimiento especializado, la tramitación y resolución de las solicitudes de intervención planteadas, hasta la interposición de las acciones administrativas y jurisdiccionales necesarias para cumplir de manera efectiva con sus funciones, sea en casos

individuales o de orden colectivo, en procura de una adecuada garantía y exigibilidad de los derechos humanos de la población menor de edad.

La especialización en la temática que aborda la Dirección, exige la incorporación y consideración permanente de un marco normativo exclusivo para la población menor de edad que, además de considerar los principios rectores en materia de Derechos Humanos en general, incorpora la doctrina de la protección integral en particular, que juntas orientan y determinan el abordaje específico de los casos.

Los asuntos que afectan los derechos de las personas menores de edad, son de prioridad en razón de su proceso especial de desarrollo y la potencial condición de vulnerabilidad que pueden derivar de una acción u omisión por parte de la gestión estatal y su responsabilidad protectora. Esta posición está en total correspondencia con la Convención sobre los Derechos del Niño y sus dos protocolos facultativos[14], el Código de la Niñez y la Adolescencia y las leyes conexas, la Ley de Justicia Penal Juvenil, la Ley de Ejecución de las Sanciones Penales Juveniles, Ley General de Protección de la Madre Adolescente, Ley contra la Explotación Sexual de las Personas Menores de Edad, la Ley del Derecho a la Disciplina sin Castigo Físico ni Trato Humillante, entre otras. Asimismo, como parte del marco normativo especial que debe ser observado por la Defensoría de los Habitantes, en general.

"En orden de importancia, las denuncias más recurrentes corresponden a hechos violatorios relacionados con el Derecho a la Educación (Ministerio de Educación, FONABE e IMAS), seguidas por violaciones al Derecho a la Protección Especial (PANI), así como el Derecho a la Salud y a la Seguridad Social (CCSS). También se atienden asuntos por violación de derechos tal como la protección de imagen."

Defensoría de los Habitantes, 2011

La dirección da seguimiento al acatamiento de las recomendaciones que emite el Comité Internacional de los Derechos del Niño al país, posterior a la presentación de los informes periódicos de cumplimiento de la Convención; siendo que además, la Defensoría de los Habitantes se ha constituido en una instancia de consulta del Comité en la relativo a estos informes, al poner en conocimiento estos documentos de rendición de cuentas, con el propósito de que se realicen las respectivas consideraciones y observaciones. Esta tarea resulta del reconocimiento que el Comité de los Derechos del Niño hace de las Instituciones Nacionales de Derechos Humanos en el seguimiento a lo normado por la Convención, básicamente en la Observación General Nº 2, en la cual se indica: "Las instituciones nacionales independientes de derechos humanos representan un importante mecanismo para promover y asegurar la aplicación de la Convención, y el Comité de los Derechos del Niño considera que el establecimiento de tales órganos forma parte del compromiso asumido por los Estados Partes al ratificar la Convención de garantizar su aplicación y promover la realización universal de los derechos del niño. A este respecto, el Comité ha acogido con satisfacción el establecimiento de instituciones nacionales de derechos humanos y de defensores o comisionados del niño y órganos independientes análogos para la promoción y vigilancia de la aplicación de la Convención en diversos Estados Partes."[15]

14 Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de los niños en la pornografía y el Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la participación de niños en los conflictos armados, ambos aprobados por la Asamblea General de Naciones Unidas en el año 2000 y ratificados por el país.

15 Observación General No. 2, Comité de los Derechos Niño, El papel de las instituciones nacionales

Casos emblemáticos

El proceso especial de protección en Sede Administrativa y la intervención del Patronato Nacional de la Infancia

La Defensoría en los últimos Informes de Labores[16] ha dado cuenta sobre la actuación del Patronato Nacional de la Infancia –en adelante PANI- en la protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, así como de su responsabilidad en el proceso especial de protección, competencias que no pueden ser transferibles hacia otras instituciones ni organizaciones privadas. De acuerdo con la normativa, el PANI está obligado a preservar los derechos de las personas menores de edad cuando éstos son vulnerados, al mismo tiempo debe adoptar las medidas necesarias para restituir el ejercicio pleno de esos derechos; asegurando el desarrollo integral y el respeto a la dignidad humana de este grupo social.

De manera reiterada, la Defensoría ha puesto de manifiesto en los Informes Anuales de Labores, que el PANI dentro del Sistema Nacional de Protección Integral (SNPI) desempeña un papel trascendental en la garantía de la titularidad de los derechos de las personas menores de edad. Es la institución que desde el Consejo Nacional de la Niñez y la Adolescencia (CNNA) debe liderar y coordinar el proceso de protección integral, convocando a las instituciones y organizaciones sociales para lograr consenso y trabajar desde una planificación y cooperación conjunta todos los asuntos de la niñez y la adolescencia del país.

No obstante, desde el segundo semestre del año 2009 hasta fecha, se puede observar en los diferentes medios de comunicación, la difusión periódica de noticias relacionadas con el incremento de la violencia hacia los niños, niñas y adolescentes. Situaciones de las que en algunos casos han sido del conocimiento previo de las autoridades del PANI, en donde ha debido actuar oportunamente iniciando las diligencias del proceso especial de protección. Algunas de las respuestas dadas por esta institución no han resultado ser consecuentes con el principio del interés superior, lo cual en algunos casos han tenido trágicas consecuencias, tal como el fallecimiento de personas menores de edad[17], o bien, una hospitalización inminente por las secuelas del abuso físico, sexual o negligente del que han sido víctimas niños y niñas que ponen en peligro su vida[18]. Realidad que además, se asocia con la ausencia de acertados mecanismos de coordinación y comunicación tanto inter-oficinas locales como desde el ámbito interinstitucional e intersectorial, que limitan una protección integral de la población menor de edad afectada. Ello, aunado con un incremento en las denuncias que se interponen ante la Defensoría por acción u omisión del PANI ante la vulneración de derechos de la población menor de edad.

---

independientes de derechos humanos en la promoción y protección de los derechos del niño, 31º período de sesiones (2002), U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7 at 341; en: http://www1.umn.edu/humanrts/crc/spanish/Sgeneralcomment2.html

16 Informe Anual de Labores 2008 y 2009

17 Por ejemplo, las Oficinas Locales de Guadalupe, Puntarenas y Nicoya. En estos casos la Defensoría remitió el siguiente oficio al PANI para consultar sobre el fallecimiento de personas menores de edad: Oficio Nº 0018-2010-DNA del 10 de marzo 2010 sobre las publicaciones de La Nación. Sección de Sucesos, 07 de marzo 2010 y 10 de marzo 2010. Posteriormente, se reporta la muerte de quinceañera por parte de su padrastro, en Portalón de Quepos, en La Extra, Viernes 14 de enero de 2011, razón por la cual la Defensoría solicitó información al Patronato Nacional de la Infancia.

18 Por ejemplo, las Oficinas Locales de San José Este, San Marcos de Tarrazú, Desamparados, Liberia, Pococí, Alajuelita, Pérez Zeledón, entre otras.

Intervención de la Defensoría de los Habitantes

Este panorama convoca a la apertura de una investigación[19], que permita, mediante la consulta a diferentes fuentes de información, conocer la actuación de las Oficinas Locales del PANI en el proceso de protección especial y su relación con las instituciones en la atención particular de las personas menores de edad involucradas. Sean centros educativos, establecimientos de salud y demás instancias.

En el trámite de esta investigación se pretenden alcanzar los siguientes objetivos:

a. Revisar y analizar el proceso especial de protección que inician las oficinas locales del PANI, cuando una persona menor de edad enfrenta situaciones que vulneran sus derechos, para determinar su oportunidad y eficacia.

b. Identificar situaciones donde se vulneran derechos de las personas menores de edad y valorar la oportuna y efectiva intervención del PANI para proteger esos derechos.

c. Examinar la intervención que realiza el PANI; mediante la adopción de medidas de protección, la verificación del cumplimiento, así como el seguimiento del proceso para valorar la pertinencia en la continuidad o suspensión de las medidas.

d. A partir de los resultados puntualizar en los aciertos y posibles desafíos institucionales, tanto de orden estructural como particular.

e. Conocer los tiempos de respuesta en la atención de las denuncias recibidas, en el trámite de las medidas de protección, en la verificación del cumplimiento, así como en el seguimiento del proceso; con la finalidad de determinar la oportunidad y la eficacia de la intervención institucional en correspondencia con los principios rectores de la protección integral de las personas menores de edad involucradas.

f. Verificar la existencia de instrumentos –protocolos- y directrices dirigidos al personal de las oficinas locales, que regulan el dictado de medidas de protección, de conformidad con el interés superior del niño/a; así como determinar su efectiva aplicación en el quehacer cotidiano. Revisar los procedimientos, estrategias y demás mecanismos que ha definido el PANI para promover y garantizar la coordinación y la comunicación inter-direcciones regionales y oficinas locales para la atención de la casuística.

g. Analizar las estrategias de cooperación y coordinación con las instituciones que integran el Sistema Nacional de Protección y que están llamadas a garantizar la protección integral de la niñez y la adolescencia ante situaciones de vulnerabilidad social (existencia de un protocolo y su efectiva aplicabilidad).

En virtud de lo anterior, se le informa a la Presidencia Ejecutiva del PANI[20] que como parte de la investigación, en esta primera etapa, se visitarían cinco Oficinas Locales de la Dirección Regional de San José: Desamparados, San José Este, Guadalupe, San José Oeste y Alajuelita, con la finalidad de conocer la correspondencia que existe entre el recurso con que dispone cada unidad operativa para trabajar, la problemática que atiende y la efectividad en la intervención institucional. También la Defensoría ha revisado aleatoriamente una muestra de expedientes, con el fin de analizar esta información.

19 Expediente Nº55209-2010
20 Oficio Nº00669-2011-DHR del 21 de enero 2011

El Presupuesto del PANI

El artículo 4° del Código de la Niñez y Adolescencia establece la obligación del Estado de adoptar, entre otras, las medidas presupuestarias que sean necesarias para asegurar el efectivo cumplimiento de los derechos reconocidos en la Constitución Política, la Convención sobre los Derechos del Niño, el Código y demás leyes.

De conformidad con la Ley Orgánica del PANI (1997), las fuentes de financiamiento eran fundamentalmente dos: el 7% de lo recaudado en el año fiscal anterior por concepto de impuesto sobre la renta y el 4% de lo percibido por el Fondo de Asignaciones Familiares. Estas fuentes mínimas de financiamiento fueron previstas por el legislador para responder adecuadamente ante el reto que tiene esta institución en la protección de la niñez y la adolescencia, lo cual ha implicado un replanteamiento general en el marco de una modernización para atender sus funciones, ampliación de cobertura, así como una serie de transformaciones en su organización interna.

En correspondencia con lo anterior, la Defensoría de los Habitantes, desde el año 1998, le solicitó a la Presidencia Ejecutiva del PANI información sobre los montos presupuestados y aprobados, provenientes del FODESAF, de igual que los recursos correspondientes al 7% del total recaudado por concepto de Impuesto sobre la Renta

La Gerencia Administrativa del PANI indicó, en esa oportunidad, que la institución no había recibido ningún monto del 7% del Impuesto sobre la Renta, información que fue corroborada por la Defensoría en la Memoria Anual de 1998, de la Contraloría General de la República. El PANI dejó de percibir por ese concepto la suma de 3,875.8 millones de colones, correspondiente al año 1998 y de 5,425.4 millones en 1999. De manera que el presupuesto del PANI fue indirecta y proporcionalmente recortado desde su origen.[21]

Actualmente, la Estructura de Ingresos Ordinarios del PANI comprende la Subvención por Asignaciones Familiares, con 48% del total del presupuesto; los fondos del COSEVI, con 17%; Ingresos no tributarios, con 0%; Otros ingresos no Tributarios, con 1%; la Ley 7972, con 4%; los ingresos de la Propiedad, con 0% y la Subvención Ordinaria del Gobierno Central-MTSS, con 30% del presupuesto total.

---

21 En cuanto al 4% de FODESAF, el PANI indicó que el presupuesto aprobado para 1998 fue de 2,764 millones, mientras que el ingreso real fue de 1,952 millones. Así que solamente por concepto de FODESAF ingresaron 0812 millones menos de lo presupuestado. Además, resulta importante señalar que, del 20% de lo recaudado durante 1998 por concepto de Impuesto sobre la Renta que por ley le corresponde a FODESAF (080,949 millones), solamente se le giraron 052,601 millones. Si se toma como base los 080,949 millones presupuestados para el FODESAF, al PANI entonces le correspondía por concepto del 4%, la suma de 03,237.9 millones, o sea, que por este rubro dejó de percibir 01,886 millones de lo que le correspondía por ley. Aún cuando efectivamente durante 1998 al PANI se le giraron 01,952 millones por concepto del Fondo de Asignaciones Familiares, este monto solamente representa el 3.71% de los ingresos reales de FODESAF, lo cual no corresponde al 4% asignado por ley. Como se desprende de esta información, el PANI dejó de percibir la totalidad de los montos correspondientes al 7% del impuesto sobre la renta durante 1998 y no ha percibido de manera plena lo que le corresponde del 4% del Fondo de Asignaciones Familiares, contraviniéndose de forma clara lo que le asigna la ley como fuentes de financiamiento. Esta situación sin duda afecta directamente el proceso de reestructuración y modernización del PANI, el cual fue el deseo del legislador al aprobar la nueva Ley Orgánica de 1997. Ante los hechos citados, la Defensoría prosiguió con la investigación referente a las consecuencias que la asignación de las medidas presupuestarias comentadas tienen en la protección, defensa y restauración de los derechos de la niñez y la adolescencia, y además se ha mantenido vigilante en cuanto a la asignación presupuestaria y el destino de los recursos que la Ley señala. Ver Informe Anual 1998-1999 de la Defensoría de los Habitantes, Rendición de cuentas: Seguimiento de temas de atención prioritaria de informes 1997-1998. G. La educación: un derecho de convivencia armónica.

No obstante, sigue preocupando a la Defensoría que, respecto de este último rubro, referido a la Subvención Ordinaria del Gobierno Central, el PANI solo percibe el 0.8% del 7% que dispone la Ley Orgánica del PANI en su artículo 34. En este sentido, la Defensoría en su rol de control de legalidad, dirigió una solicitud de información al Ministro de Hacienda, por medio de la cual le requirió que, en un plazo de cinco días hábiles, remitiera un informe acerca del cumplimiento del artículo 34 ibidem. El Ministro de Hacienda rindió el informe de ley en el plazo establecido, en los términos indicados en lo conducente:

> "Los artículos (…) de la Constitución Política otorgan al Poder Ejecutivo la competencia exclusiva en materia presupuestaria, encargándole la preparación del proyecto de Presupuesto de la República (…)
>
> (…), se confirió a este Poder Ejecutivo la autoridad para reducir y hasta suprimir, conforme a las posibilidades reales de las finanzas públicas, cualquiera de las partidas que figuren en los anteproyectos formulados (…), de manera que se mantenga el ya referido equilibrio presupuestario.
>
> En los últimos años, (…), se han emitido una serie de leyes con destinos específicos que no crearon las fuentes de financiamiento para sustentarlos o los mismos son insuficientes, por lo que los recursos para sufragar esos destinos han provenido de los mismos ingresos con que cuenta el Estado para hacer frente a todas las obligaciones constitucionales y legales (…)
>
> Un ejemplo de la situación antes descrita se presenta con el destino específico creado para el PANI, mediante su Ley Orgánica (…), que le otorgó un 7% de lo recaudado por Impuesto sobre la renta, recursos que ya estaban comprometidos por el Poder Ejecutivo para cumplir con sus múltiples obligaciones, por lo que debe concluirse que esa Ley no señaló una fuente real de financiamiento.[22]
>
> Sin embargo, a pesar de la situación descrita, el Ministerio de Hacienda no ha dejado de presupuestar y pagar al PANI desde el año 2002 al presente, los montos establecidos en la Ley de Presupuesto de la República, lo cual ha sido producto de los ingentes esfuerzos que efectúa el Poder Ejecutivo y, en especial este Ministerio, para financiar (…) las múltiples obligaciones constitucionales y legales que tiene el Estado (…)
>
> Téngase presente que por disposición del artículo 34 de la Ley Orgánica del PANI (…), esta Institución cuenta con otros recursos (…)
>
> (…), debe indicarse que el Gobierno de la República y esta Cartera concretamente, seguirán esforzándose para no descuidar a la población infantil, en el contexto de la realidad de las finanzas públicas (…), no obstante (…), el 7% de lo generado por Impuesto sobre la Renta para el PANI, es un destino específico creado sin el establecimiento de una fuente real de financiamiento."

22 Sostiene el Ministro de Hacienda que a un presupuesto de la República que ha carecido de ingresos corrientes a lo largo de los años, no se le deberían adicionar gastos sin fuente real de financiamiento, que arriesguen aún más el cumplimiento las demás obligaciones impuestas al Estado por la Carta Magna y las leyes y que esta situación se vio agravada por la crisis económico-financiera mundial de finales del 2008, que tuvo impacto sobre la situación de las finanzas públicas costarricenses.

La respuesta brindada por el Ministro de Hacienda preocupa a la Defensoría, dado es una deuda que se tiene con la niñez y la adolescencia del país. Y preocupa aún más cuando la actual Administración ha planteado la obligación de la contención del Gasto Público, lo cual también impacta en la real y verdadera garantía de los derechos de niños, niñas y adolescentes.

Dicha investigación actualmente se encuentra en proceso de análisis e investigación en la Defensoría.

Derecho a la Educación

a. Avancemos

Como parte del proceso de monitoreo y seguimiento que la Defensoría de los Habitantes inició desde el anuncio del Programa Avancemos, mediante el Plan Nacional de Desarrollo de la Administración Arias Sánchez 2006-2010, se han realizado una serie de señalamientos e inclusive ha manifestado su preocupación ante situaciones generales y puntuales que surgen ante el conocimiento de la casuística que se tramita de forma cotidiana.

Algunos de los planteamientos a los que se hace referencia tienen que ver con: la sostenibilidad del programa, cambios sustanciales en el objetivo del programa desde su puesta en marcha hasta el último Decreto que lo regula[23], la necesidad de coordinación interinstitucional entre las instancias que forman parte del programa, la dilación en el trámite de resolución de solicitudes y las suspensiones de los beneficios, entre otros.

Ante dichos señalamientos la Defensoría de los Habitantes observa con complacencia la "Estrategia de Coordinación MEP-IMAS Programa AVANCEMOS", iniciativa que contempla a partir del 2011, la inclusión activa en el proceso de los Comités Institucionales (CI); figura con la que debe contar cada centro educativo, el director o directora de la institución, así como la Dirección Regional de Educación correspondiente, por medio de la Comisión de Enlace Regional MEP-IMAS (CER-MEP-IMAS). Se estima no sólo conveniente sino necesaria la participación del cuerpo docente y demás autoridades educativas, siendo que están en la posibilidad de identificar los casos que podrían calificar como beneficiarios del programa y cuentan con información vital para los trámites de prórroga. Se espera que estas coordinaciones redunden en beneficios para las personas usuarias y beneficiarias actuales así como potenciales.

No obstante lo anterior la Defensoría de los Habitantes ha identificado situaciones que vale la pena reseñar como suspensiones del beneficio por situaciones ajenas al control del o la beneficiaria[24], razón por la cual la Defensoría de los Habitantes emitió las siguientes consideraciones: …"Aunque no se mencionan las razones específicas por las cuales el IMAS no completó la FIS a tiempo, con el propósito de evitar la suspensión del beneficio a la familia, que para efectos de los beneficiarios fue injustificada, la Defensoría es conciente de los altos volúmenes de trabajo de las oficinas regionales del IMAS y la limitación de recursos, frente a la demanda de los servicios institucionales que realiza la población. No obstante, el presente

23 34786-MP-S-MEP, publicado en la Gaceta Nº 196 del 10 de octubre de 2008
24 Solicitud de Intervención 68194-2010

es un ejemplo en el que una omisión institucional provoca la suspensión de un beneficio que, según la valoración institucional (la cual se realiza mediante la aplicación total de la FIS), pudo ser continua durante el 2010, lo que para esta Defensoría de los Habitantes representa una afectación directa a los intereses de la familia de la habitante que interpone la queja".[25]

"En cuanto a la casuística recibida en la Dirección de Niñez y Adolescencia, relacionada con las Transferencias Monetarias Condicionadas AVANCEMOS, ésta se ha visto significativamente disminuida y prevalece la anuencia de la Coordinación del Programa a colaborar efectivamente con las investigaciones por denuncia que realiza la Defensoría de los Habitantes, así como la respuesta oportuna en la mayoría de los casos por parte de las CEDES o Gerencias Regionales."

Defensoría de los Habitantes, 2011

Asimismo, con base en la información suministrada por el IMAS, son claras las limitaciones legales que tiene esa Entidad para reconocer el pago retroactivo de beneficios que no se fundamenten en la respectiva resolución, razón por la cual la Institución debe evitar suspender beneficios por motivos ajenos al control de los y las habitantes, toda vez que de esta forma también se podría incurrir en una violación a los acuerdos pactados mediante el contrato firmado entre la familia y la Institución". [26]

Por otro lado, una deuda que mantiene el programa es la puesta en marcha de una metodología que permita evaluar los resultados en términos del impacto que éste tiene en la población beneficiaria. Aunque con el presente señalamiento no pretende de ninguna manera anular los efectos positivos que se le han atribuido, como haber amortiguado el aumento en la pobreza.[27]

b. FONABE

De manera recurrente la Defensoría de los Habitantes ha reconocido la importancia y el rol que desempeña el Fondo Nacional de Becas, ante la obligación del Estado de garantizar el Derecho a la Educación y al Desarrollo Integral de las personas menores de edad. Este papel protagónico está fundamentado además por la Ley 7658, mediante la cual se crea el Fondo Nacional de Becas en febrero de 1997.

La normativa mencionada establece como uno de los fines del Fondo el siguiente: …" Conceder becas a estudiantes de bajos recursos económicos para que cursen estudios en cualquiera de los ciclos educativos, dentro o fuera del país. Las becas se adjudicarán con base en el mérito personal, las condiciones socio-económicas y el rendimiento académico de los beneficiarios"…, si bien se ha señalado que la retención del estudiantado no depende únicamente de cuestiones de índole económico, por el contrario intervienen además otros factores, como las oportunidades en materia de promoción escolar, la repitencia y la reprobación, sí cabe reconocer que la situación socioeconómica de las familias influye directamente en la permanencia de los y las estudiantes en el sistema educativo. De ahí la importancia que se le atribuye a FONABE y la necesidad que esta dependencia funcione de la mejor manera.

Con el propósito de cumplir con sus obligaciones legales, el Fondo Nacional de Becas, divide las becas en los siguientes Proyectos: adolescentes y jóvenes madres y padres, secundaria según necesidades (proyectos especiales), primaria, preescolar, enseñanza especial,

25 Informe Final 68194-2010-SI, pag. 04 y 05
26 Informe Final 68194-2010-SI, pag. 04 y 05
27 16 Informe del Estado de la Nación, pag.75

transporte, transporte para estudiantes con discapacidad, post-secundaria, niños y adolescentes en riesgo y trabajadores, población indígena, educación abierta, Adaptación Social y personas afectadas por calamidad pública o desastre natural[28]. Bajo esta modalidad de trabajo, el Fondo Nacional de Becas asignó para el 2010, 211.720 becas para una inversión de ¢31.202.676.133,9, lo que corresponde a un 92.85% de ejecución del presupuesto asignado[29].

No obstante lo anterior, la Defensoría recibió, para el último período del 2010, una cantidad significativa de quejas contra acciones u omisiones del Fondo Nacional de Becas; 237 en total de las cuales 77 requirieron de una atención especializada en el Área de Niñez y Adolescencia.

Prevalecen temas como las suspensiones del beneficio, sean éstas definitivas o por la insuficiencia de presupuesto para hacer frente a los depósitos mensuales en los diferentes proyectos, asimismo, se reiteran denuncias por la falta de respuesta del Fondo ante nuevas solicitudes de beneficios[30]. La denuncias son interpuestas en su mayoría por madres y padres, sin embargo, también se registran inconformidades de personal docente encargado de becas y de la Dirección de los centros educativos afectados por acciones u omisiones de FONABE.

Especial llamada de atención realizó la Defensoría FONABE, ante casos que fueron del conocimiento de la institución, en los que quienes solicitaron el beneficio no obtuvieron ninguna respuesta del Fondo aún habiendo transcurrido hasta dos períodos lectivos, al respecto la Defensoría de los Habitantes indicó:

…" En el mismo sentido la Defensoría de los Habitantes ha señalado al Fondo Nacional de Becas las dificultades que ha evidenciado dicha dependencia, en otras oportunidades como en ésta, para comunicar a las personas interesadas el fondo de la resolución de su caso o bien el estado del mismo, inclusive la Defensoría sugirió al Fondo utilizar los mecanismos de que ya dispone ese órgano como los son los comités de becas de cada centro educativo público; cerciorándose además, de que esa información efectivamente sea transmitida a las y los habitantes, así como que los casos tengan una decisión, de parte de la Administración, en donde se resuelva la procedencia de sus solicitudes oportunamente y conforme al mérito de cada caso particular, considerando el interés superior de la población menor de edad que atiende.

En este punto es importante aclarar que si bien la Defensoría, en respeto al Principio de Legalidad[31] y en apego a sus competencias establecidas por la Ley 7319, respeta los parámetros con los que cuenta FONABE para la calificación de los beneficiarios y beneficiarias y la dotación efectiva de las becas a los estudiantes, no obstante, también estima necesario indicarle a FONABE que la condición de postulantes no puede ser indefinida ya que esta situación

28 En: www.fonabe.go.cr
29 Informe de Gestión DE-INFORME-011-2010, setiembre 2010
30 68370-2010-SI, 68682-2010-SI, 68741-2010-SI, 68742-2010-SI, 69707-2010-SI, 70077-2010-SI, 70099-2010-SI
31 Ley No 6227. Ley General de la Administración Pública …"**Artículo 11-**1. La Administración Pública actuará sometida al ordenamiento jurídico y sólo podrá realizar aquellos actos o prestar aquellos servicios públicos que autorice dicho ordenamiento, según la escala jerárquica de sus fuentes.2. Se considerará autorizado el acto regulado expresamente por norma escrita, al menos en cuanto a motivo o contenido, aunque sea en forma imprecisa"...

necesariamente requerirá de la correspondiente verificación de los supuestos que justificaron la solicitud inicial"...[32]

La suma de las situaciones descritas motivó a la Defensoría de los Habitantes a iniciar recientemente una Investigación de Oficio que se tramita bajo el número de expediente 74383-2001-SI. Dicha investigación tiene como objetivos generales:

Recopilar información general sobre la situación administrativa y presupuestaria de FONABE.

Analizar la metodología de trabajo en relación con el servicio que debe brindar el Fondo.

Realizar recomendaciones según los hallazgos. Se espera a corto plazo contar con los resultados de este proceso, los cuales serán informados oportunamente a las autoridades correspondientes.

c. De la Violencia contra los niños y niñas por parte de las y los docentes en centros educativos privados.

La violencia ejercida contra los niños y niñas es un problema social, con raíces socioculturales y psicológicas, que puede ser evitado mediante acciones afirmativas por parte del Estado y cuyo asidero se encuentra establecido en el principio del "interés superior del niño y la niña", del que se desprende que el Estado debe garantizar el respeto de sus derechos en un ambiente físico y mental sano.

Para cumplir con este desarrollo integral en el ámbito educativo, el Estado debe de poner en práctica el Sistema Nacional de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia, contemplado en el artículo 66 del Código de la Niñez y la Adolescencia, que para el caso que nos interesa, establece:

"Artículo 66°- Denuncias ante el Ministerio de Educación Pública. Sin perjuicio de otras obligaciones en el ámbito del Derecho Penal, las autoridades competentes de los establecimientos públicos o privados de enseñanza preescolar, general, básica y diversificada, además de lo que por su competencia les corresponde, para aplicar las medidas necesarias, estarán obligadas a comunicar al Ministerio de Educación Pública lo siguiente:

Los casos de maltrato físico, emocional, abuso sexual o trato corruptor, que involucren al alumnado como víctima o victimario, o los cometidos en perjuicio del grupo de docentes o administrativos.(…)".

Dicho artículo no hace una diferenciación entre la violencia ocurrida en centros educativos públicos o privados y establece que dicho sistema debe desplegar sus acciones como medio de protección a la persona menor de edad. Por lo tanto, en el marco del principio de Igualdad, establecido en el artículo 33 de la Constitución Política, todo niño, niña o adolescente tiene los mismos derechos ante la Ley y su aplicación debe ser la misma.

En cuanto a los procedimientos disciplinarios establecidos en el artículo 66 del Código de la Niñez y Adolescencia, la Defensoría es del criterio que la potestad sancionatoria que ejerce el Estado con sus funcionarios y funcionarias no podría ejercerla en principio con los docentes

32 Informe Final 69088-2010-SI

de Escuelas o Colegios Privados, ya que es la instancia privada quien tiene la obligación de sancionar este tipo de denuncias como patrono dentro de una relación de naturaleza laboral; sin embargo, ante la ausencia de la adopción de medidas por parte de las instancias privadas, es el Estado quien, de conformidad con el Código de la Niñez y de la Adolescencia, debe instar al centro a iniciar el procedimiento o en su defecto, otorgarle seguimiento a lo denunciado.

Este Proceso Especial de Protección individualiza las responsabilidades, de manera tal que existen varias instancias, el proceso y velar por evitar la consecución de actos violentos ejercidos por los docentes públicos y privados, por lo que se establece un proceso especial que da inicio con el Ministerio de Educación (artículo 66 del Código de la Niñez y la Adolescencia, supracitado), el cual tiene que velar porque el centro privado cumpla con sus competencias. Se establece en el artículo 129 de Código de la Niñez y la Adolescencia como responsable al Patronato Nacional de la Infancia, quien al ser la única instancia con la potestad de afectar la situación jurídica individual, debe adoptar todas aquellas medidas de protección administrativa aplicables. Por lo tanto, el procedimiento requiere de una valoración conjunta de la denuncia.

Como se indicó, si bien el Código de la Niñez y la Adolescencia establece un mecanismo por medio del cual se protege a los niños, niñas y adolescentes de una eventual agresión por parte de docentes; en el ordenamiento jurídico, no se establece un procedimiento específico por el cual se sancione administrativamente al docente que labora en un centro educativo privado.

Ante la ausencia de normativa que supla el vacío jurídico, la Defensoría de los Habitantes recomendó[33] conformar una Comisión para valorar las estrategias a seguir en los casos de violencia contra las personas menores de edad en los centros educativos privados.

De conformidad con esta recomendación, en el 2010 se conformó una Comisión en la que se encuentran el Ministerio de Educación Pública, el Patronato Nacional de la Infancia y esta Defensoría, y que tiene como finalidad regular varios aspectos de la educación privada en nuestro país, en la cual se incluye de manera especial la violencia en los Centros Educativos Privados.

d. Pruebas de aptitud para el ingreso al proceso educativo

El criterio técnico establecido por las autoridades educativas para la entrada de los niños y niñas en el sistema educativo ha sido la edad, la cual está íntimamente relacionada con el desarrollo evolutivo. Las pruebas de aptitud para el ingreso a los distintos ciclos son un instrumento de valoración del desarrollo en la esfera socioafectiva, psicomotora y cognitiva de la persona menor de edad, pero no constituyen del todo un mecanismo confiable que sustente el inicio prematuro en la escolarización, determinando así el éxito en el desempeño y la adaptación del niño o niña en el sistema. Se debe señalar que en este sentido se elaboró por parte de un equipo de expertos, un informe técnico sobre "Pruebas de Aptitud para la Educación Preescolar y el Primer Año de la Educación General Básica", en el cual se realizan una serie de observaciones que merecen especial atención. Entre ellas indicaron:

33 Expediente 52444-2010SI

"Se pretende evaluar para decidir quien ingresa y quien no al sistema educativo; esto implica exclusión y categorización a edades muy tempranas. El impacto socioemocional que puede causar someter a un niño a un proceso de prueba en aras de que gane su derecho de ingreso al sistema educativo atenta contra los derechos de la niñez; en particular por no considerar el INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO (…).

La investigación refleja que es en el período de los 5 a los 8 años de edad que niños y niñas establecen su sentido de capacidad, por lo cual los fracasos o valoraciones negativas que se hagan impactarán su percepción de sí mismos con implicaciones a largo plazo para su permanencia en el sistema educativo." (2005).

Por lo tanto, se puede apreciar que del total de niños y niñas que ingresaron por vía de este sistema anticipado, por lo menos una cuarta parte de ellos y ellas, mostraron dificultades para adaptarse, debido a que no cuentan con las herramientas necesarias para tener el desempeño esperado dada su temprana edad. Esta situación es reflejo de la vulnerabilidad de los niños y niñas al exponerlos a una evaluación que tiende a "masificar" la valoración del nivel de aptitud, así como el pronóstico en el desempeño y éxito de los niños y niñas en el proceso educativo. En ese proceso no se considera a la persona, con una individualidad, características propias y con necesidades muy particulares; así tampoco, las diferencias sociodemográficas de los grupos de pertenencia y de referencia.

En esta línea de pensamiento, el someter a los niños y niñas a un evento como la realización de una prueba para valorar si es competente o no por sus aptitudes para ingresar en el sistema educativo antes de la edad recomendada, conlleva una afectación a su interés superior y, en consecuencia, es irrumpir en una etapa de la vida humana que es fundamental para la formación de la personalidad, la construcción de la identidad y el desarrollo de las potencialidades.

El interés de los progenitores de que sus hijos e hijas ingresen a una temprana edad podría ser consecuencia de la ausencia de alternativas de cuido diario seguras y confiables, que apoyen y refuercen la educación que se brinda en el hogar. De ahí que los padres y madres acudan a la Sala Constitucional para que sea dicha instancia constitucional la que determine la realización de la prueba y encontrar una respuesta a las necesidades de sus hijos e hijas menores a la edad establecido en el Reglamento de Matrícula y Traslados, Nº 31663-MEP.

e. Instrucciones Diferenciadas: Adecuaciones Curriculares para niños y niñas talentosos.

La Defensoría de los Habitantes también ha conocido de las situaciones referidas a la niña y al niño talentoso. Se trata de personas con un potencial superior y se reconocen porque poseen atributos intelectuales significativamente más altos que el grupo promedio, mantienen un alto nivel de rendimiento, poseen aptitudes que sobresalen, aprenden, se comportan y responden de una forma diferente a otros niños y niñas de la misma edad cronológica.

Sin una intervención especial, estos niños y niñas pueden aburrirse y perder el interés y la motivación. Por esta razón la Defensoría reitera[34] la necesidad de estimulación y promoción

34 Informe de Labores 2006-2007, Capítulo 1: Del Código de la Niñez y la Adolescencia y su Incidencia en la Educación Costarricense

del potencial que poseen a través de la aplicación de adecuaciones curriculares, lo cual se podría alcanzar a través de la emisión de una política ministerial sobre niños talentosos, que incluya procedimientos diagnósticos, capacitaciones al personal docente, estrategias de estimulación, estrategias de trabajo con la familia, actividades curriculares y estrategias de motivación para estos niños y niñas en el área escolar. Todo lo anterior con el objetivo de consolidar los procesos de enseñanza aprendizaje para estos niños y niñas.

La Defensoría de los Habitantes concluyó[35], ante estos datos, que:

- Que existe un programa y una política para el desarrollo de la Educación para la población menor de edad con necesidades educativas especiales.
- Que el sistema fue diseñado por profesionales que conocen y estudian los cambios que se requiere en ésta materia educativa específica, el cual es desarrollado y modificado por el Departamento de Educación Especial del Ministerio de Educación.
- Que no se están aplicando las instrucciones diferenciadas (adecuaciones curriculares) para niños y niñas con alto potencial o talentosos razón por la cual los padres y madres de familia solicitan la aplicación de pruebas de aptitud, pero además según la normativa las adecuaciones no se aplican en el período de transición.

Investigación de Oficio sobre el Servicio de Trabajo Social del Hospital Nacional de Niños.

La Defensoría de los Habitantes tuvo conocimiento del oficio TS-191-2010 en el que el Servicio de Trabajo Social del Hospital Nacional de Niños, le informa a la Dirección General del mismo Hospital la carencia de recurso humano para atender adecuadamente la demanda de usuarios y usuarias hacia el Servicio. Por esta razón se inició una intervención de oficio[36] con el fin de indagar los recursos humanos y materiales con los que cuenta actualmente el Servicio de Trabajo Social, servicio que brinda atención a las personas menores de edad víctimas de abuso sexual o maltrato físico, referidos por Consulta Externa y Urgencias Pediátricas, además de aquellos que son atendidos por enfermedades crónicas y que requieren de un abordaje por parte de dicho Servicio.

Preliminarmente la Defensoría de los Habitantes conoció que por razones presupuestarias la Caja Costarricense de Seguro Social se ve imposibilitada de crear nuevas plazas o bien autorizar un préstamo por parte de otras entidades que a su criterio se verían igualmente afectadas.

Preocupa a la Defensoría de los Habitantes, la carencia de recursos para atender por parte de esta unidad los casos que tramita anualmente, que se ven sensiblemente incrementado por las campañas de comunicación que el mismo Hospital Nacional de Niños ha iniciado, razón por la cual se espera que en un tiempo razonable autoricen las plazas requeridas.

f. Administración de Justicia. Debido proceso y opinión de las personas menores de edad.

Un padre de familia manifestó su inconformidad con la medida de protección aplicada en contra de su hija de 16 años, por haber agredido a su madre[37]. Esto por cuanto en el Juzgado

35 Informe técnico en relación a la vista del Expediente 09-017303-007-CO (la cual fue cancelada).
36 Solicitud de Intervención N° 73562-2011
37 Solicitud de Intervención N. 61289-2010

de Violencia Doméstica y Menor Cuantía que conoció del caso internó a la adolescente en el Centro de Formación Juvenil Zurquí, donde permaneció alrededor de 10 días.

De conformidad con la Circular N. 76-2003, emitida por la Corte Suprema de Justicia, todas y todos los Juzgadores deben de comunicar previamente a la ejecución de la medida de protección de salida del hogar al Patronato Nacional de la Infancia cuando la persona es menor de edad. No obstante, la persona encargada de la Oficina Local no se encontraba en ese momento, razón por la cual no se pudo coordinar el internamiento en un albergue del Patronato Nacional de la Infancia. Siendo que no podía el Juzgador dejar en la calle a una adolescente, y supuestamente fundamentado en atención a su "interés superior", coordinó con el Centro de Formación Juvenil Zurquí para su ingreso.

Producto de la intervención de la Defensoría se logró que se revisara lo actuado en la sede judicial, se resolviera el egreso y el depósito de la adolescente en el hogar de su abuela paterna. Asimismo se logró que se conociera en el seno de la Comisión Permanente de Seguimiento de la Violencia Intrafamiliar la necesidad de reiterar la Circular emitida en el año 2003, y que se coordinara efectivamente la aplicación de dicha circular en conjunto con el Patronato Nacional de la Infancia.

Durante este período también se recibieron denuncias planteadas por personas menores de edad quienes manifiestan que su opinión no está siendo considerada en los procesos judiciales. En este sentido, cabe recordar que el artículo 114 del Código de la Niñez y de la Adolescencia establece que en todos los procesos judiciales relacionados con los derechos de la población menor de edad se escuchará su opinión[38].

Dirección de Asuntos Laborales

La Dirección de Asuntos Laborales es la instancia especializada de la Defensoría de los Habitantes en materia de promoción, protección y defensa de los derechos laborales de las los trabajadores. Tiene por mandato institucional velar porque la Administración Pública garantice la protección de estos derechos, el cumplimiento de las normas laborales, la aplicación y respeto de los Convenios Internacionales de la OIT, que han sido ratificados por Costa Rica y la protección de los derechos humanos.

En aplicación de la competencia que se le ha dado a esta Dirección es que durante el período que se reporta a la Asamblea Legislativa 2010-2011 se atendieron 3 denuncias relacionadas con el incumplimiento en los contratos colectivos de trabajo, 3 relativas a la inobservancia de las condiciones de higiene y protección de la salud en los centros de trabajo policiales, 12 denuncias por inobservancia de las condiciones de higiene y de protección de la salud en los Centros de Trabajo, 2 por omisión del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social para intervenir en los conflictos laborales colectivos, 1 relativa a la violación del Régimen Laboral de excepción de funcionarios policiales, 42 denuncias por despidos o violación a las normas laborales en el Sector Público, 44 quejas por discriminación en el ingreso, permanencia, trato o remuneración en el Sector Público, 7 por Omisión de Control Estatal ante despidos ilegales

38 Solicitudes de Intervención 67148-10 y 77523-10

o violaciones, 22 denuncias por hostigamiento laboral en el Sector Público, 9 denuncias por anomalías en el Proceso de Reclutamiento, Selección y Nombramientos en el Sector Público y 3 denuncias por verificación en el debido procedimiento administrativo disciplinario.

a. Casos emblemáticos

Si bien la temática que se atiende en la Dirección de Asuntos Laborales es muy variada y responde a una serie de necesidades que refieren a distintos derechos, a continuación se destacan algunas investigaciones que durante el último año tienen un impacto sobre un gran número de trabajadores (as).

Aumenta el hostigamiento laboral en las Dependencias del Sector Público.

Durante el último año, el número de quejas por hostigamiento laboral ha venido en aumento, Todavía existe confusión de lo que realmente es el acoso laboral o mobbing en el trabajo, pues erróneamente en algunos de estos casos se mencionan acciones que se encuentran dentro de las potestades de dirección que ejercen las Jefaturas dentro de una Organización, en el sentido de que algunas personas han consideran que están siendo acosados porque sus Jefaturas les solicitan el cumplimiento propio de las tareas para las cuales han sido contratados: entrega de informes sobre el trabajo asignado, cumplimiento los horarios laborales o el deber de obediencia a que está sujeto el personal.

Un alto porcentaje de las quejas recibidas si contienen los elementos propios que configuran como un posible hostigamiento laboral o mobbing en el trabajo, sin embargo, o hay reconocimiento en el sector público de la importancia de este problema con lo cual estas acciones pasan inadvertidas dentro de la Organización Laboral, causando serias afectaciones a la víctima o persona trabajadora, y se limita el derecho a un ambiente laboral libre de violencia.

La violencia. Este comportamiento no es ajeno en las relaciones laborales. En el ámbito laboral, la violencia en el trabajo a juicio de la autora Marie-France Irigoyen,[39] se describe de la siguiente manera "…como cualquier manifestación de una conducta abusiva y, especialmente, los comportamientos, palabras, actos, gestos y escritos que puedan atentar contra la personalidad, la dignidad o la integridad física o psíquica de un individuo, o que puedan poner en peligro su empleo, o degradar el clima de trabajo.

Aunque el acoso en el trabajo sea un fenómeno tan viejo como el mismo trabajo, hasta principios de la década de los noventa no se lo ha identificado, como un fenómeno que no sólo destruye el ambiente de trabajo y disminuye la productividad, sino que también favorece el absentismo, ya que produce desgate psicológico."

En algunos casos, la Defensoría de los Habitantes también ha podido comprobar, que a pesar de que algunas Instituciones del Estado cuentan con Reglamentos Internos que regulan el hostigamiento psicológico en el trabajo, estas normas se aplican solamente como medidas cautelares a favor de las víctimas, -disposiciones que son urgentes dependiendo del caso- dictando resoluciones administrativas donde se traslada de puesto a la víctima. Sin embargo,

39 Marie-France Irigoyen. "El acoso moral. El maltrato psicológico en la vida cotidiana" 1 Ed. Buenos Aires; Paidós 2005. Pág. 48.

a la hora de llegar a concretar las investigaciones en contra de los posibles agresores, estas nunca se dan, y mucho menos se establece la responsabilidad por estas acciones. De ahí la importancia, de que nuestro país cuente con una Ley que venga a prevenir, divulgar y prohibir el acoso psicológico en el trabajo, para erradicar esta práctica discriminatoria.

Otra de las necesidades urgentes en el Sector Público, refiere a la obligación que le asiste a los Jerarcas de Dependencias Estatales en tomar las acciones preventivas para que éste fenómeno no se reproduzca en mayores proporciones, por lo que es necesario impartir la capacitación oportuna. Es una responsabilidad de los Jerarcas el garantizar un ambiente laboral libre de toda discriminación y agresión, mediante la realización de acciones de prevención, para que estas acciones no se den dentro de sus respectivas organizaciones. En igual sentido, se hace necesario la capacitación e instrucción especializada de los miembros que integran Órganos Directores de Procedimiento Administrativo Disciplinario, que puedan entender los elementos que configuran el acoso psicológico u hostigamiento laboral en el trabajo, para llegar a verificar si en cada denuncia que se juzgue, los elementos que configuran el hostigamiento laboral puedan estar o no presentes, lo que permitirá sentar las sanciones oportunas a las personas agresoras y disponer las medidas cautelares necesarias en protección de las víctimas.

Con el fin de prevenir y parar éste fenómeno, se hace necesario que las Instituciones del Sector Público elaboren la redacción de reglamentos internos que regulen el hostigamiento laboral y que sancionen conductas lesivas cometidas por Jerarcas, Jefaturas y compañeros de trabajo, que incurran en la violencia psicológica en el trabajo.

Defensa de los derechos laborales de un grupo de 100 trabajadoras en la Zona Franca del Barreal de Heredia.

Las Zonas Francas en Costa Rica[40] funcionan como área delimitada o territorio autorizado por el Poder Ejecutivo para realizar inversiones de empresas nuevas que se instalan en el país y que disfrutan de un conjunto de incentivos y beneficios que les otorga el Estado. Estos lugares se han convertido en grandes centros de trabajo que dan empleo a muchos trabajadores y trabajadoras en el Sector Privado.

Según información suministrada a la Defensoría por el Ministerio de Comercio Exterior, existen al día de hoy 280 empresas activas ubicadas en las diferentes Zonas Francas, Metropolitana, El Coyol, Guachipelín-Escazú, Ultrapark L.A.G., Alajuela, Zona Franca del Este, Barreal de Heredia, Parque Industrial de Cartago, Puntarenas, entre otras más, que mantienen un número considerable de trabajadores en cada una de las empresas instaladas en estos lugares.

La Defensoría de los Habitantes ha recibido denuncias de trabajadoras y trabajadores que laboran para algunas Empresas ubicadas en las Zonas Francas, sobre violaciones a derechos laborales corresponde al Departamento de Inspección del Trabajo del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, velar por el cumplimiento de las normas laborales y realizar las inspecciones periódicas para garantizar los derechos laborales en el Régimen de Protección Estatal en Zonas Francas.

40 Ley No. 7210 del 23 de noviembre de 1990. Ley de Régimen de Zonas Francas.

Una trabajadora denunció[41] -en representación de sus compañeras, -unas cien mujeres - que laboran en una Empresa ubicada en la Zona Franca del Barreal de Heredia, que habían solicitado la intervención de la Oficina Regional de Heredia del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, desde hacía 3 años en forma reiterada, para que los Inspectores realizaran una visita e investigaran las anomalías que estaban ocurriendo en la Empresa donde laboran. Sin embargo, mencionaron que la respuesta dada por la Oficina del MTSS era que no podían atender esta queja por otras ocupaciones, a pesar de que los funcionarios responsables se encontraban a tan solo 3 kilómetros de la Zona Franca y de la Empresa a inspeccionar.

Las denunciantes indicaron en queja para que se investigara: "….que tenían problemas con su patrono, pues estaban violentando los derechos laborales, ya que no se les estaba cancelando el pago de incapacidades extendidas por el INS, los horarios de trabajo se extienden hasta por 15 horas diarias, no pueden disponer de los tiempos de comida, mencionan que cuando hay faltante de materia prima o falla alguna máquina no les pagan las ocho horas laborales, sino -que son enviadas a sus casas y se les rebaja el día de vacaciones. Además, que los días de vacaciones que por ley les corresponden, se están irrespetando, pues en su Empresa solamente les está otorgando tres o cuatro días de vacaciones. Que el médico de empresa, en el mes de diciembre del 2010, tenía orden del Administrador de no extender ninguna incapacidad a las trabajadoras."

"La necesidad de que todo trabajador tenga condiciones laborales adecuadas, es una clara disposición contenida en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales que establece en su artículo 7 lo siguiente: "Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial: b) La seguridad y la higiene en el trabajo."

Informe Final Expediente No.46224-2009.
Dirección de Asuntos Laborales-DHR.

La Defensoría de los Habitantes solicitó los informes de ley al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Departamento de Inspección del Trabajo y al Departamento de Gestión Empresarial del Instituto Nacional de Seguros, quienes dieron respuesta. Se remitió un primer informe de la inspección realizada por el Ministerio a la Empresa

Sobre las supuestas disminuciones de salario o vacaciones, por faltante de materia prima o fallas en la maquinaria, se determinó, -en esta primera inspección- que la Empresa comunica a los trabajadores la posibilidad de retirarse y rebajar el día de vacaciones y el pago de las horas laboradas, o bien, permanecer en la Empresa realizando otras funciones. Sobre la orden girada al Médico de Empresa de no extender las incapacidades, se informó que el médico incapacita de acuerdo a criterio profesional. Sin embargo, la Defensoría de los Habitantes pudo determinar que existe una contradicción en la realización de esta primera visita, pues por un lado el Inspector indicó que no había ninguna anomalía en la Empresa y que las trabajadoras no tenían razón en su queja, pero por otro lado si se consignó en la inspección realizada, que la visita arrojó otros tipos laborales, los cuales le habían sido notificados a la Empresa mediante el Acta Número HE-IC-198-10.

Por su parte el INS, el Departamento de Gestión Empresarial en Salud Ocupacional indicó que de la visita hecha por ellos, la totalidad de los empleados utilizan el equipo de protección proporcionado por el patrono, botas de hule, delantales, doble guante, chaquetas térmicas,

41 Expediente No. 52518-2010-SI.

pantalón térmico, protección auditiva. Se determinó que los colaboradores que no utilizan el equipo completo eran los que cubrían las sustituciones en los tiempos de almuerzo.

La Defensoría de los Habitantes solicitó un segundo informe a la Inspección del Trabajo de Heredia, con la finalidad de que aclararan las dudas presentadas en la primera visita, siendo que en esta oportunidad si se informó que existían algunas infracciones como lo eran la falta de botiquines de emergencia, extintores de incendio, Oficina de Salud Ocupacional, vacaciones, prohibiciones patronales, asientos, horas extras, respeto al trabajador. Estas afirmaciones, dieron claridad a la Defensoría que en el plazo de menos de quince días entre la primera y la segunda visita, se encontraron violaciones a los derechos laborales de las trabajadoras de la Empresa ubicada en Zona Franca de Barreal de Heredia, por lo que las manifestaciones hechas por las trabajadoras eran verídicas.

Al finalizar la investigación de esta queja, la Defensoría concluyó que el hecho de que la Empresa denunciada e inspeccionada se encuentra bajo el Régimen de Zona Franca no la exime de ningún control y fiscalización de tipo laboral, dado que la legislación nacional rige en las zonas francas industriales, de conformidad con lo establecido en el artículo 1 del Código de Trabajo, siendo que las empresas ubicadas en éste Régimen de Protección no pueden desconocer los derechos laborales. En igual sentido, se emitió una recomendación al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social a la Dirección Nacional de la Inspección del Trabajo para que revise lo actuado en este caso y garantice la protección de los derechos laborales de las trabajadoras que denunciaron, realizando una tercera inspección para verificar que las anomalías se hayan enmendado, -caso contrario- procediera a presentar las denuncias judiciales correspondientes. Además, de instar al MTSS para que el Departamento de Inspección del Trabajo realice mayores inspecciones inspectivas a las Empresas ubicadas dentro del Régimen Especial de Zonas Francas, pues se considera que los trabajadores(as) de la Empresa Privada requieren que las autoridades del Ministerio garanticen que no se les violentaran los derechos de seguro social, de jornada laboral, de pago de aguinaldo, salario mínimo, y las normas de protección contra riesgos del trabajo, entre otros derechos laborales que les asisten.

Anomalías administrativas en el MEP, violentan el derecho al salario y el derecho de petición y pronta respuesta, de los /las Docentes.

El mayor número de quejas que ha recibido la Defensoría de los Habitantes, y que ha tramitado la Dirección de Asuntos Laborales, (durante los años 2009 y 2010)[42] corresponde a aquellas denuncias presentadas por Docentes y personal Administrativo del Ministerio de Educación Pública. Cada año, bajo la clasificación de Derecho al Trabajo y Estabilidad en el Empleo, como hecho violatorio de discriminación en el ingreso, permanencia, trato o remuneración en el empleo un grupo grande de funcionarios(as) del MEP presenta quejas por diferentes violaciones a sus derechos laborales.

Al inicio del Curso Lectivo, las personas trabajadoras manifiestan que han sido nombrados para impartir lecciones en forma interina o en sustitución de empleados(as) que mantienen incapacidades en algunos Centros Educativos del país y que luego de estar dando clases,

42 Durante el año 2009, se tramitó 52 denuncias por discriminación en el ingreso, permanencia, trato o remuneración en el empleo. DHR. Durante el año 2010, se tramitó 44 denuncias por discriminación en el ingreso, permanencia, trato o remuneración en el empleo. DHR.

durante 4 o 5 meses, sus salarios no les han sido cancelados, sino muchos meses después, incluyo hasta más de un año en algunos casos extremos.

El procedimiento que sigue el MEP, es solicitarle a cada Director(a) de Centro Educativo, la elaboración y conformación de los cuadros de personal o nombramientos de los Docentes que se requieren para el próximo curso lectivo. Este trabajo depende de varias circunstancias, el aumento o disminución de la matrícula en los diferentes grados, el presupuesto aprobado para el pago de recargo de funciones, siendo que en este presupuesto, la Defensoría de los Habitantes ha podido concluir que algunos Directores(as) autorizan los cuadros de personal incluyendo nombramientos sin contar con el presupuesto necesario para el pago de los salarios. Siendo que en varios casos Profesoras han laborado todo un año con recargo de funciones, y al final del curso lectivo el MEP les ha informado que no hay contenido presupuestario para pagar esos salarios, en cuyo caso se ha dado un violación a los derechos fundamentales de los y las trabajadores(as), al ponerlos a trabajar sin percibir salario alguno.

En cuanto al no pago de salarios por el MEP, en el tiempo establecido, por quincena o por mes laborado, de acuerdo a la forma de pago pactada, esta mala práctica reiterada –aún sin arreglo por parte de las autoridades superiores del Ministerio- ha dicho la Defensoría de los Habitantes violenta los derechos más sagrados de un trabajador(a) que tiene que esperar mucho tiempo para hacer efectivo su pago por un trabajo que ya dio, incluso muchos meses antes, y que no recibió su correspondiente pago de salario, sino muchos meses después. Es por ello que se le ha recomendado al Ministro de Educación Pública que los atrasos han sido claramente determinados y en muchos casos en aumento de lecciones autorizadas, no fueron pagadas sino hasta más de un año después de haber sido laboradas por los Docentes.

En igual forma, la Jurisprudencia Administrativa, sobre el pago del salario, este es una obligación y responsabilidad del patrono, pues "… desde la perspectiva de los intereses individuales de los servidores públicos y de la propia Hacienda Pública, uno de los aspectos fundamentales del régimen de la función pública es su sistema retributivo o salarial; que se corresponde a la válida pretensión de compensar los servicios prestados por el servidor público mediante una retribución económica justa, y por demás adecuada a su trabajo y a su dignidad; todo en aras no solo de cumplir con valores jurídicos universales de clara tendencia social, sino también de incentivar la eficiencia e interés público que deben prevalecer en las Administraciones Públicas."[43]

Otra de las quejas, presentadas por los/las Docentes, es los plazos extensos para dar respuesta a sus peticiones o reclamos administrativos presentados ante la Plataforma de Servicios del MEP. Ha habido quejas de Profesores(as) que requieren de una certificación del tiempo laboral para ser presentada ante la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional o ante el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social para el inicio de trámite para su derecho de pensión, en donde se ha comprobado por parte de la Defensoría, que los plazos en dar respuesta han sido de hasta de 10 meses para entregar la misma.

La Defensoría de los Habitantes en las denuncias por derecho de petición y pronta respuesta a trámites de reclamos presentados ante el MEP[44], ha emitido recomendaciones en el sentido

43 Artículo 57 y 74 CP. Artículo 11 CP, y Artículo 11 y 113 de la LGAP.
44 Véase Informes Finales Números 45172-2009-SI, 51655-2009-SI, 51698-2009-SI, DHR.

de que se hace necesario, que el Ministerio fortalezca la Plataforma de Servicios, para que los y las Trabajadores(as) puedan obtener una respuesta mas rápida a sus peticiones. Para ello es imperativo que el Ministerio cuente con un Sistema de Cómputo oportuno que registre la fecha de presentación del reclamo y visualice el lugar donde se encuentra en trámite cada reclamo, hasta poder determinar cuando se tendrá listo el mismo. Además de capacitar a sus profesionales para que puedan brindar una respuesta oportuna al trámite que se le da a cada uno de estos asuntos, pues hasta el momento, los actuales funcionarios solo reciben reclamos, sin dar información alguna a los interesados.

Participación en Proyectos de colaboración para la Defensa de los Derechos Laborales en Costa Rica.

La Defensoría de los Habitantes desde el año 2009 ha venido participando con algunas de sus Direcciones de Defensa, Asuntos Laborales, Protección Especial y Defensoría de la Mujer como contraparte de un Proyecto llevado a cabo por el Programa de USAID para el Acceso Ciudadano a la Justicia Laboral, administrado por Pact Inc.,[45] con el objetivo de contribuir a mejorar el acceso a los mecanismos de justicia laboral para la ciudadanía en general. El Programa se desarrolla en el marco del Tratado de Libre Comercio entre Estados Unidos, Centroamérica y República Dominicana (CAFTA-DR), con el fin primordial de fortalecer la aplicación de las normas laborales y coadyuvar al cumplimiento del Capítulo XVI dentro del Tratado donde los países signatarios se comprometen a garantizar estos derechos laborales. Para ello se escogió a las Oficinas de Ombudsman, Defensoría de los Habitantes de la República de Costa Rica, a la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos de El Salvador, a la Procuraduría de los Derechos Humanos de Guatemala, y al Comisionado Nacional de los Derechos Humanos de Honduras.

Las actividades del Programa están enfocadas en fortalecer el acceso a la justicia laboral para diversos grupos, en particular aquellos que están en condición de vulnerabilidad en relación a las violaciones de sus derechos laborales, como lo son las mujeres, los indígenas, las personas con discapacidad y las personas migrantes. La Defensoría de los Habitantes, como contraparte del Proyecto USAID-PACT, ha contribuido a la elaboración y validación de un Manual Autoformativo sobre Acceso a la Justicia Laboral que consta de cinco módulos. Un primer Módulo sobre el acceso a la justicia laboral de manera general, y cuatro Módulos más que tratan la especialidad del acceso a la justicia laboral de las mujeres, de las personas con discapacidad, de las personas migrantes y de los indígenas.

Los Módulos han sido elaborados como una herramienta de autoformación, resaltando conceptos importantes y ejemplificando el contenido con casos reales. Además, está elaborado de manera tal que el lector pueda reafirmar sus conocimientos con ejercicios de autoevaluación por temáticas desarrolladas.

Para la elaboración de estos módulos se solicitó a la Defensoría de los Habitantes de Costa Rica el envío de casos emblemáticos por especialidad. Se han incluido los casos recibidos, a manera de ejemplos, entendiendo que los mismos pueden ser aplicados en todos los país.

45 www.justicialaboral.ning.com

Una vez listo el Manual Autoformativo sobre Acceso a la Justicia el Proyecto USAID-PACT organizó un Taller de Validación del Manual, celebrado el 24 de noviembre del 2010 a donde se invitó a un grupo de funcionarios y funcionarias de Instituciones del Sector Público, ONG s y Organizaciones Privadas que colaboran con la Defensoría de los Habitantes como ANEP, SIPROCIMECA, UPINS, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, AA Gruperi, CCSS, Confederación Solidaridad Trabajamos Unidos Construyendo esperanzas, MNI-CICA, Asociación de Consultores y Asesores Internacionales, Comisión de Discapacidad Asamblea Legislativa, Consejo Nacional de Rehabilitación, Federación Costarricense de Personas con Discapacidad, CONAI, Líder Comunidad de Térraba, Centro de Orientación Indígena, CENDEROS, Dirección de Migración y Extranjería, OIM, Centro Sindical del Trabajador Migrante, INAMU, Alianza de Mujeres, ASTRADOMES, UNDECA. El objetivo del Taller consistió en una presentación de los Objetivos del Manual de Acceso a la Justicia Laboral, y en la exposición a los asistentes por parte de funcionarias de las diferentes Direcciones de Defensa de la Defensoría, Asuntos Laborales, Protección Especial y Defensoría de la Mujer sobre cada uno de los Módulos General, Personas con Discapacidad, Indígenas, Migrantes y Mujeres.

El resultado de este trabajo ha generado una publicación, como un instrumento efectivo para combatir todo tipo de discriminación, siendo que esto solo se puede lograr con el conocimiento que tenga cada persona sobre sus derechos laborales y los mecanismos que existen para hacerlos valer. Así, el Manual Autoformativo de Acceso a la Justicia Laboral, es una primera herramienta editada cuyo contenido contribuye de una manera clara a dar un marco general sobre los Derechos Laborales y porqué los mismos han sido considerados como Derechos Humanos, los conceptos básicos, precisiones conceptuales y Principios Generales del Derecho Laboral. Además, de exponer los Derechos Laborales en el Derecho Interno, los Derechos Individuales y los Derechos Colectivos. El acceso a la justicia laboral en el derecho interno, la vía administrativa, la vía judicial. El instrumento que ha sido elaborado contribuye a la realización de talleres de capacitación para difundir los derechos laborales en Costa Rica.

Edición del Folleto "Conozco mis derechos laborales", una Guía para el acceso a la Justicia Laboral.

Como complemento en la elaboración de material informativo, que difunda la defensa de los derechos laborales en Costa Rica, el Programa Acceso Ciudadano a la Justicia Laboral en Centroamérica y República Dominicana, Usaid/Pact,[46] ha colaborado con la Defensoría de los Habitantes en la edición de un folleto informativo denominado "Conozco mis derechos laborales", planteado como una guía para dar a conocer el acceso a la justicia laboral. En el folleto se expone, que los derechos laborales son los derechos de las personas trabajadoras, que tienen por finalidad proteger el trabajo productivo, libre y por cuanta ajena y propiciar la realización de otros derechos humanos. El salario es su prestación principal y debe ser digno, de ingreso periódico y generar las posibilidades de satisfacer otras necesidades básicas, como el derecho a la alimentación, a la salud, a la educación y a la vivienda.

Los derechos laborales se clasifican en dos categorías: individuales y colectivos.

46 "Conozco mis derechos Laborales", Guía para el acceso a la justicia laboral. Elaborado por Marisol Moestina Gaviria, Consultora en Derechos Humanos y Producción editorial, con base en el "Módulo I. Acceso a la Justicia Laboral", realizado por el consultor Vìctor Rodríguez Rescia en el marco del Programa Acceso Ciudadano a la Justicia Laboral en Centroamérica y República Dominicana, USAID/PACT.

Los derechos laborales individuales son: derecho al trabajo, derecho al salario mínimo, derecho a la jornada limitada, derecho a vacaciones pagadas. Los derechos laborales colectivos son: derecho de sindicación o sindicalización, derecho a la negociación colectiva, derecho a la huelga.

Los derechos de las personas trabajadoras son derechos humanos que han sido reconocidos a nivel nacional –por las distintas constituciones- y a nivel internacional- en tratados internacionales. En el campo laboral destacan los Convenios de la Organización Internacional de Trabajo (OIT), entre los cuales los fundamentales –y que han sido firmados por los cuatro países: Convenio 98 sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, Convenio 105 sobre la abolición del trabajo forzoso, Convenio 111 sobre la discriminación en el empleo y la ocupación, Convenio 182 sobre las peores formas de trabajo infantil. Además de contener los mecanismos para recurrir en la vía administrativa y judicial en defensa de los derechos laborales, entre otros temas de importancia.

Dirección de Promoción y Divulgación de Derechos

La **Ley de la Defensoría** y su reglamento hacen referencia al deber de promocionar y divulgar los derechos de los habitantes, define a la Defensoría como un órgano encargado de proteger y promocionar los derechos y los intereses de los habitantes propósito anclado en los objetivos de las leyes y políticas sobre educación en Costa Rica.

La **Ley Fundamental de Educación** de 1957 reconoce el derecho a la educación para "todo habitante" de la República, así como la obligación del Estado en procurarla de forma amplia y adecuada[47].

En el artículo 2, la Ley Fundamental enumera cuáles son los fines de la educación costarricense:

- La formación de ciudadanos amantes de su Patria, conscientes de sus deberes, de sus derechos y de sus libertades fundamentales, con profundo sentido de responsabilidad y de respeto a la dignidad humana;
- Contribuir al desenvolvimiento pleno de la personalidad humana;
- Formar ciudadanos para una democracia en que se concilien los intereses del individuo con los de la comunidad;
- Estimular el desarrollo de la solidaridad y de la comprensión humanas; y
- Conservar y ampliar la herencia cultural, impartiendo conocimientos sobre la historia del hombre, las grandes obras de la literatura y los conceptos filosóficos fundamentales.

Estos fines hacen referencia a derechos y libertades fundamentales y al respeto a la dignidad humana; al pleno desenvolvimiento de la personalidad humana; a la democracia, los cuales permiten fundamentar -en rango de ley- algunos de los postulados de la educación en derechos humanos.

47 El artículo 1º literalmente dice: "Todo habitante de la República tiene derecho a la educación y el Estado la obligación de procurar ofrecerla en la forma más amplia y adecuada".

El Consejo Superior de Educación es la instancia del Estado creada por ley en el año 1951, que tiene a su cargo la dirección general de la enseñanza oficial (pública). Estas potestades legales tienen su origen en la Constitución Política (artículo 81) y así es reconocido en la Ley Fundamental de Educación, en su artículo 9.

Asimismo Costa Rica ha apostado a la educación gratuita y obligatoria hasta el primer ciclo de secundaria, lo que permitiría inferir al conjugar los objetivos de educación con los de cobertura universal, que se esperarían resultados en la consolidación de una cultura de derechos basada en el conocimiento, en el respeto, difusión y aplicación de ellos. Sin embargo, en materia de protección de derechos, el Estado costarricense tiene importantes pendientes que requiere de políticas claramente definidas para lograr en cada habitante la consolidación de un sujeto de derechos y una cultura de derechos a nivel institucional.

Si bien es cierto "Todos los sistemas económicos descansan sobre una 'base de conocimientos'. Todas las empresas dependen de la existencia previa de este recurso, de construcción social. A diferencia del capital, el trabajo y la tierra, aquél suele ser desdeñado por economistas y ejecutivos cuando determinan las aportaciones precisas para la producción. Y, sin embargo, este recurso es el más importante de todos." [48], pero este conocimiento requiere además su interiorización, para lograr el ejercicio de los derechos de cada una de las personas, así como permitir el ejercicio de la otredad.

El estado de situación identificado en el contexto de los procesos de educación en derechos humanos que desarrolla la Dirección de Promoción y Divulgación de derechos muestra un desconocimiento de los derechos reconocidos en los instrumentos legales de diversa jerarquía a nivel interno, así como los establecidos a través de los instrumentos internacionales de derechos humanos, además existe una marcada tendencia a la desconfianza en el sistema político, en la jerarquía política, en la viabilidad y práctica de las leyes, en los grupos organizados, en los sindicatos, en el sistema educativo, en la democracia y en su misma posibilidad de generar cambios. En general tanto personal del sector público, como representantes de la sociedad civil desconocen la normativa para hacer efectivos los derechos humanos así como los mecanismos de exigibilidad.

Por esa razón cada proceso educativo desarrollado, parte de conocimientos y valores enmarcados en una concepción de persona y de sociedad, cuya plataforma sea la integración y consolidación de sujetos de derechos aptos para aprender y reaprender, explorar, actuar en vez de observar, capaces de desmitificar la cultura plagada de estereotipos, de calificaciones discriminatorias y de indiferencia al sistema político, a la pobreza y a la vulnerabilización de importantes grupos sociales y capaces de asumir acciones responsables hacia el cambio.

Algunos procesos y temas tratados en Educación en Derechos Humanos.

Juventud: Arte, cultura y ciudadanía

Con el aporte del Gobierno de Noruega y mediante recursos de cooperación internacional y propios se desarrolló un proceso de capacitación a jóvenes estudiantes y líderes, así como

48 2 TOFFLER, Alvin y Heidi: La creación de una nueva civilización, Plaza y Janes Editores, SA, Barcelona, 1995

"La Defensoría une esfuerzos con la comunidad para lograr un barrio seguro y modelo de atención al riesgo, como una forma de responsabilidad social proceso denominado Juntando Voluntades porque se basa en la necesaria comprensión de las aspiraciones de la comunidad y de integración respetuosa en el tejido social. "

Defensoría de los Habitantes, 2011

adultos en tres territorios: Talamanca (alta y baja), Juan Viñas y Turrialba, Grecia (Puente de Piedra) y Poás. Se han cubierto 349 personas mediante sesiones con metodologías de expresión cultural y derechos humanos. Como resultado se cuenta con cuatro manifestaciones artísticas cuya creación ha sido colectiva y se ha contado con el apoyo de los centros educativos, de grupos organizados de las comunidades y el valioso soporte de la Universidad Nacional. La sistematización de la experiencia se encuentra en proceso, sin lugar a dudas su socialización será un soporte como forma innovadora de trabajar los derechos humanos y expresión cultural con grupos juveniles. El proceso se ha adscrito a la necesidad de empoderamiento de las y los jóvenes participantes y al de revisar y consolidar el conocimiento de los derechos. Responde según Magendzo a "Una pedagogía de los derechos humanos (que) está llamada a rescatar, recuperar, clarificar estos momentos, (cotidianos) no debe dejar que esos momentos se escapen, que pasen inadvertidos, que se silencien o se oculten.. En el plano educativo, y en especial en la educación en derechos humanos, no es posible de dejar que las cosas sucedan sin que dejen rastros, impidiendo que se resignifiquen y se aclaren. Son momentos de quiebre del fluir cotidiano de la vida.[49] Así las y los jóvenes trataron problemas de su entorno: discriminación, abuso de autoridad, violencia doméstica, injusticia, inequidad, entre otros como un proceso de quiebre en su vida.

Con esta forma se le da seguimiento a las iniciativas de mediación pedagógica cuyos resultados han sido de especial interés para todas las personas involucradas en el quehacer educativo. Con esto la Defensoría se ha ido ubicando como el referente institucional en educación en derechos humanos.

Proceso Juntando Voluntades:

La Defensoría de los Habitantes en Barrio México

La Defensoría de los Habitantes a través de la Dirección de Promoción y Divulgación con el objetivo de desarrollar el interés y sentir institucional de integrarse a la comunidad en la cual tiene sus instalaciones, ha impulsado la coordinación de esfuerzos con las organizaciones de la sociedad civil y personas interesadas por la situación de la comunidad de Barrio México. Como parte de este proceso de participación ciudadana se ha realizado un trabajo planificación y consulta preliminar que ha permitido el diseño de intervenciones de incidencia política para afrontar la problemática local mediante la coordinación, potenciando de la organización comunitaria.

Esta intervención es compleja y ha realizado encuentros interinstitucionales y con la sociedad civil, actividades de comunicación masiva como ferias, encuentros culturales, encuentros con la niñez del Barrio. Las aspiraciones de lograr un barrio seguro y vida saludable ha obligado a la comunidad a incursionar en la necesidad de recuperación de la cuenca del Río Torres, en proyectos de reciclaje, actividades deportivas, entre otros.

49 Magendzo, A. LA EDUCACIÓN EN DERECHOS HUMANOS : Diseño problematizador .Coordinador Cátedra Unesco en EDH Santiago- Chile. En http://www.iidh.ed.cr/Documentos/HerrPed/PedagogicasEspecializado/LEDUCACIONENDHdisenoproblematizador.pdf

Destaca la visita al botadero de tierra en Cipreses, la Municipalidad ante la inquietud de los vecinos denunciantes y por iniciativa de la Defensoría-Promoción se realizó una visita con funcionarios de la Municipalidad de San José, del Área de Conservación de la Cordillera Volcánica Central del MINAET, quienes constataron la gravedad de los hechos. Un grupo de vecinos ubicados en el "precario" pretenden ampliar sus terrenos mediante "rellenos de tierra" otros reforestar. Evidentemente se generan aspiraciones de derechos en conflicto, el derecho a la vivienda de las personas del precario, el derecho a mejorar la calidad de vida y de un ambiente sano de toda la comunidad. En el marco de la participación ciudadana las personas no logran un espacio al diálogo entre ellas ni respuestas institucionales realistas y comprometidas.

El seguimiento al proceso de intervención en Barrio México ha sido un aprendizaje sobre la dinámica institucional y un acercamiento al tejido social de una comunidad netamente urbana donde se muestra las coincidencias así como los desencuentros entre la población con las instituciones. Es palpable y evidente la necesidad de modificar los procesos de planificación institucionales del sector público porque de los desencuentros se genera el desorden en la planificación urbana y más aún el desencanto en la democracia.

Comisión interinstitucional sobre puntos de riesgo en la Cordillera Volcánica Central. Comisión Abra Cuenca.

Mediante el VOTO 5894-07 del 27 de abril del 2007, la Sala Constitucional obliga a MINAE, MS, CCSS, ICAA así como a los alcaldes de Atenas, San Mateo, Orotina, Puriscal, Turrubares, Garabito, San Ramón, Palmares, Naranjo, Valverde Vega, Grecia, Alajuela, Mora, Poás, Barva, Santa Bárbara, Belén, Flores, San Rafael de Heredia, San Pablo de Heredia, Moravia, San Isidro de Heredia, Santo Domingo de Heredia, Vásquez de Coronado, Tibás, Montes de Oca, Curridabat, Alajuelita, Escazú, Santa Ana, Desamparados, La Unión de Tres Ríos, Cartago y al Alcalde de San José que de inmediato:

- Adopten las acciones necesarias para eliminar de manera integral los focos de contaminación que existen a lo largo de la cuenca del río Grande de Tárcoles
- Se tomen medidas para iniciar el proceso de reparación del daño ambiental ocasionado en esa cuenca, en la medida en que ello fuere posible, para lo cual deberán realizar la coordinación que el caso amerite tendiente a solucionar integralmente el problema objeto de este amparo y que ha originado su estimatoria

Específicamente MINAET en el Área Cordillera Volcánica Central con el fin de coordinar esfuerzos y sumar voluntades que faciliten las decisiones y las acciones, define la Comisión Abra-Cuenca cuyo objetivo es responder a las medidas exigidas por la Sala. Si bien es cierto la Defensoría no es implicada por el voto de la Sala, la comisión considera que la labor educativa de la Dirección de Promoción y Divulgación de Derechos puede ser una fortaleza en la intervención, de esta forma desde el proceso desarrollado en Barrio México y desde la educación ambiental se participación de la comisión con material didáctico y con capacitación en lo que se refiere a la cuenca del Virilla que forma parte de La Cuenca del Río Grande Tárcoles que a pesar de abarcar tan solo un 4.2% de la superficie nacional concentra la mayor parte de la población del país y las principales actividades productivas y económicas. Casi la mitad de la población costarricense se asienta en la cuenca del Tárcoles. La actividad que en ella se despliega tiene una relación directa con la gran cantidad de denuncias hacia el Sector Público,

así como con la indiferencia de la sociedad civil, con graves repercusiones actuales y futuras para la población costarricense.

Sentencia del Consejo Internacional de Justicia de La Haya, que el 13 de julio del 2009.

La Defensoría estuvo presente en la frontera, aún antes del conflicto fronterizo, a partir de una visita que realiza la Defensora y el Defensor adjunto, se hace necesario divulgar en todas las comunidades los contenidos de la Sentencia con el fin de que los habitantes mismos procuraran la defensa de los derechos de libre navegación. Se realizan dos recorridos fronterizos para divulgar mediante un folleto con lenguaje sencillo y comprensible y con el aval del Ministerio de Relaciones Exteriores. Este material divulgativo fue llevado a la Región Huetar Norte, puntualmente a Ciudad Quesada y el puesto fronterizo de Los Chiles. Posteriormente a Boca Tapada y Boca del Río San Carlos. Queda sin entregarla en las comunidades aledañas a la desembocadura del Río San Juan. Cabe señalar que los y las habitantes han manifestado una enorme satisfacción con el folleto, sin embargo aprovechan para denunciar constantes mal tratos de las autoridades nicaragüenses, recrudecidas según su opinión posterior al conflicto. No escapa de esta opinión el Gobierno costarricense que consideran que no se ha acercado a ellos lo suficiente por lo que sus condiciones de vida son muy difíciles, reclaman carreteras, transporte escolar seguro, detener la deforestación y la cacería entre otras cosas.



Sistematización de una buena práctica

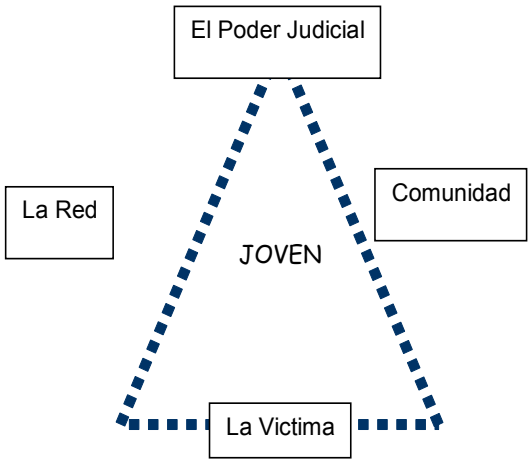
Cartago y la Ley Penal Juvenil

A los quince años de creación de la Ley de Justicia Penal Juvenil, y contando como trasfondo el constante bombardeo noticioso que señala un aumento en las estadísticas referentes a las infracciones cometidas por los y las jóvenes en Costa Rica fue uno de los criterios para desarrollar una estrategia de investigación y acción social interinstitucional que diera a conocer el estado de situación de los delitos y contravenciones la respuesta institucional dirigida a diferentes receptores y cuya característica principal fuera el lenguaje accesible y de fácil comprensión, sin perder lo sustantivo de la Ley de Justicia Penal.

Para este efecto se tomo como eje transversal para el abordaje del tema, el trabajo que se esta realizando en la provincia de Cartago desde el año 1998 y que se refiere específicamente a la infraestructura que ha instalado el Juzgado Penal Juvenil, la Defensa Pública y el Departamento de Psicología del Poder Judicial, que se refiere a la aplicación de sanciones

de privación de libertad, pero principalmente ha acogido el Proceso de Suspensión a Prueba. La perspectiva jurídica desarrollada en Cartago ha sido calificada como una "buena práctica" dentro del Poder Judicial. En esta investigación no sólo nos adentramos en procedimientos y sanciones sino también se relativiza lo que los medios han señalado como un aumento de la inseguridad ciudadana a partir de las transgresiones de las personas jóvenes.

La primera tarea de aproximación a la situación fue la investigación para realizar la sistematización de este trabajo que además reúne las características para su replicabilidad tanto por los resultados obtenidos a lo largo de su implementación, como por el abordaje integral del problema, que toma en cuenta a todos los involucrados y que gráficamente se refleja de la siguiente manera:

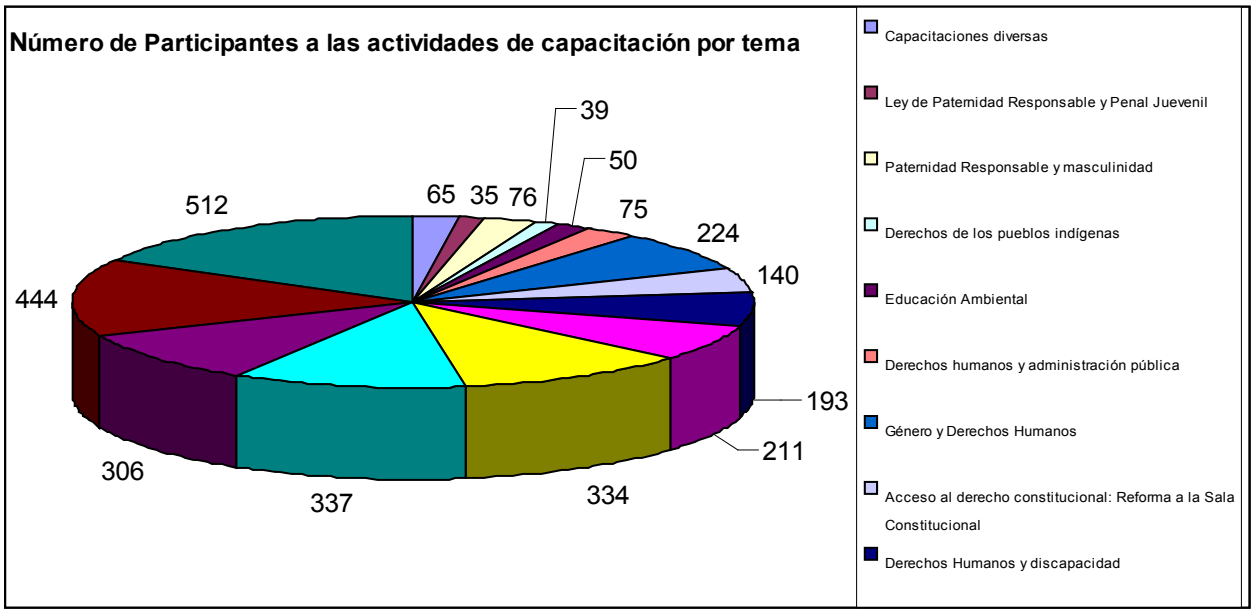


En esta sistematización la Defensoría ha asumido la convocatoria en conjunto con el Poder Judicial con una especial respuesta de todos los involucrados. La red de organizaciones, las familias y las mismas personas jóvenes. Es importante mencionar que el 94% de los casos que ingresan al Juzgado Penal Juvenil en Cartago durante los últimos años se resuelven mediante el uso de una medida alterna, de las catorce posibles sanciones a imponer, medida que se define a partir del perfil del menor infractor y del delito cometido, regidas fundamentalmente por el principio de proporcionalidad y de lesividad,hecho que ha influido significativamente en la baja de reincidencia y en el alto grado de desjudicialización de los casos que ingresan al juzgado, lo que ha permitido efectos positivos en los menores encausados.

Nuestra meta es que esta "buena práctica" sea replicada en otras regiones y cantones del país, lo que requerirá de la necesaria sensibilización de la comunidad costarricense y que sea utilizado en el trabajo en las comunidades con sociedad civil, docentes y jóvenes. La idea no es fomentar la impunidad sino procurar resarcir la sociedad por el daño causado y paralelamente rehacer los proyectos de vida de esta juventud en conflicto con la ley.

No menos importante ha sido el trabajo que desarrolla en VIH/sida, capacitación e información en general sobre la institución, Derechos de la Niñez y la Adolescencia, Derecho a la

educación y participación. En total se participaron en los procesos de capacitación a 3041 personas durante el período que abarca el informe.



Grupos o sectores de atención

La Defensoría desde el principio de esta Administración, consideró oportuno desarrollar dos estrategias de intervención en Derechos Humanos: Trabajar con docentes o posibles facilitadores para lograr un mayor impacto y además caminar de la mano con el o la habitante desde sus espacios culturales y de comunicación. De esta forma en los procesos de capacitación ha sido muy importante la coordinación en programas prioritarios del Ministerio de Educación Pública, con funcionarios públicos y con actividades organizadas por la sociedad civil.

Se destacan grupos de docentes y equipos interdisciplinarios del Programa El Cole en nuestras manos, personal docente de diversos colegios y escuelas, personal de la fuerza pública, de la policía fiscal y de la policía municipal. Las respuestas obtenidas de estos grupos en las evaluaciones y durante el proceso de capacitación dan cuenta que no son usuales los espacios de expresión, de reconocimiento de derechos como tampoco se generan espacios de reflexión sobre las distintas formas de discriminación en la vida cotidiana y laboral de las y los habitantes.

Interesa compartir que de las experiencias desarrolladas se identifican temas de mayor interés o cuestionamiento, entre ellos están:

- Diversidad sexual
- Igualdad y equidad de género
- Estereotipos y trato a la persona migrante y en conflicto con la ley.

Las posiciones discriminatorias marginan a las personas ubicadas en grupos vulnerabilizados de la garantía de sus derechos. La discriminación permea cada una de las posiciones y es-

pacios en que se actúa. Por eso la discriminación y la marginación tampoco es ajena a los resultados del ejercicio de la función pública. La discriminación deriva en un despojo de derechos civiles a ciertos grupos como expresión generalizada en la cultura del país, en los que se visualizan tan sólo tibios avances. Así las personas en la función pública y desde la sociedad civil relativizan o someten a parámetros personales la exigencia de los derechos de grupos considerados como transgresores. La regla general es el rechazo inmediato o bien la manifestación del derecho se transforma por si misma en una conducta ofensiva. Ejemplo de ello es la manifestación de un asistente que consideró que el mencionar las limitaciones que la normativa impone a la policía para aprehender a una persona por mera sospecha era una especie de despojo a su autoridad: "De manera negativa puedo decir que no me pareció la manera de presentar la temática específicamente a una funcionaria en la representación de los derechos a nivel policial, me parece que manifestó cierto rencor hacia los trabajadores policiales dando muestras de (poca) objetividad y conocimiento."

El rechazo a los conceptos y principios del derecho son a menudo declaradas en las evaluaciones realizadas por las y los participantes: Se han identificado tres núcleos duros: el derecho a la diversidad (especialmente la sexual), el derecho a la no discriminación (en especial a nicaragüenses y discriminación por nivel social), y los derechos de las mujeres. Ciertamente hay mucho camino que debe recorrerse en la lucha por los derechos humanos.

Contenidos integrados en el pensum de Educación en Derechos Humanos:

En el trabajo realizado se brindan herramientas para analizar el entorno social y conductas democráticas. Se pretende desarrollar destrezas y habilidades parar intervenir y participar en el ejercicio de la ciudadanía, es decir que cada persona posea las herramientas para ser crítica, defenderse y buscar individual y colectivamente las soluciones a los problemas. Por eso es necesario que cada persona reconozca el significado de lo que es ser un sujeto de derechos, los espacios de deliberación que puede recuperar así como las posibilidades de la concertación, en un país que culturalmente tiende a rechazar el disenso.

Cada módulo parte de las problematizaciones significativas de la vida cotidiana: pobreza, desempleo, abuso de autoridad, violencia doméstica, castigo físico, exclusión social, económica, política, cultural; se parte de lo vivencial. También se trabaja en el necesario proceso informativo: el conocimiento de los derechos humanos que parte de reconocer el cuerpo normativo de leyes e instituciones dedicadas a la promoción y la defensa de los derechos humanos. En forma interactiva los módulos de capacitación intentan irrumpir en cada nicho personal y atraerlo al espacio compartido para que colectivamente se identifiquen los mecanismos ideológicos, culturales y estructurales de violación de derechos y que cada participante construya su propia palabra sobre derechos y defensa.

Desde esta perspectiva, la educación en derechos humanos entrega conocimiento referidos a los derechos fundamentales con el fin de que las personas los apliquen para promover y defender sus derechos en forma activa más allá del conocimiento académico.

Como se ha mencionado los grupos con los cuales se trabaja forman parte de distintos estratos, grupos étnicos, etáreos de la población costarricense, sin embargo el proceso edu-

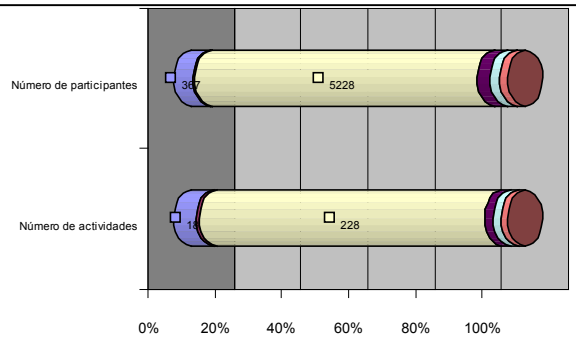
cativo se adapta a cada necesidad educativa. Interesa sin embargo incorporar los siguientes temas:

- Derechos humanos: evolución histórica, apropiación, mecanismos de exigibilidad.
- Defensoría de los habitantes como institución de control.
- Sector Público, estructura, instancias y mecanismos de participación.
- Cuerpo de convenios y tratados internacionales
- Normativa nacional, protección de grupos vulnerabilizados, entre otros.

La Dirección ha desarrollado un conjunto de módulos que dan cuenta de una cultura jurídica básica en derechos humanos.

Actividades y participación regionales

La Dirección de promoción y divulgación de derechos realiza diferentes tipo de intervención, no solo como procesos de capacitación, también se genera información a través de ferias divulgativas y actividades mediación, organización y de incidencia política, lo que le ha dado la posibilidad de realizar 268 actividades basadas en la legitimidad y credibilidad, para lograr acercamientos educativos con cerca 6000 habitantes.



	Número de actividades	Número de participantes
Pacífico Central	5	152
Chorotega	7	194
Huetar Norte	7	236
Central	228	5228
Brunca	3	28
Región Atlántica	18	367

Publicaciones

La Dirección de Promoción ha realizado un conjunto de folletos y volantes, destaca la "Guía para proteger a la ciudadanía de los excesos de requisitos y trámites administrativos", la cual

está disponible para el público próximamente a través de nuestra página web, así como el folleto Somos trabajadoras con derechos!,

La guía versa sobre la Ley 8220, aprobada en el año 2002 y en su reglamento vigente desde el 2005, ambas normas publicadas también por la Defensoría con el fin de darlas a conocer a la ciudadanía en general y reforzar con ello su aplicación frente a situaciones concretas que pudieran enfrentar ante las oficinas de las instituciones públicas.

La Guía retoma los derechos fundamentales implicados, a saber: derecho de petición, derecho de información y derecho de pronta resolución. Explica también cuándo procede el silencio positivo y las instancias a las que puede acudir un o una usuaria de los servicios públicos frente a atrasos en sus gestiones, denegatorias y excesos de requisitos administrativos en su perjuicio.

Los derechos promovidos en la Guía tienen rango constitucional y son la base jurídica de la ley No. 8220 y de su reglamento, normativa que se aprueba para hacerlos efectivos. Esta guía ha sido utilizada con personal institucional del Sector Público así como grupos de sociedad civil.

El Folleto con los derechos laborales de las Trabajadoras domésticas cumple con uno de los compromisos de la Defensoría que es visibilizar para cambiar las violaciones a los derechos de grupos importantes de esta sociedad como son las trabajadoras domésticas. Precisamente para conmemorar el día Internacional de la Mujeres, la Defensora de los Habitantes, Ofelia Taitelbaum, entregó a las representantes de la Asociación de Trabajadoras Domésticas (Astradomes), el material educativo que contiene información detallada sobre los derechos laborales de las trabajadoras domésticas, con el propósito de orientar sus acciones de contratación y defensa de sus derechos humanos en general.

El folleto, denominado ¡Somos trabajadoras con derechos!, visibiliza la relevancia de los derechos laborales de esta población, luego de casi veinte años de lucha y movilización social por la igualdad y la no discriminación, teniendo como resultado la aprobación de una reforma legal al Código de Trabajo mediante la Ley 8726 del 02 de julio del 2009.

Para la Defensoría resulta fundamental que dichas reformas se divulguen ampliamente para que sean una realidad, para que se respeten y se cumplan plenamente. Temas como el salario mínimo, el pago de aguinaldo, las jornadas laborales definidas, las vacaciones; y el derecho al descanso diario; se incluyen en el documento.

Cabe destacar que este folleto fue validado por integrantes de Astradomes, organización que desde un inicio lidera la movilización social por la igualdad de derechos para este sector de trabajadoras.

Dirección Jurídica

La Dirección de Asuntos Jurídicos es el órgano superior consultivo, técnico-jurídico de la Defensoría de los Habitantes, según lo establece el artículo 21 del Estatuto Autónomo de Organización institucional. En tal condición, le corresponde emitir dictámenes así como proporcionar asesoría jurídica, verbal o escrita, al Despacho del o la Defensora de los Habitantes así como al Defensor Adjunto, las Áreas de Defensa, la Dirección Administrativa, la Contraloría de Servicios y la Auditoría Interna a su solicitud en las materias de su competencia.

Asimismo, por mandato del artículo 13 de la Ley de la Defensoría de los Habitantes, es el órgano que gestiona los intereses de la institución en los procesos judiciales y administrativos en que ésta decida intervenir en defensa de los derechos e intereses de los habitantes.

En tal sentido, la Dirección de Asuntos Jurídicos es la que elabora –en estrecha coordinación y conjuntamente con las Áreas de Defensa- cualquier tipo de acciones jurisdiccionales, cuando no ha sido posible su reivindicación desde el ejercicio de su magistratura de influencia o cuando la gravedad de la lesión, la inminencia o riesgo del daño a derechos difusos, intereses colectivos aunado a la vulnerabilidad socioeconómica del sector de población afectada (personas adultas mayores, personas menores de edad, con capacidades disminuidas, indígenas, etc.) demandan una intervención urgente con miras a cesar cuanto antes la vulneración o incluso, a prevenirla.

El ámbito de competencia de la Dirección de Asuntos Jurídicos, se bifurca en tres ámbitos de actividad fundamentalmente:

Ámbito de la Actividad de Contratación Administrativa. En este ámbito la Dirección de Asuntos Jurídicos tiene la responsabilidad de analizar y verificar que cada proceso de contratación –directa, por licitación, por registro- haya sido encauzado por la vía que legalmente corresponde y alertar a todos los funcionarios intervinientes así como al/la Jerarca cuando detecte alguna irregularidad u omisión que pudiera dar al traste posteriormente con la contratación.

Asimismo, le corresponde en este ámbito la revisión del expediente administrativo de cada contratación con miras a verificar que todas las etapas del proceso hayan sido debidamente cumplidas y agotadas y en general, que en éste hayan sido observados los principios de publicidad, igualdad y libre competencia, así como que cada acto de adjudicación esté sólidamente sustentado en un análisis financiero, técnico, jurídico por parte de la Comisión de Adjudicaciones de la Defensoría de los Habitantes. Evaluado cada proceso, la Dirección de Asuntos Jurídicos otorga el visto bueno con el cual el o la Defensora emite el acto de adjudicación.

En este ámbito, le compete a la Dirección de Asuntos Jurídicos la elaboración de los contratos, en los cuales se formalizan las obligaciones, responsabilidades y consecuencias ante supuestos como incumplimientos contractuales de las partes, vicios ocultos, dilaciones en la ejecución del objeto. Todo con el propósito último de resguardar los intereses de la institución.

Ámbito de la Actividad de Asesoría Técnico Jurídica. La Dirección de Asuntos Jurídicos no está desvinculada de las labores sustantivas que ejercen las diferentes Áreas de Defensa, conforme a sus temáticas particulares, antes bien las ejerce conjunta y coordinadamente en los casos en que aquellas consultan o solicitan a la Dirección el respaldo técnico-jurídico sobre aspectos puntuales de un caso particular, sea denuncia o investigación de oficio.

Asimismo, las Áreas de Defensa así como el Despacho del o la Jerarca institucional, suelen solicitar criterio sobre la legalidad de la posición que asume una institución frente a la Defensoría de los Habitantes durante el proceso de investigación de una denuncia o bien, solicitan apoyo jurídico para reforzar la posición de la Defensoría en un informe final o ante una coyuntura especial de realidad nacional. También son frecuentes las consultas de las Áreas de Defensa y el Despacho cuando se interponen recursos de reconsideración y se requiere reforzar técnicamente la posición jurídica de la Defensoría de los Habitantes en casos concretos o temas de relevancia nacional. Adicionalmente, el Despacho del o la Jerarca institucional solicita a la Dirección de Asuntos Jurídicos verter formal dictamen respecto a proyectos de ley, en los casos en que así lo solicita la Asamblea Legislativa.

Ámbito de la Actividad Judicial. Como se apuntó anteriormente, a la Dirección de Asuntos Jurídicos le corresponde gestionar los intereses de la institución en los procesos judiciales en que intervenga en las materias propias de su competencia, sea, con ocasión de su competencia sustantiva en la defensa de derechos e intereses de los habitantes en los supuestos ya indicados líneas atrás.

En tal sentido, la Dirección de Asuntos Jurídicos tiene la responsabilidad de elaborar conjuntamente y en coordinación con las Áreas de Defensa las acciones jurisdiccionales que correspondan. Una vez planteadas, le compete atender dentro de los plazos perentorios las audiencias judiciales, presentar los recursos que correspondan si fuere el caso y en general, atender todo requerimiento de la Autoridad Judicial.

Asimismo, la responsabilidad de la Dirección de Asuntos Jurídicos en los procesos judiciales, trasciende a la mera diligencia para cumplir los plazos e interponer los diferentes recursos posibles, se extiende y abarca la responsabilidad de realizar una defensa sólidamente sustentada pues caso contrario, existe el **riesgo** de exponer a la Defensoría a la pérdida del proceso o al riesgo de una contrademanda.

Si bien, las acciones o recursos se originan con ocasión de algún tema que tramita o investiga algún Área de Defensa, el manejo de todos los expedientes judiciales y su trámite se centralizan en la Dirección de Asuntos Jurídicos, a la cual corresponde llevar el monitoreo de todos los procesos, indistintamente de la temática o el Área involucrada.

Hecha la descripción anterior, a continuación se presenta un recuento de las principales actuaciones desarrolladas por la Dirección de Asuntos Jurídicos en los ámbitos de la actividad judicial y de asesoría técnico jurídica solicitada por el Despacho de la Defensora de los Habitantes, particularmente en el dictamen de proyectos de ley a requerimiento de la Asamblea Legislativa.

Recuento de acciones judiciales en las que intervino la Dirección Jurídica de la Defensoría de los Habitantes durante el período 2010-2011.

En el período al cual corresponde el presente Informe Anual, la intervención de la Dirección Jurídica se centró fundamentalmente en la jurisdicción constitucional, donde las y los habitantes han interpuesto procesos de amparo en contra de la Defensoría de los Habitantes de manera regular; generalmente se recurre en contra de la institución junto con las instituciones que han sido denunciadas ante la propia Defensoría y que conforman la Administración Activa.

En este sentido, cabe destacar que los derechos constitucionales usualmente alegados por los habitantes como violentados son el de petición y pronta respuesta, así como el derecho a una justicia administrativa pronta y cumplida derivados de los ordinales 27 y 41 de la Constitución Política, respectivamente.

Sobre el particular, en el período que nos ocupa se interpusieron un total de 16 Recursos de Amparo contra la Defensoría de los Habitantes y otras instituciones simultáneamente; todos ellos están resueltos a la fecha por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Cabe rescatar que de los 16[50] procesos incoados, 15 fueron declarados sin lugar a favor de la Defensoría de los Habitantes, siendo que ese órgano constitucional acreditó a cabalidad la pertinente y oportuna intervención de la institución en las denuncias interpuestas por los habitantes. Solamente se emitió una resolución declarando parcialmente con lugar el recurso de amparo, en la cual se ordenó a la Defensoría de los Habitantes resolver por el fondo el asunto sometido a su conocimiento en un plazo de 2 meses. Dentro del plazo otorgado en la sentencia, se dio fiel cumplimiento a lo ordenado por el órgano jurisdiccional y así se le puso formalmente en su conocimiento oportunamente.

Ahora bien, desde el punto de vista de su legitimación activa, la institución interpuso cuatro acciones judiciales, concretamente tres coadyuvancias en procesos de amparo y un proceso de amparo como actor principal[51]. Cabe indicar que esta labor se realiza en conjunto con las áreas de defensa institucionales que tienen a cargo la defensa de los derechos de las y los habitantes.

Las coadyuvancias se plantearon en temas relacionados con poblaciones vulnerables como fue el caso de un habitante con discapacidad, quien alegó que en su cantón –Desamparados-, la municipalidad no realizaba las acciones conducentes a la colocación de aceras que le permitieran un efectivo acceso en condiciones de igualdad.

Asimismo, se interpuso coadyuvancia en favor de la población homosexual y lésbica por la amenaza que representaba para sus derechos la organización -por parte del Tribunal Supremo de Elecciones- del proceso de consulta denominado referéndum, donde toda la población con aptitud para ejercer el voto tendría la posibilidad de decidir sobre los derechos humanos que asisten a esta población. Estos dos procesos fueron declarados con lugar, acogiéndose favorablemente las pretensiones aducidas por la Defensoría de los Habitantes en la sede constitucional.

---

50 Tramitados bajo los números de expediente judicial números 10-13386-0007-CO, 10-11193-0007-CO, 10-10142-0007-CO, 10-11679-0007-CO, 10-5768-0007-CO, 10-472-0007-CO, 10-4227-0007-CO, 10-962-0007-CO, 10-17473-0007-CO, 10-16423-0007-CO, 10-10744-0007-CO, 10-16749-0007-CO, 10-13804-0007-CO, 11-1082-0007-CO, 11-665-0007-CO, 11-1741-0007-CO.

51 Tramitados a través de expedientes judiciales 10-83331-0007-CO, 10-9102-0007-CO, 10-14996-0007-CO y 11-2259-0007-CO

Dentro de la misma temática de poblaciones vulnerables, se interpuso una coadyuvancia en formal proceso de amparo en favor de las personas menores de edad con autismo –estudiantes de la Escuela Neuropsiquiátrica- a quienes el Ministerio de Educación Pública estaba negando el acceso a la educación en condiciones de igualdad en tanto no se crearon las plazas de los educadores para que estos niños y niñas pudieran iniciar el ciclo lectivo del año 2011.

El Ministro de Educación solventó la situación desde el momento en que se interpuso el proceso de amparo, sin embargo, la Defensoría coadyuvó en lo concerniente a los programas de estudio dispuestos para esta población infantil, dado que ni siquiera contemplan el mismo número de horas respecto a los que reciben los niños y niñas que no tienen ninguna discapacidad, amén de que la oferta educativa para esta población adolece de contenidos diferenciados que atiendan las naturales diferencias. Este proceso aún se encuentre pendiente de resolución por parte de la Sala Constitucional.

Por otro lado, en aras de tutelar el interés general de los usuarios de los servicios públicos, la Defensoría de los Habitantes intervino mediante un proceso de amparo en el tema de las fijaciones tarifarias del servicio gas por parte de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos. Esto con el propósito de garantizar el acceso a información considerada vital para poder ejercer efectivamente una oposición técnica fundada dentro de dichos procesos, información que la Autoridad Reguladora declaró como confidencial y cuyo acceso negó a la Defensoría de los Habitantes. Este proceso fue declarado parcialmente con lugar de acuerdo a las pretensiones de la institución, en tanto se le ordenó a la ARESEP brindar a la Defensoría de los Habitantes la información íntegra de ese expediente administrativo, aunque no fue acogida la pretensión defendida por la institución en cuanto a que en lo sucesivo se otorgara por regla general toda la información de todas las fijaciones tarifarias que fuera solicitada.

Ahora bien, dentro del recuento de acciones judiciales debe incluirse la reciente denuncia interpuesta por la Defensoría de los Habitantes ante el Ministerio Público por el proceso de concesión de obra pública con servicio en la Autopista San José-Caldera; esta acción se da posterior a la intervención de defensa ordinaria que realizó la institución durante alrededor de dos años y a partir de la cual la Defensoría derivó la posible comisión de hechos u omisiones ilícitas por parte de funcionarias y funcionarios públicos en dicho proceso y que se tradujeron en las falencias en la infraestructura vial aludida. No obstante, la información más relevante relativa a este tema, es desarrollada en el Capítulo referido a Infraestructura y Responsabilidad del Estado del presente Informe Anual.

Sin perjuicio de ello, valga solamente indicar que la solicitud de investigación formulada por la Defensoría se encuentra en la fase de investigación y corresponderá al órgano encargado de ejercer la acción penal en el ordenamiento jurídico costarricense, sea el Ministerio Público, determinar la procedencia de formular la acusación formal conforme al cuadro fáctico y las pruebas que fueron aportadas por la Defensoría.

Recuento de dictámenes y criterios jurídicos vertidos con ocasión de Proyectos de Ley.

La Defensoría de los Habitantes es frecuentemente consultada por las distintas comisiones de la Asamblea Legislativa de la República en relación con proyectos de ley que se tramitan en

ese poder del Estado. La consulta tiene el propósito de que esta institución vierta criterio y alerte respecto a posibles violaciones a Derechos Humanos o Fundamentales que los distintos proyectos puedan tener; en ese sentido, esta institución interviene con el fin de que el resultado de la labor legislativa sea el más apropiado técnicamente así como ajustado al respeto de los derechos aludidos.

En el período comprendido en el presente informe, esta Dirección -por mandato expreso del Despacho de la Defensora de los Habitantes- emitió 10 dictámenes sobre distintos proyectos de ley.

Acciones Relevantes ante el Poder Judicial

Dentro de las distintas estrategias de intervención realizadas por la Defensoría para la protección y defensa de derechos, se han encontrado situaciones en las que ha sido imperioso acudir ante los estrados judiciales con el fin de brindar una protección efectiva e inmediata a los derechos fundamentales de las y los habitantes. Interesa destacar dos de esas acciones a continuación:

1. Un avance importante en la protección de los derechos de la niñez y adolescencia que habita en el país y que está sujeta a un proceso de adopción internacional

En el Informe de Labores 2007-2008, la Defensoría de los Habitantes da cuenta de una Acción de Inconstitucionalidad, que en conjunto con el Patronato Nacional de la Infancia se interpone en contra de la jurisprudencia del Tribunal de Familia en materia de adopciones internacionales.

Esta gestión jurisdiccional se presenta dado que desde 1999, el Tribunal de Familia de la Corte Suprema de Justicia emitió varias resoluciones correspondientes a procesos de adopción internacional, al margen de los principios y procedimientos que establece el Convenio Relativo a la Protección del Niño y la Cooperación en Materia de Adopción Internacional, creándose a partir de este momento, una jurisprudencia que se ha reiterado a través de los años.

Específicamente, el Tribunal consideraba que el Convenio Relativo a la Protección del Niño y la Cooperación en Materia de Adopción Internacional, se aplicaba únicamente en los proceso de adopción internacional de personas menores de edad sujetos a la protección especial del Estado y por tanto institucionalizados; no así en los casos de adopciones internacionales realizadas por vía directa, en los que existe un consentimiento expreso de los padres y madres en el ejercicio de la autoridad parental.

A criterio de esta Defensoría, la interpretación del Convenio de la Haya que realizó el Tribunal de Familia constituye una discriminación y un debilitamiento al sistema de protección de la niñez y la adolescencia del país[52]. Lo anterior dado que el Convenio promulga dentro de los principios básicos de su regulación los siguientes:

52 Informe Anual de Labores 2007-2008 pag. 373

a. El interés superior del niño, niña y adolescente aplicado en forma prevalente al interés de las personas adultas.

b. La subsidiariedad de la adopción internacional, en el tanto ésta aplica sí, y sólo sí, se han agotado las posibilidades de ubicación de la persona menor de edad en su país de origen.

c. La reciprocidad de las obligaciones y compromisos de los Estados de origen y de los Estados de recepción de la adopción internacional.

d. La institucionalidad de los procedimientos aplicados con ocasión del Convenio, reconociéndose una Autoridad Central Competente encargada de velar por el cumplimiento y observancia de los principios y procedimientos regulados en el Convenio Relativo a la Protección del Niño y a la Cooperación en Materia de Adopción Internacional; y,

e. La condición de adaptabilidad jurídica y psicosocial de los niños, niñas y adolescentes susceptibles de una adopción internacional; el trámite judicial de adopciones directas excluye por completo el rol que según el Convenio, debe tener el PANI durante los procesos de adopción internacional, como garante de los derechos de las personas menores de edad.

Ante este panorama, la Defensoría y el Patronato solicitan a la Sala Constitucional que:

> …"se declare la inconstitucionalidad del criterio jurisprudencial contenido en los votos Nº 1076-99 de las nueve horas del veintiséis de octubre de mil novecientos noventa y nueve; Nº 1213-99 de las dieciséis horas veinte minutos del veintitrés de noviembre de mil novecientos noventa y nueve; Nº 1277-99 de las once horas del diecisiete de diciembre de mil novecientos noventa y nueve; Nº 628-00 de las once horas del doce de junio del dos mil; Nº 1225-2000 de las ocho horas cuarenta y cinco minutos del veintitrés de octubre del dos mil, Nº 721-00 de las once horas treinta minutos del seis de julio del dos mil; y, Nº 1280-00 de las ocho horas del dos de noviembre del dos mil; Nº 1374-2000 de las nueve horas treinta minutos del quince de noviembre del dos mil; Nº 158-01 de las nueve horas cincuenta minutos del veinticinco de enero del dos mil uno; Nº 2089-04 de las nueve horas quince minutos del veintiséis de noviembre del dos mil cuatro, por ser contrario a la Convención sobre los Derechos del Niño, la Declaración sobre los Principios Sociales y Jurídicos relativos a la protección y el bienestar de los niños con particular referencia a la adopción y a la colocación en hogares de guarda en los planos nacional e internacional; y el Convenio Relativo a la Protección del Niño y a la Cooperación en materia de Adopción Internacional.
>
> Asimismo, por estar directamente relacionado con la materia, se solicita a la Sala, declarar inconstitucional la omisión de la Asamblea Legislativa en el ejercicio de su poder normativo y en el cumplimiento del mandato de legislar, en torno al vacío legislativo del artículo 109 inciso c) del Código de Familia"… [53]

Recientemente la Sala Constitucional declara con lugar la Acción de Inconstitucionalidad en cuestión y resuelve mediante el Voto 005269-2011, lo que a continuación se reseña:

53 Acción de Inconstitucionalidad N° 08-005263-0007-CO

…"En consecuencia se declara inconstitucional la jurisprudencia del Tribunal de Familia de San José, según la cual las disposiciones del Convenio de la Haya no son aplicables a los casos de la adopción internacional directa. Esta sentencia tiene efectos declarativos y retroactivos a la fecha de vigencia de la jurisprudencia anulada, sin perjuicio de las sentencias pasadas en autoridad de cosa juzgada. Se dimensionan los efectos de esta sentencia para que se entienda que, los Tribunales de Familia están obligados a aplicar las disposiciones del Convenio de La Haya a todo tipo de adopción internacional que todavía no esté firme, y atendiendo siempre el interés superior del menor"…[54]

La institución recibe con complacencia la resolución dictada por la Sala Constitucional, la cual viene a ratificar el criterio de la Defensoría en cuanto a la aplicación Convenio de la Haya sin discriminación alguna, a su vez respaldado por la Hague Conference Private International Law, según el oficio N° 37486 (07)[55], con fecha 24 de abril de 2007, emitido a solicitud de la Presidencia del Patronato para ese momento y el criterio jurídico número 634-03-OAT-PE de fecha 17 de diciembre de 2003, rendido por el Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto, en el que se concluye que ..." el criterio jurisprudencial del Tribunal de Familia en la aplicación del Convenio Relativo a la Protección del Niño y a la Cooperación en materia de adopción internacional, es erróneo pues conlleva la aplicación de prácticas discriminatorias en perjuicio de niños, niñas y adolescentes, amén de que plantea distinciones que el mismo Convenio no realiza"…[56]

Asimismo, nuevamente se hace un llamado de atención en cuanto a la necesidad y la obligación de gestionar la reforma legal al Código de Familia que se encuentra pendiente de realizarse por parte de la Asamblea Legislativa. Lo anterior en la línea de protección a los Derechos de la población menor de edad que debe seguir el país en observancia a los principios de la Convención de los Derechos del Niño, ratificada desde 1990.

54 Resolución 005269-2011, de las quince horas con catorce minutos del 27 de abril del 2011.

55 "El Convenio se aplica a cualquier niño que sea trasladado o vaya a ser trasladado de un Estado a otro Estado contratante con el propósito de una adopción internacional. No existe nada en el Convenio que permita sostener el criterio de que el Convenio no se aplica a niños que son entregados voluntariamente para adopción internacional. Tampoco existe nada en el Convenio que haga sugerir que el Convenio debe aplicarse solamente a niños institucionalizados … El Informe Explicativo del Convenio, por el profesor G. Parra Aranguren, deja en claro que el alcance del Convenio es intencionalmente amplio, a fin de proveer la máxima protección de los niños sujetos a adopción internacional. En relación con el Artículo 2.1 el Informe Explicativo establece: "Las palabras 'se aplica' ponen de relieve el carácter vinculante del Convenio, y resalta que toda adopción internacional constituida en los Estados contratantes debe respetar las reglas convencionales. Se aceptó por consenso que únicamente el establecimiento de ese carácter vinculante permite que se cumplan algunos de los objetivos principales del Convenio, tales como la protección del interés superior del niño y el respeto a sus derechos fundamentales (apartado a, artículo 1), la prevención de abusos tales como el secuestro, la venta o el tráfico de niños y otras actividades ilegales o ilícitas respecto de los niños…"

56 Informe Anual de Labores 2007-2008 pag. 373

2. Defensa de los derechos de la persona menor de edad frente a su proceso de restitución internacional y acciones para el reconocimiento de la violencia doméstica en perjuicio de las mujeres, niños, niñas y adolescentes, como causal del estatus de refugio.

Antecedentes.-

El 20 de febrero de 2009, la señora Trina Atwell Chavarría, de nacionalidad estadounidense, interpuso a favor de ella y de su hija, Emily Koyama, una solicitud de protección internacional en calidad de refugiada ante la Dirección General de Migración y Extranjería, que tiene por objeto que el Estado Costarricense brinde esta protección para garantizar su derecho a una vida libre de violencia doméstica.

El señor Roy Lester Koyama, padre de la persona menor de edad, impulsó el proceso Especial de aplicación del Convenio sobre Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores, solicitado en Estados Unidos de Norteamérica.

El Patronato Nacional de la Infancia da trámite inmediato y procede a elevar el caso al Juzgado de Niñez y Adolescencia del Primer Circuito Judicial, el cual lo declaró con lugar solicitando la devolución inmediata de la niña.

Acciones de la Defensoría.

La Defensoría, a través de las Direcciones de Mujer y de Niñez y Adolescencia, intervino en la situación descrita mediante acciones en la vía judicial con la presentación y coadyuvancia en dos recursos de hábeas corpus ante la Sala Constitucional contra la resolución del Juzgado de Niñez y Adolescencia que obligaba la inmediata restitución de la menor. Asimismo, la Defensoría presentó coadyuvó en las gestiones planteadas ante la Dirección General de Migración y Extranjería alegando aspectos puntuales que violentan los derechos tanto de la señora Trina Sue Anne Atwell como de la niña Emily.

Estas acciones se ejecutaron por cuanto, de proceder a la ejecución de la resolución del Proceso de Restitución Internacional de la Persona Menor de Edad, el Estado Costarricense estaría incumpliendo con la Convención sobre el Estatuto de Refugiados de 1951, específicamente en su apartado tercero en el que señala que: podrá ser refugiada quien es perseguida por su pertenencia a determinado grupo social. En este sentido se debe recordar que como grupo social específico, las mujeres y las personas menores han sido colocados históricamente en una relación de subalternidad y de menor poder social en relación con los hombres; de esta situación estructural derivan violaciones a sus derechos que le son sustanciales al sistema, tal y como la violencia en las relaciones de pareja; es decir las mujeres constituyen un grupo social con características arraigadas en la cultura y en la historia de la sociedad, que deben ser tuteladas bajo la protección del refugio. En esta línea de pensamiento, el Estado también estaría violentando el Derecho Internacional de los Derechos Humanos por dos razones: la negación del estatus migratorio de refugiado en razón de una situación de violencia doméstica es una conducta discriminatoria contra la mujer en los términos señalados en la Convención para la Eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW) y, por otra parte, implicaría el incumplimiento de la Convención de los Derechos

del Niño donde se ha elevado el interés superior del niño al carácter de norma fundamental, tratándose de personas solicitantes de la protección internacional de refugio ante un país que se caracteriza por sus prácticas respetuosas de los derechos humanos.

Considerando que para el momento en que se emitió la orden judicial se encontraba en trámite ante la Dirección General de Migración y Extranjería la solicitud de refugio presentada por la Sra. Atwell Chavarría, el acatamiento de la orden también implicaba una violación al artículo 33 de la Convención precitada, en el se desarrolla el principio de no devolución o refoulement. Este principio es fundamental para la protección internacional de los derechos. Existen muy pocas excepciones a este principio, las cuales están estipuladas en la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951.

El principio de no devolución ha alcanzado el nivel de norma consuetudinaria internacional, lo que implica que este principio se ha vuelto vinculante para todos los países, incluso si no han firmado la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados. En el caso de Costa Rica, el Estado se ha comprometido a proteger a las personas que solicitan refugio, a garantizar el debido proceso, y a protegerlos de cualquier acción que ponga en peligro su vida y su integridad física y emocional. Este principio ha sido reconocido por el derecho internacional como imperativo en cuanto a refugiados y refugiadas, por lo que debe reconocerse y respetarse en el estado actual del derecho internacional como un principio del ius cogens, en tanto que se configura como una norma de derecho reconocida como vinculante por la comunidad internacional.

Asimismo, el Comité Ejecutivo del ACNUR en el año de 1997 reafirmó la importancia de este principio de no devolución e indicó la vigencia del principio "…independientemente de que se les haya otorgado o no oficialmente la condición de refugiado" (ACNUR, Comité Ejecutivo, resolución Nº 82 -XLVIII-), de manera que no es necesario que la condición de refugiada esté acreditada, sino también esta se encuentra en trámite, como es el caso que nos ocupa.

Otros de los aspectos analizados para el abordaje de la situación concreta de la niña Emily Koyama, fue la forma en las autoridades judiciales y administrativas del país aplican el Convenio de la Haya sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores. Es claro que el Convenio de la Haya tiene una jerarquía diferente a la de los Tratados Internacionales de Derechos Humanos. El artículo 7 de la Constitución Política le otorga a los convenios internacionales autoridad superior a las leyes; sin embargo, el artículo 48 de la Constitución Política eleva a rango constitucional los instrumentos de Derechos Humanos, en la medida en que otorguen mayores derechos a las personas dándoles superioridad sobre otros convenios, por lo que la Convención de los Derechos de los Niños, y específicamente el Interés Superior del niño, niña y adolescente, se encuentra en una norma superior al Convenio de Haya sobre Aspectos Civiles de la Sustracción de Personas Menores de Edad.

La Defensoría de los Habitantes considera, contrario a lo que indicó el Tribunal de Familia, que el Convenio de la Haya no puede entenderse como un instrumento de mero procedimiento, sobre todo al depender de su interpretación la restitución de una persona menor de edad; siendo que debe estar sujeto al respeto de los derechos y garantías de las personas involucradas en la restitución, a saber, la persona menor de edad, la madre, su actual familia. Estos

aspectos no son debidamente tomados en cuenta en la sentencia, que sólo toma en cuenta los derechos del padre biológico.

En este sentido, esta Institución recordó la obligación del Estado Costarricense de observar los principios rectores de la protección integral de las personas menores de edad, que en el caso particular se evidencia una omisión en la toma de decisiones, un ejemplo es que no se considera el apego y el vínculo afectivo que existe entre la niña y su madre, en razón de su proceso evolutivo (dos años de edad), con la consecuente afectación a sus derechos producto de la separación que se ordena por el Tribunal, justificando este hecho en el acatamiento a la solicitud del padre para restitución de la niña a su país de origen. De la misma forma, no se consideró el arraigo, ya que la niña ha vivido la mayor parte de su vida en Costa Rica ni se solicitó estudio de trabajo social y psicología remitido por el país solicitante al padre para valorar el peligro futuro y eminente a la que podría estar inmersa la niña.

El Tribunal debe ser un aplicador del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y no un simple operador de un convenio internacional privado, al amparo del artículo 154 constitucional y para tal efecto debe de valorarse cuál es la situación de la niña sujeta a la restitución. La Sala Constitucional en los votos 282 del 3 de marzo de 1990, 719 del 26 de junio de 1990 y 1319 del 4 de marzo de 1997, deja clara su posición sobre el carácter autoejecutable y autoejecutivo de los Derechos Humanos reconociendo que éste produce como efecto la desaplicación de las normas de rango inferior que se opongan a un tratado de Derechos Humanos.

Para la Defensoría de los Habitantes es importante señalar que la jurisprudencia constitucional, así como la jurisprudencia del derecho comparado internacional sobre el retorno de las personas menores de edad ha sido enfática en rechazar el retorno de las personas menores de edad de conformidad con el artículo 12 párrafo segundo de la Convención sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores (de veinticinco de octubre de mil novecientos ochenta, y aprobado mediante ley número 7746 de veintitrés de febrero de mil novecientos noventa y ocho) en el que señala que existe una salvedad para la restitución en el sentido que se demuestre que la persona menor de edad ha quedado integrada a su nuevo ambiente y por otra parte el artículo 13 inciso a) y b), si las personas menores de edad corren riesgo de peligro físico o psíquico, o de cualquier otra manera se ponga al menor en una situación intolerable, independientemente de si la madre ha solicitado un refugio en el país.

Así se ha señalado en reiterada jurisprudencia de la Sala Constitucional, a saber mediante votos: voto 15461-2008 de 15 de octubre de 2008, voto 17639-2008 de cinco de diciembre de 2008, Y voto 11576-2008 de 25 de julio de 2008 en el que la Magistrada Calzada se valoró la situación de no solicitud del refugio y se indicó:

> "que el hecho de que la amparada no haya solicitado la condición de refugiada en el país desde su ingreso, bien pudo haber sido parte del mismo temor basado en la situación de la que huía, toda vez que expondría públicamente su ubicación al supuesto agresor. Además, es de esperar que no se sintiera suficientemente resguardada por los medios legales existentes, los cuales estimaba que -incluso que en Estados Unidos- habían sido insuficientes y, en nuestro país, tampoco han resultado suficientemente efectivos en todos los casos."

Esta Defensoría consideró de manera especial que la niña tiene más tiempo de vivir en Costa Rica que en Estados Unidos, y que está demostrado por peritajes del mismo Poder Judicial que la niña se encuentra ambientada y arraigada en nuestro país.

Sobre este punto, es necesario recalcar lo señalado los Magistrados Cruz Castro, Salazar Cambronero y Castillo en el voto salvado de la resolución N2011-0094 del 28 de enero de 2011 –correspondiente a una de las coayuvancias planteas por la Defensoría- al esbozar el siguiente argumento: "Primero, que el recurso de habeas corpus no sólo se limita a proteger la libertad ambulatoria, sino que también la integridad personal, compartiendo con esta Defensoría la teoría que la niña debe de garantizarle la integridad. Segundo, que el interés superior de la niña es un elemento esencial que se debe tomar en cuenta a la hora de resolver esta controversia. Tercero, que el Convenio sobre Aspectos Civiles de la Sustracción tiene como fin realizar un trámite expedito para evitar la climatización de la persona menor de edad en un país diferente al de su residencia habitual. Cuarto, que en el caso de que se autorice la entrega de la menor, su separación de la madre la expone a un peligro grave psíquico, que podría afectar su desarrollo emocional (por su corta edad), entre otras cosas, con lo cual daría con lugar el recurso interpuesto por esta Defensoría". Este criterio vertido en el voto salvado es compartido por esta Defensoría.

De este proceso se puede extraer que el papel del Patronato Nacional de la Infancia, como Autoridad, no puede ser de simple tramitador de la Convención de la Haya, sino que en aras de la protección integral, éste debe de activar el sistema de protección ante los hechos denunciados por la madre y que como lo indica la resolución esto no se trata de otorgarle el "debido proceso" al padre, sino investigar y llevar a cabo la mayor cantidad de acciones posibles para proteger, según nuestra legislación, a los niños y niñas que se encuentren ante un inminente riesgo. Que en ese sentido, la Convención de la Haya establece criterios de excepción los cuales son que la persona menor de edad esté integrada a su nuevo ambiente y por otra parte si las personas menores de edad corren riesgo de peligro físico o psíquico, o de cualquier otra manera se ponga al menor en una situación intolerable, no se aplicaría la Convención. De conformidad con lo anterior, a criterio de esta Defensoría debe de aplicarse todos los argumentos desarrollados, por parte del Tribunal de Migración, en el caso de todas las personas menores de edad en estas condiciones.

Actualmente, la Sra. Trina Atwell Chavarría presentó formal recurso de apelación en contra de la resolución emitida en su expediente de fecha 4 de setiembre del 2010, la cual se encuentra actualmente pendiente de resolución por parte del Tribunal Administrativo de Migración, instancia que apenas ha sido constituida, pero que actualmente no se encuentra funcionando.

3. Acciones adoptadas para la protección y defensa de personas con Orientación Sexual hacia su mismo Sexo

En relación con el reconocimiento y defensa de los derechos de las personas con orientación sexual hacia su mismo sexo, en años anteriores se ha llamado la atención a los y las diputadas del país sobre la imperiosa necesidad de solventar el vacío legal existente en el Ordenamiento Jurídico con respecto al reconocimiento oficial de las relaciones afectivas estables que se establecen entre personas del mismo sexo. Consecuente con esta posición, ante la posibili-

dad de someter la aprobación de una de las iniciativas legislativa en esta materia a consulta popular, en el Informe de Labores del periodo 2009-2010 se urgió a las y los legisladores que procedieran a la discusión legislativa de las iniciativas de ley, evitando con ello que una materia sensible y tendiente al reconocimiento de los derechos de una población socialmente vulnerabilizada fuera objeto de debate público. En este caso, se tenía plena consciencia que el resultado predecible, más allá del rechazo y archivo del proyecto de ley, era la profundización y legitimación de los procesos de vulnerabilización y discriminación en perjuicio de las personas que presentan una orientación sexual hacia su mismo sexo. Por esta misma razón, la realización de la consulta implicaría un antecedente nefasto para los miembros de otras poblaciones vulnerabilizadas, en el tanto señalaría un fácil camino para impedir el reconocimiento legislativo de sus derechos específicos.

Ante esta situación y convencidos de que **la realización del referéndum sería en si misma un acto discriminatorio** y, por ende, contrario a las obligaciones internacionales que en materia de Derechos Humanos ha contraído el Estado Costarricense, la Defensoría de los Habitantes mantuvo una posición activa en la lucha emprendida por diversas organizaciones en contra de la realización del referéndum, presentando una acción de inconstitucionalidad contra el artículo 2 de la Ley Reguladora del Referéndum y, posteriormente, una coadyuvancia al recurso de amparo tramitado bajo el número de expediente 10-0083331-007-CO. Como resultado, la Sala Constitución el 10 de agosto de 2010 dictó la resolución 2010-13313 mediante la cual se declaró contraria a los derechos fundamentales la admisión de firmas para llevar a cabo un referéndum sobre el Proyecto de Ley 16.390 denominado "Ley de Unión Civil entre personas del mismo sexo" dictada por el Tribunal Supremo de Elecciones en el 195-E-2008.

Al tenor del contenido de la resolución del Tribunal Constitucional y con el fin de evitar que en un futuro se presentaran nuevas propuestas de referéndum de iniciativas legislativas tendientes al reconocimiento de derechos de otros grupos vulnerabilizados o que directamente o indirectamente vulneraren el contenido de los instrumentos internacionales en materia de Derechos Humanos, se elaboró un proyecto de ley para la reforma del artículo 2 de la Ley Reguladora de Referéndum. Dicho proyecto fue puesto a disposición de la sociedad civil para la recolección de firmas y su presentación a la Asamblea Legislativa por la vía de la iniciativa popular en materia legislativa.

Dirección Administrativa

La Dirección Administrativa es una Dirección de apoyo y soporte, que brinda servicio a todas las Direcciones y Unidades de la estructura institucional, para que éstas cumplan su trabajo de la mejor manera posible.

Inicialmente las actividades de la Dirección se centraron en tres puntos importantes: Medición de clima organizacional, ejecución del presupuesto y mejoramiento de la gestión administrativa.

Con la medición del clima organizacional se buscó analizar el grado de motivación de las y los colaboradores y su impacto en la productividad institucional. Las recomendaciones derivadas del estudio serán aplicadas a partir del segundo semestre del 2011 y la verificación de las mejoras se hará menos cada año, con la aplicación de un nuevo estudio.

DEFENSORIA DE LOS HABITANTES DE LA REPUBLICA Situación Financiera al 31/12/2010			
Centro de gestión	**Apropiación Actual (a)**	**Gasto Devengado (b)**	**Porcentaje de Ejecución (b/a)**
Defensoría de los Habitantes	**3.634.000.000,00**	**3.391.851.617,65**	**93,34%**
Recurso Externo			
Donaciones			
Total	**3.634.000.000,00**	**3.391.851.617,65**	**93,34%**

En lo relacionado con la ejecución presupuestaria, durante el período económico 2010, la Defensoría de los Habitantes dispuso de recursos a través de programa: 808: Defensoría de los Habitantes, para atender las actividades sustantivas de defensa, seguimiento, promoción y Divulgación de Derechos. El total de recursos, el gasto total ejecutado y el porcentaje de ejecución se detallan a continuación:

Como complemento a lo anterior, se detalla en el siguiente cuadro el presupuesto Institucional por partida presupuestaria, conteniendo el nivel de ejecución en términos nominales y relativos.

RECURSOS AUTORIZADOS Y EJECUTADOS DE LA DEFENSORIA DE LOS HABITANTES
PROGRAMA 808: DEFENSORIA DE LOS HABITANTES
SITUACION FINANCIERA AL 31/12/2010

Rubro de Gasto	Presupuesto	Proporción	Ejecutado	Proporción	%Ejecución	Ponderado
Remuneraciones (1)	3,038,885,350.00	83.57	2,843,394,762.83	83.83	93.63	78.24
Servicios	272,091,000.00	7.49	241,105,454.42	7.11	88.61	6.63
Materiales y Suministros	66,144,000.00	1.82	58,182,746.09	1.72	87.96	1.60
Bienes Duraderos	197,412,000.00	5.43	193,977,576.96	5.72	98.26	5.34
Transferencias	61,467,650.00	1.69	55,191,077.35	1.63	89.79	1.52
TOTALES	3,634,000,000.00	100.00	3,391,851,617.65	100.00		93.34

(1) Incluye Partida Salarios, Asociac. Solidarista, Obligaciones Patronales C.C.S.S., y Bco Popular

De lo anterior se derivan las siguientes conclusiones: para el logro del cumplimiento de las metas y los objetivos Institucionales, se alcanzó una ejecución del 93.34% del presupuesto; esto implica un incremento de 6.36 puntos porcentuales con respecto al año anterior y un crecimiento de presupuesto total del 15%, lo que indica una mejoría global en la gestión administrativa y financiera hacia el cumplimiento de sus objetivos. Debido a la misión Institucional, los recursos humanos se utilizaron fundamentalmente en Defensa y Promoción Derechos, y se mantuvo un promedio del 99% de ocupación (169 de 170 personas); en los gastos operativos [573] el porcentaje de ejecución fue del 88.49%, y en lo referente a Inversión se alcanzó un 98.26%; todo lo anterior se fundamenta en los siguientes puntos:

Partida 0: Remuneraciones

REMUNERACIONES			
Presupuesto Asignado (en millones)	**Devengado**	**%Ejecución**	**No Ejecutado**
¢3,036.88	¢2,843.45	93.63%	6.37%

Los recursos no utilizados se fundamentan en que hubo ahorros en salarios por incapacidades aproximado a los ¢15.0 Millones. Otro aspecto importante que influyó en ese nivel de ejecución se encuentra en la previsión de recursos para el ajuste salarial, que se efectuó a partir del 01 de Junio de 2010; no obstante, este fue autorizado por la Asamblea Legislativa hasta el 26 de noviembre, retroactivo a partir del 01 de Julio 2010, dejando así libres los fondos planificados del mes de junio, los cuales no pudieron ser fueron reasignados debido al momento de autorización de aumento. La situación antes expuesta también impactó los gastos por aguinaldos y Caja Costarricense de Seguro Social ya que también generaron ahorros. Por último la política salarial del 2010 fue un factor determinante que impactó positivamente las finanzas al requerir una menor cantidad de recursos para el pago de salarios. Según lo planeado se utilizó un factor de 11.65%; no obstante el impacto final fue de 5.916%, liberándose a través de la programación un 5.73% en gastos por remuneraciones. Estas circunstancias produjeron una menor ejecución del presupuesto en recursos humanos y que condujo a ese nivel de remanente.

Partida 1: Servicios

SERVICIOS			
Presupuesto Asignado (en millones)	**Devengado**	**%Ejecución**	**No Ejecutado**
¢272.09	¢241.10	88.6%	13.4%

57 [3] Incluye: Servicios, Materiales y Suministros y Transferencias

Las razones que incidieron para alcanzar el nivel de ejecución anterior se localizan en situaciones particulares de las partidas. La partida de Servicios Comerciales y Financieros tuvo remanentes en Impresión, Encuadernación y Otros, así como en Información.

Con respecto a la partida de Gastos de Viaje y de Transportes: La subpartida de Viáticos dentro del país tiene un remanente, esta tiene dificultad en la programación por lo cual se efectúa una estimación del presupuesto. En cuanto a los Viáticos en el Exterior y Transporte en el Exterior, fue determinación del Despacho de la Defensora el no utilizar los recursos, como una medida de austeridad.

Los gastos orientados al Mantenimiento y Reparación, presentan la particularidad que se requieren presupuestar, a fin de atender cualquier situación de avería que se presente. Tal es el caso de los recursos asignados a la planta eléctrica y a la bomba de agua, en que no se utilizó los recursos presupuestados; sin embargo, se requiere incorporarlos al presupuesto por el costo que implica tener equipos averiados.

Partida 2: Materiales y Suministros

MATERIALES Y SUMINISTROS			
Presupuesto Asignado (en millones)	**Devengado**	**%Ejecución**	**No Ejecutado**
¢66.14	¢58.18	88%	12.0%

La ejecución alcanzó un 88% con respecto al presupuesto anual asignado. Con respecto a la partida Útiles, Materiales y Suministros Diversos se trasladaron compromisos no devengados que corresponden a la compra de cortinas para las oficinas regionales y por otra parte el efecto inflacionario hizo que se adquirieran productos a precios más bajos; lo que benefició en una ejecución levemente menor el presupuesto en gastos operativos.

Partida 5: Bienes Duraderos

BIENES DURADEROS			
Presupuesto Asignado (en millones)	**Devengado**	**%Ejecución**	**No Ejecutado**
¢197.41	¢194.0	98.2%	1.8%

En materia de Inversión en Capital[584], es importante destacar la construcción de la oficina de transportes y un área para reuniones, que ayudaron un poco al descongestionamiento de espacios en las oficinas centrales del edificio. Además; la remodelación de oficinas instalando estaciones de trabajo y muebles, en las Direcciones de Admisibilidad, Planificación, Niñez y adolescencia, Protección Especial, Asuntos Jurídicos y Control de Gestión; asignándoles así una mejor condición de trabajo a 17 profesionales, en un área total de 102 metros cuadrados. Por otra parte se dotó de mobiliario y equipos, sustitución de equipo informático, equipos de comunicación y sonido a las Oficinas Regionales. Lo anterior fue necesario por la participación significativa que tienen las Oficinas Regionales en la actividad de Defensa y Promoción de Derechos. También se sustituyeron tres vehículos. Otros alcances fue mantener la inversión en la compra de equipo de cómputo para las Oficinas Centrales, que van en sustitución de equipos averiados y que no son óptimos para trabajar con la base de datos del sistema de defensa.

Partida 6: Transferencias Corrientes

TRANSFERENCIAS CORRIENTES			
Presupuesto Asignado (en millones)	**Devengado**	**%Ejecución**	**No Ejecutado**
¢61.46	¢55.19	89.8%	11.2%

En lo que respecta a la partida de transferencias la ejecución fue de un 89.8%, y la partida que presentó excedentes fue: Prestaciones. Otras Prestaciones (Pago de subsidios por Incapacidades) y Prestaciones Legales. Durante este año se presupuesto inicialmente la jubilación del Auditor en el mes de Junio, sin embargo; dispuso trasladarla hacia una fecha futura.

Se aplicaron las transferencias al CONARE, por la participación de la Defensoría en el Proyecto "Estado de la Nación", que es un insumo sumamente importante ya que brinda información actualizada sobre la condición de vulnerabilidad de los habitantes en materia de derechos humanos; y a la Universidad de Costa Rica, por la operación del Consultorio Jurídico, el cual es también importante para la atención de los habitantes que no disponen de recursos para la contratación de un profesional en derecho y que también se encuentran en estado de vulnerabilidad.

Es importante señalar que aunque la Institución no dispone aún de un sistema de costos que permita asociar el valor de los diferentes procesos en la elaboración del producto final establecido en la Ley de Presupuesto para el 2010, se hicieron aproximaciones y se concluyó que el 80% de los recursos se asignan a la defensa de derechos y un 20% a la promoción y divulgación de derechos. Esta es la estructura que se incluyó en el Anteproyecto de Presupuesto para asignar costos por actividad.

58 [4] Maquinaria, Mobiliario, Equipo y Edificio.

En los anteproyectos de presupuestos del 2009 y 2010, se proyectaron incrementos por reajustes de precios en los contratos del servicio vigilancia de oficinas centrales y de limpieza de las oficinas centrales y las oficinas regionales, cercano al 15% el primer año y el 12% el segundo año. Lo anterior tomando en consideración los incrementos en el costo de combustible y los aumentos en salarios. Estos factores son los de mayor peso en los contratos. Durante el ejercicio económico del 2010, al realizar los ajustes estos aumentaron en una menor proporción a lo presupuestado, lo que incidió en el porcentaje de ejecución. Este tipo de situaciones requieren de ajustes paulatinos. Para el 2011 el ajuste se proyectó con un 8% y se sacará a concurso de licitación los servicios de seguridad.

El tipo de cambio fue otra variable que incidió favorablemente en el porcentaje de ejecución del gasto. Los productos como equipos de cómputo, combustibles, compra de papel, productos químicos, equipos de comunicación, teléfonos, vehículos y las construcciones entre otros, son productos en su mayoría importados. Muchas de las empresas facturaron en dólares y al cancelar las operaciones en algunas oportunidades el tipo de cambio era menor, obteniéndose un beneficio adicional por esta variable.

En lo referente a las compras, durante el período 2010 el Departamento de Proveeduría y Servicios Generales tramitó todos los procesos de contratación administrativa necesarios para el suministro de bienes y servicios como apoyo en el cumplimiento de los objetivos de las áreas de defensa, administrativas y de Promoción y Divulgación, sin embargo es importante destacar algunas actividades, tareas y adquisiciones que se realizaron durante este período y que no son de la actividad ordinaria de este Departamento.

Compras	Licitaciones
Se equipó las oficinas regionales debido a que las mismas no contaban con equipos adecuados o se encontraban en mal estado, los cuales son indispensables para el cumplimiento de los objetivos de la Institución.	Licitación para la construcción de oficinas para el personal de Servicios Generales, y la unidad de Transportes. Se tramitó una, debido a que los operadores de equipo móvil así como el personal de mantenimiento no contaban con un lugar adecuado donde ubicarse. El proyecto incluía además un salón con su respectiva cocineta para la atención de los habitantes participantes en reuniones capacitaciones o cursos que se desarrollan y se imparten en las aulas correspondientes.

Se adquirieron tres nuevos vehículos, un automóvil y dos vehículos de doble tracción, para giras que requieren de esta característica por el estado de los caminos que se deben de visitar en las diferentes actividades que están relacionadas con el quehacer de la Institución. Con esta nueva inversión se amplía la flotilla en dos vehículos y se sustituyen dos que se encontraban en mal estado y con una antigüedad de más de 7 años.	Nueva licitación para contratar los Servicios de Seguridad y Vigilancia debido a que el contrato que se tiene actualmente vence el 15 de julio del 2011. Servicios que son indispensables para la seguridad del personal de la institución y personas usuarias de la Institución así como para el resguardo de los bienes de la misma.
Se adquirió un detector de metales que fue instalado en la entrada principal del Edificio Central.	Se contrató una empresa para que realizara diversas reparaciones en la infraestructura de las oficinas centrales.
Se adquieren bancas de material reciclado para las zonas verdes de la Defensoría de los habitantes con el fin de brindar a los funcionarios y visitas un lugar adecuado para la atención de los habitantes así como para su esparcimiento.	Licitación para contratar el servicio para el reemplazo de la cubierta del techo, para las áreas de recepción, atención personal, consultorios jurídicos con el fin de solucionar el problema de filtraciones de agua del diseño original.
Se tramita la compra de tres aires acondicionados para la Oficina Regional Atlántica, con el fin de que tanto los funcionarios como los habitantes cuenten con un lugar adecuado para el cumplimiento de los objetivos.	Modificación del sistema de bombeo contra incendios en casa de máquinas, con el fin de brindar mejoras al sistema de acuerdo a las normas internacionales y requerimientos de bomberos de Costa Rica.
Se equipó la flotilla de vehículos con cajas de herramientas y botiquines en cumplimiento de la Ley de Tránsito y para el resguardo de los funcionarios que utilizan los vehículos en el cumplimiento de sus funciones. Asimismo se instalaron lonas cubre batea para los vehículos Pick-Up para proteger los equipos y materiales que se trasladen en los mismos.	Se tramitaron licitaciones para la adquisición de papelería, y estaciones de trabajo para las diferentes áreas de defensa. Se adquirieron lámparas halógenas con foto celda para las zonas exteriores del Edifico para mayor seguridad y visibilidad a los oficiales de seguridad que brindad el servicio de vigilancia a las instalaciones de la Defensoría de los Habitantes.

	Consolidación de los programas de mantenimiento preventivo con periodos establecidos y contratación de los mismos para la Planta Generadora Eléctrica, sistema de Bombeo Contra incendio, Sistema de Circuito cerrado de Televisión, unidades de aire acondicionado de la sede central y oficinas regionales y del pararrayos.

CAPITULO II

Los Derechos Humanos y el problema económico

La defensa y promoción de los Derechos Humanos se realiza en el contexto económico, político y cultural de cualquier sociedad. Por ende, esos diferentes contextos pueden mediatizar, e incluso condicionar, el avance que una determinada sociedad pueda conseguir en la realización de los derechos humanos de sus habitantes. Costa Rica no es una excepción: el sistema económico en general y las decisiones económicas en particular, tienen tener una incidencia directa en la posibilidad efectiva para el disfrute pleno de los derechos humanos de las y los habitantes. De esta forma, aunque desde la perspectiva estrictamente jurídica, los derechos de las y los habitantes estén reconocidos en todos los instrumentos jurídicos vigentes, esa realización normativa significa poco, si desde el punto vista económico no existen las condiciones que permitan traducir ese reconocimiento normativo de los Derechos Humanos en realidades y acciones concretas.

La Defensoría no puede estar ajena al contexto económico costarricense, pues de éste dependen, en buena medida las acciones y omisiones del Estado en la realización de los Derechos Humanos. Asimismo, ese contexto económico, puede condicionar la disposición de los agentes económicos a hacer sus aportes solidarios al Estado para que éste, a su vez, pueda cumplir sus funciones. Por ende, la Defensoría tiene el deber de estar atenta a la evolución del sistema económico, las decisiones coyunturales y estructurales que se tomen e incluso, cuando ello sea necesario, levantar la voz y advertir sobre el impacto que tales decisiones puedan tener en los Derechos Humanos, particularmente en grupos o sectores de población en condiciones de mayor vulnerabilidad: adultos mayores, niños, niñas y adolescentes, mujeres jefas de familia, aquella población que se encuentra en situación de pobreza y extrema pobreza, e incluso la cada vez más debilitada clase media.

Desde esta perspectiva, son varias las preocupaciones de la Defensoría respecto al contexto económico actual del país y su impacto en los Derechos Humanos:

- El avance de la desigualdad en la distribución del ingreso.
- La regresividad del sistema tributario y la insuficiencia de recursos del Estado para cumplir con sus funciones.

- La creciente inequidad y la tendencia hacia al individualismo u debilitamiento de la cohesión social.
- La desconfianza de las y los habitantes hacia las instituciones públicas y el consecuente desestímulo a la solidaridad.

En el periodo 2010-2011, a partir de sus intervenciones, de oficio o por solicitud directa de las y los habitantes, la Defensoría de los Habitantes, en diferentes ámbitos, ha comprobado cómo esas preocupaciones se están materializando en potenciales o efectivas lesiones a los derechos de la población. La incertidumbre sobre el futuro de la Caja Costarricense del Seguro Social (CCSS), la estructura tributaria, la insuficiencia de recursos para satisfacer las necesidades de vivienda de los grupos vulnerables, los impactos del sistema cambiario, los procedimientos para los ajustes salariales semestrales y para la determinación de los salarios mínimos y el estancamiento de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos (ARESEP) en la revisión de varias de sus metodologías para la fijación de tarifas, son ejemplos de cómo las acciones u omisiones de los entes públicos en el campo económico, pueden impactar negativa o positivamente la realización de los derechos de las y los habitantes.

1. La creciente desigualdad en la distribución del ingreso:

El más reciente Informe del Estado de la Nación pone de nuevo en evidencia la creciente desigualdad en la distribución del ingreso[1]:



Fuente: Resumen del XVI Informe del Estado de la Nación, año 2010

El Informe destaca que:

1 www.**estadonacion**.or.cr/.../**costa-rica**/**estado-de-la-nación**/.../**informe**-xvi -

"la desigualdad en la distribución del ingreso mostró un fuerte incremento entre 2008 y 2009: la relación entre los ingresos de los hogares más ricos y los de los más pobres aumentó de 16,0 a 19,2 veces en el caso de los hogares del primer decil (10% más pobre) con respecto al décimo decil (10% más rico), y de 9,0 a 10,1 veces entre los quintiles quinto y primero. El coeficiente de Gini pasó de 0,421 en 2008, a 0,437 en 2009, el valor más elevado del período 1990-2009 (…)"

Continúa el Informe señalando "ahora sí sabemos, en comparación con lo que sucedía veinte años atrás, el impacto redistributivo de la inversión social pública es significativo y creciente y que, por tanto, no puede atribuirse el aumento de la desigualdad a un debilitamiento de la acción pública actual. En efecto, cuando se considera la inversión social pública como un ingreso en especie de los hogares, para así obtener el ingreso familiar disponible, el indicador de desigualdad para el 2009 se reduce en casi trece puntos porcentuales, en contraste con la disminución de seis puntos en 1990 y de nueve puntos en 2002. No obstante, mientras el menor efecto redistributivo de la inversión social del 2002 alcanzó a revertir el incremento de la desigualdad en ese año, el mayor efecto redistributivo en el 2009 no fue suficiente para lograr el mismo resultado. En síntesis, la economía real provoca desigualdades cada vez más amplias, que los mayores niveles de inversión social no logran revertir.

Este es un dato nuevo, que debe complementarse con el análisis del efecto redistributivo de los impuestos y de otros gastos públicos que redistribuyen el ingreso, como por ejemplo el pago de intereses por tenencia de la deuda interna, un gasto por lo demás muy amplio en el país (unos 280.000 millones de colones (como 10% del gasto público del gobierno central en el 2009)."

La concentración del ingreso y la insuficiencia que los actuales instrumentos estatales para la redistribución han mostrado tener, tiene implicaciones relevantes desde la perspectiva de las posibilidades reales del goce y disfrute de los Derechos Humanos: el impacto más evidente se produce en la calidad de vida de los deciles de la población de menores ingresos e incluso de los llamados sectores medios. Pero las consecuencias del aumento de la desigualdad van más allá. Un reciente estudio de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) lo destaca con claridad:

"(…) si un país tiene una buena distribución del ingreso, en especial para los sectores de ingresos medios y clases medias, permitirá tener una economía más dinámica, al existir una demanda de bienes y servicios, se podrá contar con más emprendedores y el sistema político podrá ser más estable y equilibrado, ayudando a perfeccionar una democracia más efectiva". [2]

La creciente desigualdad y la insuficiencia de los actuales instrumentos redistributivos de la riqueza lleva a esta Defensoría a otra preocupación como: el sistema tributario costarricense, poco solidario y regresivo.

2 http://www.oecd-ilibrary.org/development/perspectivas-economicas-de-america-latina-2011_leo-2011-es

2. Derechos Humanos y la Estructura Tributaria

Debe tenerse presente, la especial conformación del Estado costarricense, que se define como un Estado Social de Derecho, en virtud de lo cual, se deriva la facultad del Estado de desplegar una serie de limitaciones a los derechos fundamentales en atención al mayor beneficio de la colectividad, a fin de garantizar el orden público, la moral social, los derechos de terceros (artículo 28 constitucional) y la vigencia de los valores democráticos y constitucionales, en tanto el orden público se entiende como la integridad y supervivencia de los elementos fundamentales del Estado.

"La intervención del Estado en la economía, a través de la fijación de contribuciones o impuestos en razón de que se trata de regulaciones de protección de los diversos sectores que participan en la economía, tiene como fin preservar y asegurar el orden público y social del país."

Defensoría de los Habitantes, 2011

La literatura económica presenta diversas definiciones para el término "impuesto"; por lo general, éstas hacen énfasis en tres aspectos: a) en el carácter coercitivo de los mismos, es decir, el Estado los establece en ejercicio de su poder coactivo; b) en la limitación que imponen al poder de compra de las y los habitantes; y c) en que su destino no necesariamente se especifica; es decir, se pueden utilizar para cubrir la satisfacción de necesidades colectivas o a cubrir los gastos generales del Estado.[3]

Desde el enfoque de derechos humanos, el concepto de impuesto implica la superación de los aspectos negativos de coacción y de limitación al contribuyente, para conceptualizar los tributos como **parte del aporte responsable y solidario de las y los habitantes del país a la misión del Estado democrático moderno, en el cumplimiento de los derechos humanos**. Consecuentemente, las finalidades antes atribuidas a los impuestos dejan de ser fines per se, y se constituyen en los medios para contribuir del goce y disfrute de los derechos humanos de todos los grupos y sectores de población. Por lo tanto, desde esta perspectiva, el impuesto es la contribución monetaria responsable y solidaria que realiza la persona pasiva (contribuyente físico y jurídico) para con el sujeto activo (Estado), con la finalidad de participar y contribuir a la satisfacción de los derechos humanos de las y los habitantes del país, de acuerdo a las posibilidades del Estado, establecidos en el ordenamiento jurídico de acuerdo a la jerarquía de las normas.

Así, desde el punto de vista de los derechos humanos consagrados en nuestra constitución política, los principios tributarios deberán articularse bajo el **principio de la solidaridad**, el cual debe constituirse explícitamente en el valor fundamental que oriente su aplicación en la configuración de la estructura tributaria, incluyendo el **principio de equidad**. El marco de los derechos humanos sobre las cuales descansa nuestra constitución, permite interpretar el concepto de equidad de una forma amplia: La equidad en el acceso a la riqueza social, la igualdad en oportunidades de acceso al mercado, la igualdad ante la ley, y la igualdad social o cultural. [4] La solidaridad es una característica de la sociabilidad que inclina a cada persona

3 Los impuestos son una «aportación coercitiva que los particulares hacen al sector público, sin especificación concreta de las contraprestaciones que deberán recibir». En Rosas y Santillán (1962) "Teoría General de las Finanzas Públicas". Escuela Nacional de Economía, México DF (México).

4 En Güendel, Ludwig (2002). "Políticas públicas y derechos humanos". Borrador para discusión. San José, Costa Rica, mimeo. 2002.

a sentirse unida a sus semejantes y a la cooperación en procura el bienestar general de los demás.[5]

En Costa Rica, los ajustes tributarios realizados a partir de la segunda mitad del siglo XX no han respondido a un enfoque de derechos humanos y han tenido en efecto directo en la conformación de una sociedad cada vez más desigual alejándose de los propósitos del constituyente primario. Si bien estos derechos han estado presentes debido al desarrollo cultural y al pensamiento de las y los costarricenses, no han constituido la piedra angular para las reformas tributarias. En general, los ajustes al sistema tributario[6] se han efectuado para corregir situaciones coyunturales en las finanzas públicas, modificando diversos impuestos por situaciones de emergencia, con transitoriedad, y en algunos casos, con cierto grado de improvisación.

"A lo largo de su existencia, la Defensoría ha observado que la reducción del déficit fiscal se ha convertido en un fin per se por sobre la finalidad real del Estado, cual es coadyuvar a la realización de los derechos humanos de sus habitantes. Es claro que el nivel del déficit es un factor que limita la capacidad del Estado para cumplir con su finalidad básica, sin embargo, las soluciones que se propongan, deben considerar también su efecto sobre los derechos humanos, de manera que las acciones que se lleven a cabo, dimensionen el efecto directo o indirecto en la satisfacción de los derechos de los grupos vulnerables de la sociedad."

Defensoría de los Habitantes, 2011

El déficit fiscal que actualmente aqueja al país tiene sus causas en factores estructurales y coyunturales. Dentro de los primeros, está un bajo financiamiento y una tendencia al estancamiento del ingreso tributario como porcentaje del PIB[7]. Por el lado de las causas coyunturales, está el impacto de la crisis mundial sobre las finanzas públicas a finales del 2008. Esta coyuntura afectó los ingresos y los gastos en forma asimétrica: redujo sustancialmente los primeros y los segundos venían aumentado debido a las medidas anticíclicas adoptadas.

Ahora bien, para la Defensoría de los Habitantes es claro que para atender las causas estructurales del déficit fiscal, sería necesaria una **reforma tributaria integral**. En este sentido, se requeriría replantear la estructura de impuestos vigente, en la cual el mayor porcentaje de impuestos corresponde a los indirectos (ventas y consumo) y en menor medida, a los impuestos directos (renta). Esto deviene en un **sistema tributario poco solidario y justo** que se caracteriza por una estructura impositiva de tendencia regresiva que resulta de la importancia relativa de los impuestos indirectos en la estructura total[8].

La regresividad de los impuestos indirectos proviene, precisamente, de su naturaleza indirecta, dado que no se grava a la o el contribuyente específicamente, sino al bien y servicio objeto de compra. Por tanto, el impuesto no discrimina entre habitantes de ingreso bajo, medio o alto, siendo que todo habitante tributa la misma suma específica de dinero si compra el producto, la cual constituye una carga mayor respecto al ingreso, para las y los habitantes de escasos recursos; lo que contribuye a reforzar la tendencia hacia la desigualdad en

5 Para vivir la Solidaridad se requiere pensar en los demás como si fuera otro yo, pues no vivimos aislados y nuestros conciudadanos esperan que alguien se preocupe por el bienestar y seguridad de todos.

6 Quizás en lugar de "sistema tributario" se debe hablar de "régimen tributario" en la medida en que los impuestos se establecen, en muchos casos, de forma inorgánica, sin orden ni investigación de causas, con el solo objeto de lograr más fondos para el fisco.

7 Proyecto de Ley de Solidaridad Tributaria, exposición de motivos, pp.7, Expediente N° 17 959

8 Los ingresos tributarios pueden provenir de tributos, tasas y contribuciones especiales, establecidas por medio de leyes aplicables a personas físicas, jurídicas, individuales o colectivas.

la distribución del ingreso y al debilitamiento de los sectores medios, ello lleva a la sociedad costarricense a una polarización peligrosa, entre sectores de la población.

Por ello, desde hace ya muchos años, esta Defensoría ha planteado en distintas oportunidades, incluyendo Informes Anuales de periodos anteriores, que cualquier modificación al régimen tributario costarricense requiere de un enfoque de derechos humanos que no es otra cosa que actuar en consecuencia con los principios constitucionales.9 Para ello, es necesario que se consideren, al menos, las siguientes interrogantes:

- ¿Cuál es la composición adecuada u óptima de impuestos acorde con el enfoque de derechos humanos?
- ¿Qué variables condicionan la eficiencia y eficacia del sistema tributario costarricense como instrumento de realización de derechos humanos?
- ¿Cuál es la composición de impuestos requerida para que el sistema tributario se convierta en un instrumento de realización de los derechos humanos para las y los costarricenses?

Ciertamente, la consideración de una estructura tributaria no puede hacerse sin contemplar las necesidades de financiamiento para el Estado; por ello es necesario que se considere que existe un nivel mínimo de recaudación que el Estado debe recibir para inversión social y satisfacción de los derechos a los que el Estado se ha comprometido.10 Si no está establecida esta restricción presupuestaria, cualquier estructura tributaria que se defina, aunque cumpla con principios de eficiencia, de equidad y de simplicidad, no será sostenible, y será sometida en el futuro a revisiones periódicas en forma similar que en la actualidad.

Con esta visión, la Defensoría analizó, a solicitud de la Comisión de Asuntos Hacendarios de la Asamblea Legislativa, el proyecto de ley denominado de "Solidaridad Tributaria"11. Partiendo de la premisa de que desde la perspectiva de los derechos humanos, los impuestos constituyen un instrumento fundamental para su realización, siempre y cuando se generen dentro de un esquema de equidad, solidaridad y progresividad, la Institución consideró que, en términos generales, el proyecto de Ley de Solidaridad Tributaria está muy lejos de ese ideal de equidad, solidaridad y progresividad, aunque algunas propuestas del proyecto pueden estar dirigidas a avanzar en esa dirección. Asimismo, consideró pertinente hacer señalamientos puntuales sobre las propuestas contenidas en el proyecto, las cuales se sintetizan a continuación:

El cambio del impuesto de ventas por el "impuesto al valor agregado" (IVA), puede tener un impacto positivo en la recaudación fiscal pues facilita los controles cruzados tanto para la Administración Tributaria como para las empresas. Sin embargo, ese impuesto mantiene la regresividad que caracteriza al impuesto de ventas y ello se agrava por la propuesta de ampliar la aplicación del IVA a bienes y servicios que actualmente están exentos del impuesto de ventas.

---

9 En materia tributaria, la teoría de la Hacienda Pública, recomienda que un sistema impositivo debe armonizar cuatro pautas básicas: a) debe tener eficiencia significativa (no debe causar distorsiones), b) debe cumplir con un mínimo de recaudación para financiar los gastos del Estado, c) debe ser equitativo, y d) debe ser simple, para así minimizar la evasión.

10 El sistema tributario deberá proporcionar fondos para financiar las actividades del Estado que no pueden financiarse a través de tarifas y por el cobro de servicios públicos.

11 Al respecto, véase el oficio DH-DAEC- 25-11 del 11 de marzo de 2011

Por ello, esta Defensoría planteó que si las señoras y señores diputados decidían aprobar la transición hacia el IVA, ello debería estar acompañado de varias exoneraciones para salvaguardar los derechos de las y los habitantes a una adecuada calidad de vida. Asimismo, planteó que sería razonable mantener el gravamen en un 13% para lograr varios propósitos: por un lado, evaluar las ventajas del IVA en materia de recaudación y la capacidad del Ministerio de Hacienda de administrar adecuadamente el nuevo sistema, y por el otro, no estimular aún más la tendencia a la evasión que ya padece el país.

El proyecto de ley contiene una propuesta de "canasta básica" exonerada del IVA. Al respecto, la Defensoría advirtió que esa canasta incluye una lista de alimentos definida con base en lo que la población más pobre del país consume (o al menos consumía en el año 2004), lo cual significa que es lo que con sus limitados recursos puede adquirir, pero de ninguna manera refleja lo que debería consumir: la Defensoría observó que esos alimentos que estarían exentos del IVA y que serían determinados según "los hábitos de consumo de los hogares de referencia", representaban el establecimiento permanente de una dieta nutricionalmente desequilibrada, lo cual tendría, además, efectos adversos en la salud de un importante sector de la población, aumentando los problemas actuales de enfermedades relacionadas con inadecuados hábitos alimenticios.

Paralelamente, la Defensoría observó que en la lista de bienes propuestos como exonerados del IVA tampoco incluía artículos de primera necesidad, particularmente en cuanto a higiene personal, tales como jabón, papel higiénico, toallas sanitarias, alcohol en gel, detergente, desodorante, pañales, desinfectantes, lo cual no es razonable pues siendo el aseo personal un medio para salvaguardar la salud pública, resulta contradictorio que precisamente los productos mínimos necesarios para ello, se encarezcan innecesariamente, por no encontrarse exonerados del IVA. Paradójicamente, una desmejora en las condiciones de aseo personal de la población, puede desencadenar en grandes erogaciones para la atención en salud del país, que deberán ser sufragadas con recursos públicos.

Con la intención de proponer mejorar al proyecto de ley y corregir las debilidades señaladas, esta Defensoría hizo a las señoras y señores diputados de la Comisión de Asuntos Hacendarios sugerencias concretas como las siguientes:

1. Incorporar al Ministerio de Salud el proceso de la definición de la canasta básica exenta del IVA, con la misión de velar por la inclusión de los **alimentos necesarios para una nutrición sana y balanceada para toda la población**, independientemente del percentil al que pertenezca, así como para abogar por la inclusión de los artículos de primera necesidad relacionados con la salvaguardia de la salud pública y la salud de las y los habitantes.

2. Valorar la eliminación del parámetro relacionado con el consumo de los últimos deciles de la población, para sustituirlo, ya sea por un rango más amplio de deciles o, mejor aún, por un concepto relacionado con **la satisfacción de las necesidades fundamentales de las personas en materia alimenticia y de salud**, entre otros. La canasta básica moderna que el MEIC define con otra finalidad, es un buen ejemplo de un conjunto de bienes cuyo consumo está directamente relacionado con las necesidades de las y los habitantes, sin que la recomendación de la Defensoría sea, necesariamente, utilizar dicha canasta para determinar la que estará exenta del IVA, aunque, ciertamente, es mucho más completa que la remitida a por Hacienda a esta Defensoría.

3. Mantener la revisión periódica de los contenidos de la canasta exonerada pero no sujetarla a la publicación de una nueva encuesta nacional de ingresos y gastos de los hogares, sino establecer un periodo fijo de revisión que podría ser de cada 3 o 4 años.

4. Asimismo, incluir un mecanismo de efectiva publicidad de la propuesta de canasta básica exonerada del IVA, de manera que las y los habitantes puedan valorar la razonabilidad y pertinencia de la propuesta, de conformidad con los principios de transparencia y participación que caracterizan al Buen Gobierno. Esta Defensoría considera que ese momento de revisión y publicidad, podría ser aprovechado por el Ministerio de Salud para realizar campañas de información y estímulo sobre una alimentación sana, enfatizando el hecho de que los alimentos sanos no pagan el IVA.

También en el análisis del IVA, la Defensoría observó que la propuesta de gravar con este impuesto los servicios privados de educación y salud podría resultar contraproducente. Particularmente le preocupó el eventual impacto de la medida en la calidad de vida de la clase media del país, la cual lo largo del tiempo ha sido desprotegida distintos ámbitos: vivienda, acceso al crédito, cargas tributarias, por ejemplo. En materia de **salud y educación,** esa tendencia y las carencias y limitaciones de ambos servicios en el sector público, han tenido como consecuencia que la clase media con grandes esfuerzos económicos utilice los servicios privados de educación y salud. Por ello, el hecho de que los servicios de salud y educación privados se encarezcan con la imposición del IVA, inevitablemente llevó a la Defensoría a preguntarse ¿qué proporción de la clase media tendrá la capacidad económica de seguir utilizando estos servicios privados y cuántos de estos habitantes tendrán que recurrir a los ya saturados e insuficientes servicios públicos de educación y salud? y paralelamente surgió otra interrogante: ¿tienen nuestros sistemas de salud y educación pública la capacidad de atender esta nueva e inesperada demanda de servicios? Los estudios que el Ministerio de Hacienda aportó a la Defensoría no lograron despejar esas interrogantes.

En relación con el impuesto sobre la renta, la Defensoría sugirió reformas dirigidas a aumentar la progresividad del sistema tributario costarricense tales como eliminar las exenciones a las zonas francas y avanzar hacia un sistema global que permita tasar mejor el impuesto. Asimismo, la Defensoría manifestó su preocupación ante el eventual desestímulo al ahorro que podría ocasionar la propuesta de gravar los rendimientos de diferentes instrumentos de ahorro, con una única tasa del 15%. Similar preocupación manifestó en relación con la imposición de esa tasa a las asociaciones solidaristas y cooperativas, particularmente aquéllas que agrupan a pequeños ahorrantes y trabajadores de ingresos medios y bajos.

3. La Incertidumbre sobre el futura de la CCSS

La Caja Costarricense del Seguro Social (CCSS), es uno de los fundamentos del Estado Social de Derecho costarricense y sin duda alguna, un baluarte en la realización de los derechos humanos de las y los habitantes, no solo en relación con la salud y la maternidad, sino en relación con la calidad de vida de las personas adultas mayores y de las personas que, por distintas razones, no pueden percibir un ingreso permanente a manera de salario, como es el caso de quienes requieren una pensión por incapacidad permanente debido a una condición de salud, o el de quienes acceden a una pensión del régimen no contributivo. Asimismo, el diseño tripartita de su financiamiento es uno de los ejemplos más claros de cómo una socie-

dad puede generar sistemas solidarios, entendida esa solidaridad como la posibilidad de que habitantes**,** Estado y patronos, hagan un aporte económico para que otro habitante y el país en general, puedan disfrutar de servicios y beneficios que, a la larga, de otra forma nunca podrían acceder.

No obstante a la trascendencia de la CCSS, el país más enfrenta una creciente incertidumbre sobre su futuro como institución, tanto desde la perspectiva de su gestión y administración, como desde la perspectiva de los recursos necesarios para que la CCSS cumpla con sus cometidos, hoy y mañana. Desde situaciones ya tan cotidianas como las listas de espera para obtener una cita médica o el faltante de medicamentos básicos y los recientes problemas con las salas de cirugía del Hospital San Juan de Dios, hasta la discusión existente entre la CCSS y la Superintendencia de Pensiones (SUPEN) sobre la sostenibilidad del Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte, los acontecimientos alimentan, con justificada razón, esa incertidumbre.

Surgen entonces las preguntas que las y los habitantes se han hecho en los últimos años y de las cuáles esta Defensoría ha hecho eco: ¿Qué está pasando con la CCSS? ¿Se trata de un problema de recursos: recibe la CCSS todos los ingresos que debería recibir? ¿Se trata de una inadecuada administración? ¿Deben hacerse cambios y si es así, cuáles deben ser? A lo largo del periodo 2010-2011 y precisamente por esa creciente incertidumbre sobre lo que realmente está ocurriendo con la CCSS, la Defensoría se ha planteado diferentes flancos de investigación: casos puntuales y situaciones estructurales. Nos referimos aquí a estas últimas: Se requirió a la CCSS la siguiente información de todos los años partiendo del año 2006 a la fecha. Como puede observarse, en este nivel de la investigación, la Defensoría expone dudas medulares en relación con los ingresos de la Caja y su administración:

"1.- Detalle de todas las fuentes de financiamiento, con indicación de los montos que -de acuerdo con la legislación- se debía de haber recibido y lo efectivamente se entregó a la Caja. Informar también el destino de los fondos.

2.- Presupuesto aprobado por la Contraloría General de la República para cada Sistema de la Caja Costarricense de Seguro Social.

3.- ¿Se limita la Caja a presupuestar con base en los ingresos proyectados o se valoran primero las necesidades para luego presupuestar gastos e inversiones y buscar entonces los recursos que no se logren cubrir con los ingresos proyectados?

4.- ¿Considera su representada que es suficiente el monto de recaudación esperada para cubrir todas las necesidades de los servicios que debe brindar la Caja Costarricense de Seguro Social a los habitantes de la República, brindando servicios de excelente calidad? Explicar con detalle.

5.- ¿Con base en qué criterios se asignan los recursos a las diferentes unidades ejecutoras? Tienen éstas independencia de criterio para la asignación de recursos a las diferentes partidas? Explicar.

6.- ¿Debe recurrir la Caja a créditos o financiamiento para cubrir necesidades por insuficiencia de recursos propios? Exponer en detalle para el período solicitado.

7.- En cuanto a las deudas del Estado con la CCSS, informar a cuánto ascienden en la actualidad, qué porcentaje se ha recuperado por los convenios firmados con el Gobierno y cuánto representan porcentualmente con respecto a la deuda total negociada. ¿Se ha condonado alguna parte de la deuda del Estado? Exponer en detalle para el período solicitado.

8.- Presentar un informe de ejecución presupuestaria, también para cada sistema. En los casos en que se haya presentado sub-ejecución de presupuesto explicar las razones que dieron origen a tal situación.

9.- Superávit anual si lo hubo y destino del mismo. Informar si ese superávit se incorpora al presupuesto del año siguiente o cuál es el manejo que se le da., esto por cuanto según la Contraloría General de la República12, la CCSS tuvo un superávit de ₡146.452 millones en el año 2010 y por otra parte, mientras que la auditoría de la CCSS ha manifestado que se prevé un déficit de ₡41.000 millones para el presente año.13

10.- Detalle de inversiones de corto, mediano y largo plazo de cada sistema y justificación de las mismas.

11.- Aportar el informe anual de auditoría para los años indicados.

12.- Según informe de la Contraloría General de la República de febrero 2011, existe una seria dificultad para separar los gastos administrativos de la Caja Costarricense de Seguro Social, esto en razón de que los mismos no están clasificados y presentados, sino que en algunos casos se mezclan con los gastos operativos de los diferentes programas, esto contrario a las buenas prácticas contables. ¿Qué medidas tomará la CCSS para corregir esta situación?

13.- Otro punto señalado por la Contraloría es la falta de precisión o generalidad y la poca claridad a la hora de definir las inversiones y las metas a alcanzar con las mismas, lo que genera poca confiabilidad en el futuro de las inversiones, tanto en cuanto a la necesidad de las mismas como en cuanto a los objetivos. Así mismo, podría cuestionarse la precisión en la proyección de los montos necesarios para la ejecución de las inversiones. Esta situación preocupa a la Defensoría, particularmente por los antecedentes que se tiene de equipos abandonados, infraestructuras mal diseñadas, etc. del pasado. Por lo anterior, se le solicita informar de qué manera se proyectan las inversiones y por qué se proyecta un 85% de ejecución cuando lo lógico sería proyectar lo realizable y ejecutarlo en un 100% y de esa manera no comprometer recursos que finalmente no se utilizarán y que podría presupuestarse para cubrir necesidades del servicio a los asegurados.

12 La Nación del día 7 de marzo de 2011
13 La Nación del día 7 de marzo de 2011, sección El País

14.- También, de acuerdo con el informe de la Contraloría, en los últimos tres años (del año 2009 al 2011), se observa que en el presupuesto de la CCSS se ha dado una marcada disminución en el monto de los recursos asignados a las subpartidas "Maquinaria, equipo y mobiliario" y "Construcciones, adiciones y mejoras" correspondientes al programa "Atención Integral de la Salud". Situación que preocupa a esta Defensoría, toda vez que de las mismas provienen las inversiones en equipo médico e infraestructura que requiere esa entidad para mejorar la calidad en atención de la salud."

A pesar de la respuesta que en su momento la CCSS presentó, el análisis de esta Defensoría se dificultó debido a que la información fue insuficiente en temas como

- Fuentes de financiamiento: ingreso por ley e ingresos recibidos para los años 2010 y 2011.
- Ingresos proyectados para el resto del 2011.
- Destino de los fondos para todos los años reportados.
- Respecto a las inversiones, se observa que en el 2010 la inversión bajó un 46.87% con respecto al 2009 y un 33.51% con respecto al 2008 y para el 2011, las proyección también es baja, pero no se aportaron explicaciones a este comportamiento.

Estas interrogantes se encuentran aún en investigación y el análisis de los datos aportados por la CCSS permitirá una mayor claridad del panorama; pero el avance hasta ahora alcanzado, no ha logrado disminuir la incertidumbre inicial.

Continuando con la intención de conocer la situación de los ingresos de la CCSS, la Defensoría consideró oportuno indagar sobre el cumplimiento del artículo 78 de la Ley de Protección al Trabajador (N° 7983), que establece:

"Recursos para el fortalecimiento del Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte. Establécese una contribución hasta del quince por ciento (15%) de las utilidades de las empresas públicas del Estado, con el propósito de fortalecer el Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte de la CCSS, en cuanto a su financiamiento y para universalizar la cobertura de la CCSS a los sectores de trabajadores no asalariados en condiciones de pobreza. El monto de la contribución será establecido por el Poder Ejecutivo, según la recomendación que realizará la CCSS conforme a los estudios actuariales".

De acuerdo con lo informado por la CCSS a esta Defensoría, los estudios actuariales que ha realizado en cumplimiento de esta norma, han estado orientados a obtener el 15% que la Ley establece, aun cuando al inicio se planteó cierta gradualidad (5% en 2002, 7% en 2003 y 15% en los años posteriores). No obstante el Poder Ejecutivo **nunca estableció** ni publicó en La Gaceta ningún porcentaje, solo se publicó un proyecto de decreto el 5 de diciembre de 2010, proponiendo un 15% (La Gaceta # 25), por esta razón a la fecha la CCSS no ha recaudado ninguno de esos recursos.

Respecto de esta situación, la CCSS, según la información aportada a la Defensoría, se ha limitado a enviar "gran cantidad de oficios, algunos de ellos al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social". Dentro de los documentos aportados por la CCSS, se observan dos propuestas para

la aplicación del Artículo 78 de la LPT y dos estudios actuariales, que según el Ministerio de Trabajo[14], no fueron satisfactorios en cuanto a calidad y profundidad, por lo que solicitaron apoyo del Consejo Nacional de Rectores para que les facilitara un experto actuarial, pero no hubo respuesta de parte de éste último.

En el estudio actuarial de febrero de 2006, se reportaron 21 empresas estatales. Un estudio de diciembre del mismo año, presentó una lista de 13 empresas a saber[15]:

- Banco Internacional de Costa Rica
- Banco Crédito Agrícola de Cartago
- Banco de Costa Rica
- Banco Nacional de Costa Rica
- Instituto Nacional de Seguros
- Correos de Costa Rica S.A.
- Instituto Costarricense de Electricidad
- Instituto Costarricense de Ferrocarriles
- Instituto Costarricense de Puertos del Pacífico
- Junta de Administrativa Portuaria y de Desarrollo Económico de la Vertiente Atlántica
- Radiográfica Costarricense S.A.
- Refinadora Costarricense de Petróleo
- Sistema Nacional de Radio y Televisión Cultural

En el año 2009, un habitante interpuso un recurso de amparo contra la Presidencia de la República, el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social y el Presidente Ejecutivo de la CCSS, quienes según indica en el recurso, no le resolvieron sus gestiones para obtener información con respecto a la aplicación del artículo 78 de la Ley de Protección al Trabajador. La Sala Constitucional determinó que "la inercia en la que ha incurrido la Caja Costarricense de Seguro Social y el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social ha vulnerado los derechos fundamentales de los trabajadores no asalariados en condiciones de pobreza."

"Según la CCSS, si la Ley se hubiera aplicado desde un inicio, el Régimen de Invalidez Vejez y Muerte hubiera percibido –con datos reales de utilidades de las empresas según la Contraloría General de la República- del año 2002 al 2005 un total de 88.560 millones de colones y de acuerdo con las proyecciones de la CCSS, del 2006 al 2010, el monto hubiera ascendido a 270.953 millones de colones, para un total de 359.513 millones de colones."

Defensoría de los Habitantes, 2011

En razón de lo anterior, declaró con lugar el recurso interpuesto y ordenó al Presidente Ejecutivo de la CCSS y al Ministro de Trabajo y Seguridad Social, que un plazo de tres meses a partir de la notificación de la resolución de la Sala, remitieran a la presidencia de la República los estudios actuariales y la recomendación que dispone el artículo 78 de la Ley N° 7983, Ley de Protección al Trabajador. La resolución del Recurso de Amparo N° 2010-004621

14 Así lo expresó ante la Sala IV al responder el Recurso de Amparo interpuesto por un habitante contra la Presidencia de la República, la CCSS y el MTSS.

15 En el estudio citado, la CCSS no explicó los motivos de la disminución del número de empresas públicas que harían la transferencia en cuestión

(Exp.: 09-015133-0007-CO) tiene fecha del 5 de marzo de 2010 y se notificó al Presidente Ejecutivo de la CCSS el día 8 de junio de 2010.

Revisado el estado del cumplimiento de lo dispuesto por el Tribunal Constitucional, esta Defensoría comprobó que la CCSS cumplió lo ordenado en la resolución constitucional, y desde el mes de junio de 2010 remitió a la Presidencia de la República y al Ministerio de Trabajo los estudios actuariales y la recomendación que dispone el artículo 78 de la Ley de Protección al Trabajador. Sin embargo, de acuerdo con la información que la CCSS remitió a esta Defensoría, ni el Ministerio de Trabajo ni la Presidencia de la República han ejecutado las acciones que al respecto le corresponden. Por ello, esta Defensoría recientemente ha solicitado al Ministerio de Trabajo que exponga las razones por las cuales no ha cumplido con el mandato de la Ley de Protección al Trabajador. Con base en la información que aporte ese Ministerio, esta Defensoría valorará las acciones por seguir, si correspondiera.

Por otro lado, y para contribuir aún más a la incertidumbre del país en relación con el futuro de la CCSS, surge el diferendo entre ésta y la Superintendencia de Pensiones (SUPEN) en relación con la sostenibilidad del régimen de Invalidez, Vejez y Muerte. La CCSS realizó un estudio actuarial que posteriormente sometió a validación por parte de la Organización Social del Trabajo (OIT). Por su parte, la SUPEN contrató una consultoría independiente. Las diferencias entre los resultados de sendos estudios son evidentes[16]:

Estudio CCSS, validado por la OIT	Estudio contratado por la SUPEN
Informes actuariales demuestran la sostenibilidad del régimen hasta el año 2043, aunque desde el 2037 los ingresos no serían suficientes para cubrir los gastos del IVM	La CCSS perderá su equilibrio financiero en el 2015, dado que comenzará gastar sus reservas para cumplir con el pago de las pensiones, erosionando su solvencia hasta quedar en una situación financiera comprometida a partir del 2023 y se agotará por completo en el 2054.

Si bien es cierto, la discusión entre ambos entes ha causado preocupación e incertidumbre en relación con el estado de situación de la CCSS, también ha puesto en la agenda pública un tema que parece impostergable. El país debe preguntarse si los actuales niveles de cotización, son **suficientes para garantizar la sostenibilidad del IVM en el largo plazo.** Para la Defensoría, resulta innecesario seguir debatiendo sobre cuál de los estudios es mejor que el otro, o si las premisas de las que parte cada uno son las más adecuadas. Si el país desea garantizar la sostenibilidad del régimen y paralelamente acabar con la incertidumbre, quizás la mejor estrategia sea el acercamiento de todas las partes, buscar acuerdos sobre los riesgos existentes y proponer las medidas que sean pertinentes para los escenarios de corto, mediano y largo plazo.

En ese sentido, la SUPEN informó a la Defensoría que la Presidencia de la República ha asumido el compromiso de contratar un estudio independiente una vez que estén disponibles los

16 Tomado de información aportada por ambas instituciones a la Defensoría en actividad realizada en abril 2011

resultados del censo que en este momento se está ejecutando[17]. La Defensoría, entonces, espera en el segundo semestre de este año 2011, propiciar el acercamiento de la CCSS y la SUPEN para analizar los aspectos medulares que debería abarcar ese nuevo estudio, con miras a superar las diferencias y establecer los puntos de partida para los análisis que de aquí en adelante deban realizarse, y para las potenciales decisiones y cambios que tales análisis sugieran.

Sobre los niveles de morosidad en el pago de las Cuotas Obrero Patronales a la CCSS

Al respecto, se le solicitó información a la CCSS al respecto en agosto de 2010. Sin embargo, la información aportada presentaba algunas inconsistencias que fue preciso aclarar, así como ampliar o completar algunos datos y actualizarlos también y clasificarlos para un mejor manejo de la información. La CCSS remitió lo solicitado en marzo de 2011 y adjuntó el listado completo de los patronos morosos del año 2006 a julio 2010.

En el siguiente cuadro se observa el porcentaje anual de morosidad[18] reportado por la CCSS. Estos datos no incluyen: aportes de la Ley de Protección al trabajador (LPT), aportes del Estado como tal, aportes de trabajadores independientes y pensionados:

Porcentaje de morosidad del período entre ingresos reglamentarios
Años 2002-2010
(Millones de colones)

Año	Ingresos Reglamentarios Total cuotas CCSS	Morosidad del período sin LPT	Porcentaje de morosidad respecto a los ingresos
2002	379.878.90	10.031.58	2.64%
2003	419.952.60	6.975.61	1.66%
2004	480.157.30	4.601.68	0.96%
2005	557.487.20	3.815.05	0.68%
2006	677.242.00	1.893.95	0.28%
2007	824.720.70	6.196.00	0.75%
2008	1.038.520.03	828.00	0.08%
2009	1.166.900.10	8.011.00	0.69%
2010*	706.567.16	4.734.00	0.67%

*Ingresos Reglamentarios: Datos estimados a julio 2010. Morosidad acumulada a julio 2010

17 Idem

18 Este porcentaje es producto de la división entre la morosidad del período –que se calcula sin considerar LPT, trabajadores independientes, pensionados de IVM, Pensionados del Estado, Pensionados del RNC, ni el Estado como tal-, dividido entre los ingresos de los seguros de salud y pensiones, calculados por la Dirección Actuarial.

Como indica la CCSS en su oficio, los porcentajes indicados en el cuadro anterior, representan la morosidad que se acumula en un período determinado (un año), de los posibles ingresos por cuotas de los seguros de salud y pensiones (ingresos reglamentarios). Por lo tanto, no estamos hablando de la totalidad de las cuentas por cobrar de esa Institución, ni del acumulado total, se trata únicamente de los seguros de salud y pensiones de cada uno de esos años y como ya se dijo sin contemplar el aporte del Estado como tal.

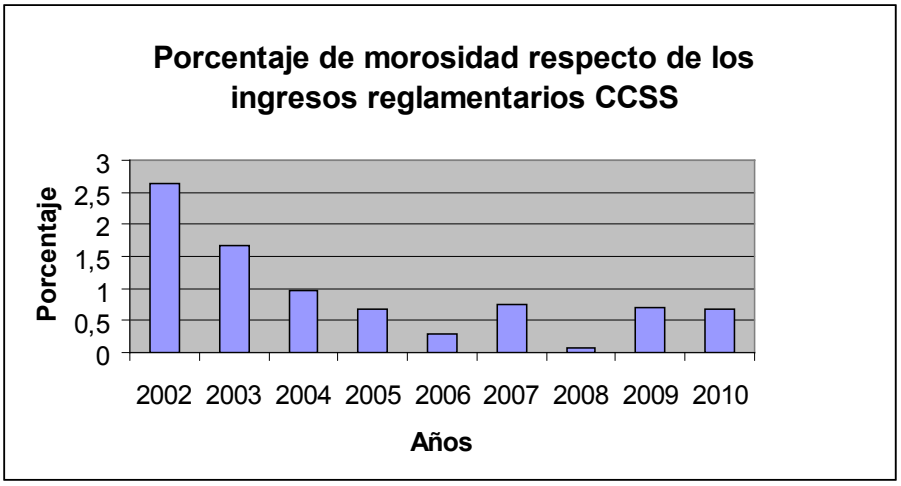
Para evaluar si estos niveles de morosidad son o no aceptables, la Defensoría tomó como referencia el Reglamento SUGEF 11-96, Reglamento para juzgar la situación económico-financiera de las entidades fiscalizadas, que en artículo 3 establece:

La calidad de los activos de un intermediario se analizará según la morosidad de su cartera de préstamos, el nivel de pérdidas esperadas en relación con el activo total y la concentración de créditos por categorías de riesgo:

Riesgo Normal		*Inestabilidad I*	*Inestabilidad II*	*Inestabilidad III*
Morosidad mayor a 90 días / Cartera directa	*Igual o menor a 3%*	*Igual o menor a 10% pero mayor a 3%*	*Igual o menor a 20% pero mayor a 10%*	*Mayor a 20%*

De acuerdo con este reglamento, para la Superintendencia de Entidades Financieras (SUGEF) una morosidad mayor a 90 días del 3%, es considerada de riesgo normal. Por su parte, la CCSS tiene una morosidad anual inferior al 3% en todos los años del 2002 al 2010, incluso en los últimos 7 años la morosidad ha estado por debajo del 1%, lo cual, aplicando en forma análoga los criterios de la SUGEF, resulta aceptable[19].

Resulta válido, por lo tanto, reconocer que con respecto a estos ingresos reglamentarios de la Caja, la gestión de cobro resulta exitosa en vista del porcentaje tan reducido de morosidad, mismo que se puede observar muy bien reflejado en el siguiente gráfico:



19 La analogía aquí realizada significa que si la CCSS fuera un banco, tendría un buen indicador en cuanto a los niveles de morosidad de su cartera y se ubicaría en un nivel de riesgo normal para esa actividad.

Este análisis fue corroborado por una información[20] publicada en el diario La Nación el día 20 de agosto de 2009, que indica que:"al mes de julio, un 2,21% del total de los préstamos tenían atrasos mayores a 90 días, según datos de la Sugef.", en tanto que la CCSS para ese mismo año tenía una morosidad del 0.69%."

También en el mismo artículo se señala que: "Si bien desde el mes de noviembre del 2008 la tendencia en la morosidad ha sido al alza, la misma se ubica por debajo del 3%, considerada normal por la Superintendencia General de Entidades Financieras (Sugef)."

Sin embargo, esta Defensoría no puede dejar pasar el hecho de que existe una deuda acumulada muy importante y que también existen otros renglones a cobrar, que no se contemplaron en el cálculo del porcentaje de morosidad calculado por la CCSS a petición de la Defensoría. Por ello, se decidió analizar algunos rubros con más detalle.

La morosidad del Estado como patrono y como Tal

Con respecto a la morosidad del **Estado como patrono y como Tal**, la CCSS remitió la información relativa al mes de febrero de 2008 en adelante, según ésta aclaró, la deuda más antigua se remonta a ese año. De la información aportada por la CCSS, se puede inferir que la antigüedad de las deudas del Estado no llega a los cuatro años, sin embargo el monto es realmente importante, pues la deuda total con el **seguro de salud** supera los **¢16.851 millones** (dieciséis mil ochocientos cincuenta y un millones de colones) y con respecto al **seguro de pensiones** el monto es mucho mayor, ya que resulta superior a los **¢39.366 millones** (treinta y nueve mil trescientos sesenta y seis millones de colones), recursos realmente necesarios para cubrir las ilimitadas necesidades de los regímenes de la Seguridad Social del país.

Adicionalmente, la Defensoría observó que el Estado adeuda a la CCSS por concepto de **FODESAF** del 1 de julio de 2007 al 31 de enero de 2011 la suma de **¢73.230.8 millones** (setenta y tres mil doscientos treinta millones ochocientos mil colones), monto que si se suma al indicado en el párrafo anterior de los montos adeudados tanto al seguro de salud como al de pensiones, lleva la deuda de Estado con la Caja Costarricense de Seguro Social a un total de **¢129.448 millones** (ciento veintinueve mil cuatrocientos cuarenta y ocho millones de colones):

Resumen deuda Estatal acumulada no negociada

A enero 2011

Concepto	**Millones**	**%**
Seguro de Salud	16.851	13%
Seguro de Pensiones	39.366	30%
FODESAF	73.231	57%
Deuda total	**129.448**	**100%**

20 http://www.centralamericadata.com/es/article/home/Aumenta_morosidad_bancaria_en_Costa_Rica

La morosidad en relación con las cuotas obrero patronales

Con el ánimo de profundizar, analizando más en detalle la situación de la totalidad de lo que los diversos sectores le deben a la CCSS en cuanto a las cuotas obrero - patronales, la Defensoría de los Habitantes solicitó a la Caja el listado completo de los morosos, con todos los detalles: si es patrono público o privado, activo o inactivo, número patronal, razón social, cuotas pendientes, monto adeudado, antigüedad de la deuda, si está en cobro administrativo o judicial y los totales. Con esta información, la Defensoría obtuvo los siguientes resultados:

Deuda total

La deuda total por morosidad, considerando tanto patronos privados como públicos, activos e inactivos, asciende a **¢149.269 millones**, de los cuales **¢142.211 corresponden al sector privado y ¢7.058 al sector público,** lo cual significa que el 95% de la morosidad en cuanto a cuotas obrero-patronales le corresponde al sector privado y únicamente un 5% al sector público:

Deuda total			**TOTAL**	
Tipo de deudor	Activo	Inactivo	Absoluto	%
Público	6.945.244.628.00	112.899.635.00	7.058.144.263.00	4.73%
Privado	41.257.715.725.00	100.953.263.365.62	142.210.979.090.62	95.27%
TOTAL	48.202.960.353.00	101.066.163.000.62	149.269.123.353.62	100%

Otro dato interesante es que de la deuda total, el **32% corresponde a patronos activos y el 68% a patronos inactivos** esto por cuanto, según indica la CCSS en un estudio de morosidad[21] de la Gerencia de Pensiones, "por su definición las deudas derivadas de los patronos inactivos son de difícil recuperación, principalmente porque entre más antigua es la deuda, más difícil es su recuperación."

También, con respecto a los patronos inactivos, indica la CCSS que:

> "Al respecto cabe destacar que deudas con antigüedad mayor a 2 años, se toman como de difícil recuperación y es precisamente esa antigüedad la que predomina en esta clasificación.
>
> Uno de los factores que afecta notablemente la recuperación de este tipo de adeudos es el tiempo que tardan los procesos judiciales en los Tribunales de Justicia, ya que en muchos casos cuando se dicta sentencia a patronos para el embargo de bienes, estos en su mayoría, al estar inactivos no tiene bienes susceptibles de embargo

21 Fuente:http://portal.ccss.sa.cr/portal/page/portal/Gerencia_de_Pensiones/Organizacion/Informes_Tecnicos/Informes%20T%E9cnicos%20Anteriores/Analisis%20de%20la%20Morosidad.pdf

o si los tienen, se encuentran gravados con garantías en primer y segundo grado por otras entidades acreedoras".

Otra observación relevante que se hace en el estudio mencionado por parte de la Caja es la siguiente:

"La estructura de la morosidad muestra que existe una porción importante de lo que se ha conocido históricamente como morosidad que corresponde a patronos inactivos, deudas que son de difícil cobro. La obligatoriedad legal de mantener registradas estas deudas contribuye al crecimiento de la morosidad, por acumulación constante de las mismas. Estas obligaciones de patronos inactivos se caracterizan por estar concentradas en deudas con plazos mayores a los 5 años."

Sector Público vs. Sector Privado

De la información obtenida se concluye que **en el sector privado** el 29% de la deuda corresponde a patronos activos[22] y el 71% a patronos inactivos. En tanto, en el sector público se tiene una situación inversa ya que los patronos activos tienen el 98% de la deuda, mientras que los inactivos apenas el 2% de la misma –dentro de los que se encuentra por ejemplo el Banco Anglo y una importante cantidad de Juntas de Educación-, lo cual es de esperar de acuerdo con la naturaleza permanente de los entes públicos.

Siendo el 71% de la deuda del sector privado responsabilidad de patronos inactivos, preocupa enormemente a la Defensoría la factibilidad del cobro de esa gran cantidad de dinero, por lo que cabría en un futuro cercano ahondar en la investigación del origen de esta situación, para determinar si es producto de ineficiencia en el cobro, de exceso de benevolencia en el cobro o deficiencias en la legislación vigente que no es lo suficientemente coercitiva para hacer efectivos los pagos en tiempo.

Distribución de las deudas

Patronos privados activos:

De acuerdo con la información analizada, los patronos privados activos, adeudan un total de ¢41.258 millones y son en total 18.727 patronos. En este sector, se observa que **la mayor cantidad de deudores** (13.898 equivalente al **74.21%** de los mismos), **adeuda únicamente el 8.34% del total**, esto porque **cada uno debe menos de ¢1 millón**. Mientras tanto, **el 45.52%** de la deuda corresponde a **4.572 patronos (24.42%)** con deudas que van de ¢1 millón a menos de ¢25 millones. A partir de ahí, los deudores son cada vez menos **conforme la deuda individual crece** (en rangos de ¢25 millones), para llegar al extremo superior en el que tan solo **37 deudores (solo el 0.20%),** tienen deudas superiores a los ¢100 millones, que suman el **21.27% de la deuda total,** equivalente al ¢8.775 millones.

22 **Patrono activo**: es aquel que se mantiene económicamente activo. Desarrollando la actividad que originó la deuda u otra que le permita responder por la deuda adquirida. **Patrono inactivo**: es aquel que ya no es económicamente activo y que no tiene una actividad, ni activos que le permitan hacer frente a sus compromisos con la Caja.

En general, el 53.86% del total de la deuda corresponde a deudores que van de ¢1 a menos de ¢25 millones y que suman el 98.63% del número total de patronos activos morosos, por lo que tan solo el **1.37% de los patronos deben el 46.14% de todas las cuotas morosas.**

Siendo así pareciera que la CCSS debería concentrar sus esfuerzos en el cobro de los grandes morosos, particularmente si, como se observó supra, 37 de ellos (el 0.20%) debe el 21.27% de lo que corresponde a este grupo.

Patronos privados inactivos:

Por su parte, la información analizada arroja que los patronos privados inactivos adeudan un total de ¢100.953 millones y son en total 40.978 patronos. En este grupo el comportamiento es similar al anterior y pareciera que el cobro también debería de ser focalizado en los grandes deudores, sin que ello implique no cobrar a todos. No obstante, queda la duda con respecto a la factibilidad de cobro cuando ya están inactivos.

Patronos Públicos

Los patronos públicos activos adeudan a la CCSS un total de ¢6.945 millones y son en total 194 patronos. De este grupo, 5 patronos adeudan el 95.26% de este segmento de la deuda, sea ¢6.787 millones y 189 patronos el resto, que sería ¢158 millones, la mayoría correspondientes a Juntas de Educación de escuelas y colegios.

Por su parte, los patronos públicos inactivos **a**deudan un total de ¢112 millones y son en total 153 patronos, de los cuales, 2 son responsables por el 61.32% de la deuda, 6 del 25.29% de la deuda y 145 los son el restante 13.4% y ningún deudor supera los 50 millones de colones.

Conclusiones:

1. La CCSS es eficiente en el cobro de las cuotas obrero patronales de cada año. Sin embargo, no puede aseverarse lo mismo en cuanto a las cuentas morosas, a juzgar por los montos, la antigüedad y el número de cuotas atrasadas de un importante número de ellas, así como por el monto acumulado por ese concepto.
2. El Estado –según la información brindada por la CCSS a la Defensoría- le debe en total a esa Institución ¢129.448 millones[23] por diferentes conceptos.
3. Los patronos del sector privado por su parte, también – de acuerdo con la información suministrada por la CCSS a la Defensoría- le deben ¢142.211 millones por concepto de cuotas obrero patronales.
4. En general, quienes deben más dinero y mayor número de cuotas son la minoría de los deudores. Sin embargo, en ellos se concentra la mayor parte de la deuda total. Así, se

23 Seguro de Salud ¢16.851 millones, Seguro de pensiones ¢39.366 millones y FODESAF ¢73.230.8 millones.

tiene que los **37 mayores deudores**, que representan tan **solo el 0.2% del total de deudores privados,** deben el **21.27% de la deuda privada total**. Esta situación lleva a cuestionarse por qué la CCSS permite tan grande acumulación de cuotas por pagar y con montos tan elevados y abre un nuevo frente de investigación para esta Defensoría.

4. Los recursos financieros existentes son insuficientes para garantizar el derecho a la vivienda de los sectores más vulnerables

El Derecho Humano a una vivienda forma parte del derecho a un nivel de vida adecuado reconocido en el artículo 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y en el artículo 11 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales (PIDESC). De conformidad con esta normativa, el Estado costarricense tiene la obligación de dar prioridad a aquellos grupos sociales en situación de vulnerabilidad y brindarles una atención especial. Ello requiere que el Estado desarrolle una estrategia nacional de vivienda y que adopte medidas para asegurar la coordinación entre las diferentes dependencias involucradas, de manera que las políticas en la materia sean ejecutadas de forma integral.

Ahora bien, de acuerdo con el análisis realizado durante el presente periodo, encontramos que el Gobierno se ha propuesto para este año generar 10.000 soluciones de vivienda, que corresponden a la tasa promedio de los últimos años. Sin embargo, esas 10.000 no significan más que la atención de un **5,3% del déficit total** que, según cifras aportadas a la Defensoría por el BAHNVI, es de **187.000 viviendas**[24].

Para dimensionar la magnitud del problema, se puede establecer la siguiente relación: si el déficit habitacional es de 187.000 viviendas y por otra parte, anualmente se proyectan 10.000 soluciones de vivienda en promedio, se colige que para la eliminación del mencionado déficit se requerirían casi 19 años. Valga señalar que este cálculo se basa en la premisa de que otras variables que inciden sobre el déficit habitacional no varían durante esos 19 años. Se omite además el crecimiento vegetativo de la demanda por vivienda, el movimiento migratorio, la ocurrencia de fenómenos naturales que ocasionen pérdidas en el sector vivienda, etc.; esto es, suponiendo un ceteris paribus. En el caso de levantarse este supuesto, obviamente, el tiempo estimado para resolver la problemática del sector superaría los 19 años citados, lo cual pone en evidencia la gravedad de la situación.

Para la Defensoría, lo anterior pone al descubierto la existencia de una **significativa brecha** entre la magnitud de la insatisfacción del derecho a la vivienda de las y los habitantes en situación de vulnerabilidad, y las estrategias del Estado costarricense para satisfacer ese derecho. Para comprender la situación, resulta pertinente, entonces, analizar el tema de los recursos disponibles para ejecutar tales estrategias, análisis que esta Defensoría realizó en el presente periodo para atender la solicitud de intervención que un habitante hiciera en relación con lo siguiente:

> "Según la Ley del Sistema Financiero Nacional para la Vivienda (N° 7052), el Fondo de Subsidios para la Vivienda (FOSUVI) se nutre del 33% de todos los ingresos anuales, ordinarios y extraordinarios del Fondo de Desarrollo Social y Asignaciones

24 Al respecto, véase el Informe Final de la intervención N° **56161-2010-SI**

Familiares (FODESAF), además del 3% de los presupuestos nacionales ordinarios y extraordinarios que apruebe la Asamblea Legislativa.

Por lo anterior, considera injusta e inhumana la actitud del Poder Ejecutivo y del Banco Hipotecario de la Vivienda (BANHVI) el no hacer efectiva la entrega de los dineros provenientes del 3% de los presupuestos nacionales ordinarios y extraordinarios que apruebe la Asamblea Legislativa.

A la fecha el Estado adeuda más de ¢2 billones al Fondo de Subsidios para la Vivienda (FOSUVI), recursos suficientes para otorgar más de 430 mil bonos de vivienda a familias que carecen de vivienda propia.

Solicita la intervención de la Defensoría para iniciar las investigaciones pertinentes dentro del marco jurídico que compete ordenando las acciones legales correspondientes para que el Estado entregue los dineros al FOSUVI".[25]

La investigación desarrollada demostró que, tal y como lo denunció el habitante, la transferencia del 3% de los presupuestos nacionales, sean ordinarios o extraordinarios, por parte del Ministerio de Hacienda a FOSUVI no se ha ejecutado. Sin embargo, ello es así porque aunque la Sala Constitucional[26] ha definido que el Legislador puede crear un impuesto y asignarle un destino específico estando las autoridades presupuestarias obligadas a respetar ese destino, excepto en casos de emergencias o calamidades públicas, también el Tribunal Constitucional en el año 2001[27], estableció que el Ministerio de Hacienda no está obligado a hacer esa transferencia. Así fue resuelto al declarar sin lugar una acción de inconstitucionalidad, contra las omisiones de las autoridades responsables de incluir en el Presupuesto Nacional y trasladar al FUSOVI, los recursos establecidos en el artículo 46 de la Ley del Sistema Financiero para la Vivienda, pues la Sala consideró que esta normativa no contiene fuente de financiamiento y por ende, la estipulación de un destino específico sin la creación de una fuente o renta para financiar ese gasto, lesiona el principio constitucional del equilibrio presupuestario.

Ahora bien, aunque la discusión sobre el denunciado incumplimiento de la ley por parte del Ministerio de Hacienda haya quedado zanjada, la investigación realizada por la Defensoría demostró que los recursos disponibles para financiar la labor de FUSOVI son insuficientes y prueba de ello es la limitada aspiración del BANHVI de continuar cumpliendo con el promedio anual de 10 000 soluciones de vivienda, con lo cual no será sino hasta el año 2030 que se podría tener resuelto el **déficit actual** de viviendas, ceteris paribus.

Ante esta situación, la Defensoría se planteó la hipótesis, de que quizás el déficit de recursos para el sector vivienda podría ser resuelto con los recursos recaudados con base en la Ley N° 8683, **"**Impuesto Solidario para el Fortalecimiento de Programas de Vivienda"[28] cuyo objetivo es "financiar los programas públicos dirigidos a la dotación de vivienda digna, para personas y familias en condición de pobreza y pobreza extrema", a través de la creación de un impuesto directo sobre la propiedad o titularidad de un derecho de uso, goce o disfrute de un bien inmueble de uso habitacional, al primero de enero de cada año, cuya construcción, incluido el

25 Véase el Informe Final de la intervención **N° 56161-2010-SI**
26 Resoluciones 4528-99 y 4529-99 de junio de 1999
27 Resolución número 2001-04251 de mayo del 2001
28 Vigente desde el 1° de octubre de 2009

valor de las instalaciones fijas y permanentes, tenga un valor fiscal superior a los cien millones de colones (¢106.000.000,00). Este monto se actualiza cada año según los parámetros que establece la ley, la cual tiene un plazo de vigencia de 10 años.

Según informó el BANHVI a la Defensoría, desde la vigencia de la ley hasta el último corte con fecha 17 de marzo de 2011, se habían recaudado 5.822.8 millones de colones. Con este monto y suponiendo un costo aproximado por vivienda de ¢13 millones cada una, se habrán podido financiar unas 448 casas de interés social. Es claro que la cantidad de soluciones de vivienda logradas con estos recursos es mínima comparada con la cifra del déficit habitacional arriba descrito.

Ante ese panorama, resultó necesario analizar, si este cuerpo normativo ha cumplido sus objetivos, y si no se han alcanzado, analizar las razones de ello. Por este motivo, se inició una intervención de oficio con los siguientes objetivos:

Conocer cuáles han sido los niveles de recaudación que la legislación pretendía alcanzar originalmente y si ello corresponde a los niveles alcanzados desde su vigencia.

Si existen discrepancias entre la recaudación esperada y la realidad, determinar las razones de ello y si existe responsabilidad administrativa que explique tales discrepancias.

Conocer cuáles han sido los impactos concretos que la normativa en cuestión ha tenido a la fecha en la dotación de vivienda digna para personas y familias en condición de pobreza y pobreza extrema y si ello corresponde con los impactos que se esperaba originalmente de su aplicación. Asimismo, determinar, en caso de que no haya coincidencia en cuanto los impactos esperados, si existe responsabilidad administrativa que explique esa discrepancia.

La investigación realizada arrojó los resultados que se resumen a continuación[29]:

a. Proyecciones del Ministerio de Hacienda con base en la ley:

   Cantidad estimada o potencial de contribuyentes: 7.253 inmuebles

   Proyección de recaudación anual: 10.215,9 millones de colones.

   Recaudación proyectada al 31 de enero el 2011: 22.985,7 millones de colones.

b. Cifras reales a marzo de 2011:

   Cantidad de contribuyentes que efectivamente pagaron el impuesto:

   Año 2009 3.633

   2010 3.750

   2011 3.364

   Monto Total Recaudado (desde el año 2009 a la fecha):

   5.822.8 millones de colones.

A los cuestionamientos de la Defensoría al Ministerio de Hacienda en cuanto a la diferencia entre la recaudación proyectada y la efectiva, el Ministerio planteó que ello obedece al incumplimiento en la presentación y pago por parte de los contribuyentes, que a su vez, en parte, se explica por los inconvenientes tecnológicos de la herramienta que se diseñó para el manejo

29 Según informe del Ministerio de Hacienda, oficio DGT-170-2011

de este impuesto. Por ello, ese Ministerio optó por utilizar diferentes alternativas manuales para el control y seguimiento del cumplimiento de las obligaciones de los potenciales contribuyentes. Asimismo, a partir de enero del presente año se publica en el blog de Ministerio de Hacienda y en algunos medios de comunicación, listas de morosos y se han gestionado cobros que a la fecha acumulan un monto recaudado por 427.6 millones de colones.

Asimismo, el Ministerio afirma que se encuentra preparando una estrategia para establecer quiénes son los contribuyentes identificados como "ocultos", que son aquéllos que no presentaron la declaración, ni cancelaron el impuesto. Por otra parte, Hacienda explicó que se encuentra en proceso de descentralización de las Administraciones Tributarias en cuanto a la gestión de cobro a quienes, pese a la publicación de la morosidad, aún no regularizan y del resto de contribuyentes que no registra pago, momento en el cual se daría inicio con las notificaciones. El Ministerio manifestó a esta Defensoría que se ha disminuido de la lista original de morosos un total de 648 contribuyentes, que han regularizado material o formalmente su situación con la Administración Tributaria.

A partir de la información recopilada, esta Defensoría observa que si se hubieran recaudado los 22.985,7 millones de colones previstos a enero de 2011, y siguiendo con las premisas que utilizamos supra, las soluciones de vivienda adicionales podrían haber sido de 1.768 (estimando un valor de 13 millones de colones por vivienda), lo cual representa **un 0,94% del déficit acumulado de 187 000 viviendas**. Asimismo, **si efectivamente se llegaran a recaudar los 10.215 millones anuales proyectados**, se construirían 786 casas adicionales, que representarían un **0,4% del déficit habitacional acumulado**. Con ello, las viviendas anuales que el Gobierno pretende construir pasarían a 10 786 y el tiempo para que tomaría llevar el déficit a cero, ceteris paribus, bajaría de **19 a 17 años.** La **brecha existente entre las necesidades habitacionales de los grupos vulnerables y la disponibilidad actual de recursos**, aún si el Impuesto Solidario para el Fortalecimiento de Programas de Vivienda se llegase a recaudar y transferir según lo proyectado, está muy lejos de cerrarse y tan solo llegará a reducirse en un porcentaje limitado.

Finalmente es pertinente señalar que de acuerdo con información del Ministerio de Hacienda, desde la promulgación de la Ley N° 8683 a la fecha, no se ha realizado ninguna transferencia al BANHVI. La Tesorería Nacional, a su vez, confirmó que el BANHVI recién inicia los trámites para la transferencia de los recursos y que la cuenta correspondiente en la Caja Única todavía no presenta ningún movimiento. La Defensoría dará seguimiento al tema.

5. La importancia de observar de cerca el Régimen Cambiario

Esta Defensoría, en acatamiento a lo establecido en su Ley específicamente, en cuanto a la protección de los derechos económicos de los y las habitantes de la República, ha venido brindando seguimiento al desarrollo del régimen cambiario de bandas aplicado por el Banco Central a partir de octubre del año 2006.

Con el nuevo sistema, el Banco Central de Costa Rica esperaba superar las limitaciones del régimen cambiario de minidevaluaciones que provocaba impactos monetarios no deseados y que tenía elevados costos financieros. Además, obtener un grado mayor de autonomía para la

ejecución de la política monetaria y al independizar la política monetaria del régimen cambiario el Banco incrementa su capacidad para controlar la inflación[30]. Por otra parte, las minidevaluaciones alentaban la predictibilidad del tipo de cambio que estimulaba la dolarización de los depósitos y del crédito y generaba riesgos adicionales para el sistema financiero. También, la existencia de un tipo de cambio siempre creciente y fácilmente predecible, generaba inercia inflacionaria, cuyo mayor impacto recaía en las economías familiares y en el costo de vida para toda la población.

En el último informe recibido en la Defensoría por parte del Banco Central en enero de 2011, éste informa sobre el comportamiento del régimen de banda cambiaria entre octubre del 2006 y diciembre del 2010. Durante este período el BCCR defendió el límite inferior de la banda de precios, intervino dentro de la banda, defendió el límite superior y hubo una etapa de flotación libre. De acuerdo con ese ente, algunos de los principales logros en la implementación del régimen de bandas se refieren a: un incremento en el grado de competencia e integración en el mercado monetario, mayor flujo de información al público sobre la negociación de divisas en el mercado respectivo, desarrollo de instrumentos de cobertura de riesgo cambiario y la internalización de este riesgo por los agentes económicos.

"Cuando el sistema cambiario de bandas dio inicio, el Banco Central informó a la Defensoría que este régimen cambiario tendría un carácter transitorio, mientras se migraba a un sistema de flotación administrada del tipo de cambio. En abril del presente año, esta Defensoría le solicitó al Banco Central sus comentarios sobre las condiciones previas para la adopción formal de un régimen de flotación libre considerando las principales variables macroeconómicas que influyen en tal decisión y la evolución reciente de las mismas. Al respecto, el Banco solicitó prórroga a la Defensoría para emitir una respuesta."

Defensoría de los Habitantes, 2011

En términos generales, la Defensoría ha observado que la transición del régimen de minidevaluaciones al de bandas se ha ido consolidando con el aprendizaje de los agentes económicos del funcionamiento del mercado cambiario, el uso y difusión de la información, etc. De hecho han existido períodos en los cuales, la intervención del BCCR en la compra y venta de divisas ha sido nula. No obstante, también se han generado efectos adversos. Por ejemplo, en este periodo se recibió a un grupo de estibadores portuarios que reciben sus ingresos en dólares estadounidenses y se han visto afectados por la revaluación del colón y la permanencia del tipo de cambio cerca del piso de la banda en los últimos meses, lo cual, les genera menores ingresos en colones. Este compartimiento puede estarse replicando en otros sectores de la economía.

Esta situación es parte del aprendizaje de los agentes económicos y de la necesidad de la cobertura ante el riesgo cambiario, mediante el diseño y adquisición de pólizas de seguros. También, es fundamental que tanto empresas como consumidores incorporen las nuevas condiciones del tipo de cambio en el cálculo económico para la toma de decisiones. Esto podría ser necesario también en las fórmulas y metodologías de cálculo de los precios y tarifas de los servicios públicos.

Para la Defensoría, el seguimiento al régimen de bandas y a la transición al régimen de flotación administrada del tipo de cambio, es uno de los ejemplos más claros de por qué la defensa de los derechos de las y los habitantes de la República, requiere que la institución le

30 Véase la Intervención N° 24618-25-08

preste especial atención a la toma de decisiones estatales en materia económica, pues esas decisiones de una u otra forma tienen impacto en la calidad de vida de las y los habitantes. Así, si tales decisiones tienen el potencial de generar una lesión a los derechos humanos, particularmente de quienes se encuentran en situación de vulnerabilidad, es necesario que la Defensoría esté en condiciones de reaccionar y actuar oportuna y eficazmente.

6. Salarios, calidad de vida de la población y el Coeficiente de Gini

La preocupación por el aumento de la desigualdad reflejado por el crecimiento del coeficiente de Gini al que nos referimos al inicio del presente análisis, a la luz de los resultados del XVI Informe del Estado de la Nación, motivó a la Defensoría a estudiar, de oficio, la forma en que se fijan los ajustes salariales semestrales y los salarios mínimos que rigen en el país, con la finalidad de analizar si ambas acciones estatales producen salarios que estén contribuyendo a la desigualdad en el ingreso y que no potencian la capacidad adquisitiva, sobre todo, de los grupos medios y bajos de sector laboral[31].

A petición de esta Defensoría, el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social (MTSS) informó lo siguiente:

> "La metodología para la fijación de los salarios mínimos en el sector privado, está definida en el Acuerdo de Concertación Nacional, establecido en el año 1998 y suscrito por parte de Unión Costarricense de Cámaras y Asociaciones de la Empresa Privada (UCCAEP), el Movimiento Sindical y el Gobierno de la República, acuerdo que se encuentra vigente y contiene, entre otros acuerdos, la definición de una política salarial en los sectores público y privado de la República de Costa Rica, el cual se cita en lo conducente y se adjunta íntegramente.
>
> (…)
>
> Los salarios mínimos tendrán un ajuste semestral automático, que cubre los períodos enero- junio y julio diciembre, por lo valoración acumulada en el IPC en esos mismos períodos, siempre y cuando esa variación no sea mayor al 6% en cada uno de esos períodos. Si la variación acumulada del IPC en esos períodos semestrales es superior al 6%, el Consejo Nacional de Salarios decidirá sobre el incremento complementario al indicado…"

Como parte de un proceso de revisión integral de la metodología de fijación de salarios tanto públicos como privados, esta Defensoría considera que es preciso tener en cuenta los siguientes elementos:

Inflación proyectada y el comportamiento del Producto Interno Bruto (PIB)

Esta Defensoría considera que el Poder Ejecutivo podría valorar la posibilidad de modificar la forma en que se han venido realizando los ajustes semestrales a los salarios con la introduc-

31 Véase Intervención N° 65329-2010-SI

ción de la variable inflación proyectada o esperada, en lugar de la variable utilizada hasta la fecha, o sea, la inflación acumulada. Esta visión ex–ante permitiría que los salarios tengan la capacidad de enfrentar la inflación que se espera que el país vaya a experimentar, superando los actuales rezagos que conlleva el ajustar los salarios con base en la inflación acumulada (visión ex -post), o sea la que ya tuvo lugar, y que no permite a las y los asalariados mantener la capacidad adquisitiva de su dinero para enfrentar **lo que ocurrirá** con posterioridad al ajuste.

Asimismo, y dado que es una medida de la producción nacional, esta Defensoría considera que el comportamiento del PIB también debería ser tomado como referente para la actualización de los salarios.

Impacto de los ajustes salariales en la generación de empleo y en los índices de pobreza

En respuesta a consulta al Consejo Nacional de Salarios, sobre la existencia de estudios que revelen el impacto que las modificaciones en los salarios mínimos pueden tener sobre el empleo o en la generación del mismo, así como sobre los índices de pobreza, el Consejo manifestó:

> "(…) el Consejo no ha realizado ningún estudio específico al respecto, no obstante ha habido preocupación entre los Directores sobre la fórmula de concertación establecida para fijar salarios y si es factible o no considerar otros elementos que se podrían utilizar para fijar salarios, aparte de la inflación".

Ante esta respuesta, la Defensoría considera que el tema de los impactos de la política salarial en los niveles de pobreza, de empleo y en la capacidad de consumo de las y los habitantes debe ser considerado en forma integral por el Estado costarricense. Al respecto, conviene aquí traer a colación otra de las conclusiones del XVI Informe del Estado de la Nación32:

> "El consumo privado se desaceleró, pero no se contrajo, e incluso mostró un comportamiento más favorable que el registrado durante la crisis del 2001. En esta oportunidad creció más (1,6% en 2009 versus 1,2% en 2001) a pesar de que la producción decreció.
>
> Uno de los factores que ayudaron a mitigar el efecto de la crisis sobre el consumo de las familias, fue la mejora que experimentaron los salarios reales en el 2009, como resultado de la imprevista reducción en la inflación y el rezago con que se ajustan los salarios nominales en el país. La brusca caída que sufrieron los precios internacionales del petróleo y los alimentos favoreció, a través de una menor inflación, el poder adquisitivo de las y los costarricenses. También tuvo un notable impacto sobre los términos de intercambio."

32 www.**estadonacion**.or.cr/.../**costa**-**rica**/**estado-de-la-nación**/.../**informe**-xvi -



Fuente: Resumen del XVI Informe del Estado de la Nación, 2010

En su Informe, el Estado de la Nación es claro en plantear que a pesar de la crisis internacional, ciertas circunstancias imprevistas como la baja en los precios del petróleo y la consiguiente reducción de la inflación y con ello, mantener la capacidad adquisitiva de los salarios, la demanda interna permitió amortiguar los efectos de la crisis de los mercados internacionales. He aquí una constatación fáctica de la importancia estratégica de una política salarial que proteja la capacidad adquisitiva de las y los asalariados y con ello, la calidad de vida de las y los habitantes.

Revisión de los salarios mínimos

Consecuente con lo anterior, la Defensoría estima que es necesaria una revisión de de los salarios mínimos que fija el Poder Ejecutivo. Al respecto, el MTSS comunicó que ha tenido avances en la revisión metodológica de la fijación de salarios mínimos:

> "En ese sentido, a partir del año 2009, tomo fuerza esa preocupación en el seno del Consejo y se nombró una "comisión" para contratar algunos consultores que realicen un estudio sobre la metodología que actualmente está vigente, para lo cual se logró que este año se hiciera un estudio de una nueva Metodología para la Fijación de los Salarios Mínimos.

Para la realización de ese estudio se logró conseguir la colaboración de la Organización Internacional del Trabajo (O.I.T.) quienes por medio del Proyecto de Fortalecimiento del Dialogo Social, colaboraron con el nombramiento de tres consultores, uno para cada sector, para que trabajaran con los mismos y elaboraran una propuesta por cada uno, sobre la nueva propuesta de metodología para las fijaciones salariales, mismas que fueron elaboradas y presentadas a lo interno del Consejo y van a ser estudiadas durante el próximo año por los

Directores, además de ser llevadas a los Sectores para ser analizadas y tratar de tomar una resolución al respecto, con miras a la fijación salarial de medio periodo del año 2011.

Este es un proceso que aún se encuentra en desarrollo y que depende de una negociación entre sectores dentro de la política de diálogo social del Gobierno de la República, por lo que se espera tener a mediano plazo, una propuesta por parte de cada uno de los sectores involucrados en esta materia, para posteriormente iniciar un proceso mediante el cual se busque la unificación de criterios, a efecto de valorar una posible propuesta consensuada".

A la luz de lo planteado supra, a Defensoría dará seguimiento al proceso y abogará por la consideración de las variables aquí sugeridas sobre canasta básica, inflación esperada y salarios mínimos.

7. El Estado en su papel de regulador. Metodologías tarifarias obsoletas y con deficiencias técnicas

A finales del año 2008 la Defensoría recibió quejas de docenas de habitantes que se pueden resumir de esta forma: las disminuciones en los precios internacionales de los combustibles no se trasladan al precio del consumidor interno con oportunidad y de esta forma los consumidores, ven afectados sus derechos económicos por cuanto pagan más por el combustible que lo indicado por los precios internacionales. Por otra parte, existe disconformidad por el nulo o escaso traslado de las rebajas en los precios de los combustibles hacia el precio de otros servicios como el de transporte y en el precio de los bienes en general.

En mayo de 2009, la Defensoría planteó a la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos (ARESEP)33 varias recomendaciones relativas a las metodologías utilizadas en las fijaciones ordinarias y extraordinarias de los precios de los combustibles y de los servicios públicos, particularmente en relación con sus deficiencias técnicas y los sesgos que padecen. En enero de 2010 la Junta Directiva de la ARESEP, remitió el cronograma para la revisión de las metodologías utilizadas en las fijaciones ordinarias y extraordinarias de los precios de los combustibles y de los servicios públicos durante el año 2010. No obstante, ninguna de tales metodologías fue sometida a revisión.

En abril de 2011, la Defensoría nuevamente solicitó a la ARESEP un informe sobre el avance parcial o total en los siguientes estudios metodológicos:

- Redefinición del modelo tarifario de buses,
- Depuración de la información operativa de las empresas de buses,
- Análisis de la información operativa y financiera de rutas de transporte remunerado de personas modalidad autobús, así como el diseño de indicadores y parámetros de productividad y eficiencia,
- Cambio parcial metodología de buses: depreciación acelerada a línea recta,
- Nuevo procedimiento para fijación anual nacional ordinario (toda la estructura de costos),

33 Informe Final con Recomendaciones, Intervención N° Expediente No. 29271-25 2008

- Vinculación de los parámetros generales de las fijaciones individuales a la fijación nacional anterior y
- Cambio de metodología de ajuste de precios plantel de los hidrocarburos.

Recientemente, la ARESEP informó lo siguiente:

1. Redefinición del modelo tarifario de buses: Por decisiones internas de la Administración se había decidido posponer este proyecto para el año 2012. No obstante, durante el segundo semestre del año 2010 el Director de Servicios de Transporte, decidió retomarlo y realizarlo con recursos internos, con el fin presentar una propuesta. Se elaboró el programa de trabajo pero no tuvo más avance, dado que el personal asignado debía continuar con las labores cotidianas de la Dirección.

2. Depuración de la información operativa de las empresas de buses: Este proyecto se finalizó en mayo de 2010, los informes finales fueron recibidos y aprobados por el Director de la Dirección de Servicios de Transportes.

3. Análisis de la información operativa y financiera de rutas de transporte remunerado de personas modalidad autobús, así como el diseño de indicadores y parámetros de productividad y eficiencia: Para este provecto se realizaron reuniones con el Foro de Transportistas, con el fin de conceptualizar el proyecto y la forma de obtener la información de las empresas operadoras del servicio de buses. La causa de la desviación de este proyecto se debe a que compite con la labor de rutina de los funcionarios de la Dirección de Servicios de Transporte, por lo que no se ha retomado la información para definir el alcance y elaborar los términos de referencia. El proyecto no tuvo avance durante el año 2010 y el presupuesto asignado se traslada al superávit del sector en el 2011.

4. Cambio parcial metodología de buses; depreciación acelerada a línea recta.

5. Nuevo procedimiento para fijación anual nacional ordinario (toda la estructura de costos).

6. Vinculación de |os parámetros generales de |as fijaciones individuales a la fijación nacional anterior.

Los proyectos 4, 5 y 6 anteriores se consolidaron y están en ejecución mediante contratación directa iniciada a finales del año 2010 con el propósito de que la Dirección de Servicios de Transporte cuente con un nuevo diseño del procedimiento de cálculo tarifario en fijaciones nacionales para el transporte público por autobús, este proyecto se denominó:

"Contratación de Servicios Profesionales para dar asesoría técnica al equipo profesional de la Dirección de Transporte de la ARESEP, con el propósito de diseñar una metodología tarifaria sobre transporte público por autobús en fijaciones nacionales".

Dicha contratación está prevista a concluir a finales del presente mes, para dar inicio a los trámites internos de revisión, aprobación de la contraparte institucional, eventos de divulgación interna y externa, presentación y aprobación de Junta Directiva, y sometimiento a audiencia pública.

7. Cambio de metodología de ajuste de precios plantel de los hidrocarburos: El proyecto se concluyó, en este momento el Centro de Desarrollo de |a Regulación de esta entidad; está revisando e| proyecto de metodología remitido por la Dirección de Servicios de Energía. Finalizado este proceso, el documento será enviado a la Junta Directiva para su conocimiento, aprobación y remisión al proceso de audiencia pública.

Como puede observarse, ha tomado ya casi tres años que se concrete la revisión de las metodologías de cálculo de precios de combustible y tarifas del transporte público. La insistencia

de la Defensoría en el tema no es casualidad. Metodologías obsoletas que no se ajusten a la cambiante realidad económica a nadie benefician: ni a prestadores de servicios ni a las y los usuarios. Seguir utilizando esas metodologías ayuda a incrementar la desconfianza de las y los habitantes en las instituciones públicos, en este caso la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, y en su capacidad de tomar decisiones estratégicas con visión de mediano y largo plazo en beneficio de la colectividad. Y además, puede tener impacto innecesario en la capacidad adquisitiva de las y los habitantes, en la realización de sus derechos y en general, en la estabilidad de las actividades reguladas.

8. Derechos Humanos y Economía: el reto de los Ombudsman para el Siglo XXI

Lo expuesto supra es un breve recuento de la labor de la Defensoría de los Habitantes durante el período 2010-2011 en disímiles asuntos que, sin embargo, tienen un factor común: involucran el análisis de temas económicos y la utilización de instrumentos de las Ciencias Económicas para la defensa de los derechos de las y los habitantes. No es casualidad que para analizar el estado de situación del derecho al acceso a la vivienda, o el acceso a los servicios públicos desde la perspectiva de las metodologías tarifarias, o el derecho al acceso a los servicios de salud desde el punto de vista de la situación financiera de la CCSS, sea necesario hacer abordajes estructurales para conocer las causas que explican las violaciones a esos derechos.

La situación fiscal, las tendencias regulatorias o la forma de administración del ente público pueden ser las responsables de las principales violaciones de derechos que día a día las y los habitantes denuncian ante la Defensoría. Y de la misma forma, la solución final al problema denunciado, puede requerir trascender la situación puntual hacia la recomendación de cambios tan estructurales como pasar de la renta cedular a la global, para dar mayor progresividad al sistema tributario, aumentar la recaudación y con ello, generar más recursos para que el Estado costarricense intente superar el déficit en materia de vivienda.

Ese es precisamente el reto que tienen, no sólo la Defensoría de los Habitantes de Costa Rica, sino todas las instituciones nacionales de derechos humanos (ombudsman) alrededor del mundo: incursionar en el campo económico, recurrir a las Ciencias Económicas, revisar las estructuras tributarias para comprender por qué, por acción u omisión, los Estados están violentado los derechos humanos y a partir de ello, recomendar cambios que, efectivamente, permitan un avanzar hacia la efectiva realización de éstos. En la segunda década del siglo XXI, las instituciones de defensa de los derechos humanos tenemos el deber de avanzar de la constante denuncia hacia la búsqueda de soluciones. Para ello, requerimos de capacitación, personal con alto grado académico y técnico y acceso a las mejores tecnologías que permitan a los ombudsman discutir con la Administración Pública en igualdad de condiciones, de manera que la defensa de los derechos e intereses de las y los habitantes se traduzca en propuestas técnicas y viables que ésta no pueda ignorar.

CAPÍTULO III

Políticas Públicas para el Bienestar Social de la Población

La Defensoría de los Habitantes sostiene el criterio de que un verdadero reconocimiento por parte del Estado de los derechos económicos, sociales y culturales implica la definición y ejecución de un conjunto de políticas sociales, traducidas en programas y proyectos reales y viables, que permitan a todas las personas vivir una vida digna, saludable y próspera, en particular a aquellas personas que el sistema político-económico dominante coloca en situaciones de vulnerabilidad social.

Con la finalidad de superar esas situaciones de vulnerabilidad, en 1971 se creó el Instituto Mixto de Ayuda Social (IMAS), con la misión de resolver la problemática de la pobreza en un plazo perentorio. En concordancia con esa finalidad, tres años después se constituyó el Fondo de Desarrollo Social y Asignaciones Familiares (FODESAF). Cuarenta años después, vencido y superado el plazo perentorio, sin haberse detenido a evaluar, cuestionar y replantearse los programas para la superación de la pobreza, el IMAS continúa funcionando con base a las iniciativas de los gobiernos de turno; por su parte en el 2009 FODESAF la ley de creación fue modificada generando cambios importantes en la redistribución de los recursos. Sin embargo, queda pendiente una evaluación del funcionamiento de este importante Fondo.

La ley constitutiva del IMAS, le otorga las competencias necesarias para que formule y ejecute las políticas de atención a la pobreza, pero también para que brinde directamente ayudas sociales a las personas que se encuentren en esa situación. Por su parte, FODESAF en su condición de fondo de interés público[1] tiene como propósito financiar los programas y servicios que ejecuten las instituciones del Estado y otras autorizadas por la ley, tendientes a mejorar las condiciones de vida de la población costarricenses y extranjera residentes legales, así como de las personas menores de edad aunque carezcan de un status migratorio regular, siempre y cuando se encuentren en situación de pobreza o pobreza extrema. Este Fondo es administrado por la Dirección General de Desarrollo Social y Asignaciones Familiares (DESAF), dependencia descentralizada, que pertenece al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social; y se financia con una asignación anual equivalente a 593.000 salarios base utilizados por

1 FODESAF fue creado mediante la Ley de Desarrollo Social y Asignaciones Familiares, Nº 5662 del 23 de diciembre de 1974, la cual fue reformada en su totalidad por la Ley 8783 del 13 de octubre del 2009.

el Poder Judicial, proveniente de la recaudación del impuesto sobre las ventas y con un recargo del 5% sobre el total de las planillas que los patronos públicos y privados pagan mensualmente a sus trabajadores.

De acuerdo con la reforma a la Ley de FODESAF del 2009, un 29,63% de los fondos, tienen destinos asignados por su ley constitutiva[2], sin embargo, algunas leyes especiales, destinan porcentajes importantes de este Fondo para el financiamiento de otros programas, tal es el caso de los programas de vivienda financiados por medio del Fondo de Subsidios para Vivienda (FOSUVI), el cual es administrado por el Banco Hipotecario de la Vivienda (BANHVI) y al que mediante la Ley del Sistema Financiero Nacional de Vivienda y Creación del BANHVI[3] se le destina un 33% de todos los ingresos anuales, ordinarios y extraordinarios, de FODESAF (Art. 46.a). Lo restante queda disponible para financiar programas "debidamente formalizados mediante convenidos suscritos entre el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social y los entes públicos que los ejecuten", en el entendido de que las y los beneficiarios sean parte de la población objetivo del Fondo[4].

En el reglamento de la Ley de Desarrollo Social y Asignaciones Familiares se señalan las condiciones específicas que deben presentar algunas de las instituciones públicas para que se les giren el porcentaje de los recursos asignados; sin embargo, hay algunos recursos para los que no se señala la condición o el procedimiento a seguir, tal es el caso del 0,23% destinado a cubrir el costo de los subsidios para atender obras de infraestructura en las zonas indígenas del país, indicándose que serán administradas por los entes creados para tal efecto en la legislación; no queda claro si se refiere a las instituciones públicas encargadas de construir obras de infraestructura o las que atienden asuntos indígenas.

La Defensoría considera a FODESAF como un importante instrumento de política pública destinado a la atención de la pobreza y a la promoción de la equidad social, por medio del cual se pueden hacer efectivas los derechos sociales y económicos para los sectores de la población en situación de vulnerabilidad, esos derechos son parte de las garantías sociales reconocidas en la Constitución Política.

"Lamentablemente, el financiamiento y la administración de FODESAF no han estado ajenas a diferentes irregularidades que van desde la negativa del Ministerio de Hacienda a girarle los fondos que estipula su ley de creación, la falta de criterios de distribución y supervisión de los recursos asignados a las diferentes instituciones, el desacato de los estudios de las auditorías y el desvió de fondos hacia otras finalidades, entre otras afectaciones."

Defensoría de los Habitantes, 2011

Dado el interés público involucrado, en el año 2004 la Defensoría realizó una investigación y emitió varias recomendaciones a las autoridades gubernamentales responsables de dicho Fondo, tendientes a mejorar el funcionamiento del mismo[5]. El informe de la Defensoría se sumó a otros cuestionamientos del Fondo, que con-

2 En algunas leyes específicas en los artículos relacionados con las fuentes de financiamiento se hace referencia a FODESAF, para especificar el destino puntual que se le dará o el procedimiento de ejecución.

3 Corresponde a la Ley Nº 7208 vigente desde el 7 de febrero de 1991.

4 La ley determina porcentajes específicos para financiar programas sociales del Ministerio de Salud, IMAS, PANI, CONAPAM, CNREE, MEP, INAMU, Hospital de Niños, CCSS, BANHVI, Ciudad de los Niños y otros reglamentados por aparte cuya aplicación se desconoce, como es el caso del 0,23% destinado para infraestructura indígena.

5 Corresponde al Informe Final sobre Financiamiento y Administración del Fondo de Desarrollo Social y Asignaciones Familiares, Nº DH-1324-2004 del 17 de noviembre del 2004.

cluyeron a finales del 2009, con la reforma a su Ley de creación. Sin embargo. Por la importancia del tema, la Defensoría considera necesario avanzar en esta línea de investigación, sobre el funcionamiento de este Fondo y la dirección política que debe asumir el MTSS de los programas ejecutados vía convenio.

Por otra parte, en lo que se refiere a las acciones del IMAS, dirigidas a la erradicación de la pobreza, en un estudio reciente de la Contraloría General de la República sobre el proceso de planificación estratégica del IMAS, se señaló:

> "La pobreza es un síndrome de múltiples manifestaciones y orígenes, que afecta en forma estructural y coyuntural a diversos sectores sociales, cuya solución trasciende el quehacer institucional del IMAS y **constituye un compromiso de política nacional**. La Ley Constitutiva del IMAS le asigna la responsabilidad de "resolver el problema de la pobreza extrema en el país", lo que también **ha sido un tema recurrente en los Planes Nacionales de Desarrollo**. No obstante, **por más de dos décadas casi una cuarta parte de los hogares costarricenses continúa sumidos en la pobreza y alrededor de un 4% en situación extrema**. Lograr una planificación institucional más estratégica con efectos sobre la mitigación de la pobreza, es el principal reto a considerar en el proceso de planificación del IMAS tanto en el largo y mediano plazo, como en los planes operativos."[6] (Los énfasis no corresponden al original)

Con base en los resultados y conclusiones del estudio, la Contraloría dispuso que la Gerencia General del IMAS, debe proceder a revisar el modelo de planificación estratégica y los mecanismos para su implementación, considerando los aspectos indicados en ese informe, los contenidos del Plan Nacional de Desarrollo y las prioridades gubernamentales, con el propósito de que los actualizara. Si bien, es claro que no puede una sola institución, erradicar la pobreza, al menos debe realizar una reformulación eficaz de las políticas públicas con base en **una conceptualización de la pobreza más amplia en la que se incorporen enfoques específicos de derechos ligados a los sectores de población en situación de vulnerabilidad**. Aunque es claro para la Defensoría que las políticas universales son determinantes en la lucha contra la pobreza

Desde este punto de vista, se observa en el Plan Nacional de Desarrollo 2011-2014 que, aunque sus redactores tuvieron el cuidado de hacer mención del enfoque de derechos, el abordaje de la pobreza se limita a brindar ayuda a 20.000 familias, mismas que presuntamente ya se han venido atendiendo pero con la novedad de hacerlo de una manera integral, consistente en contribuir a satisfacer sus necesidades básicas en alimentación, salud, educación, formación humana, apoyo para el empleo y la producción, vivienda y servicios de cuido. Todos estos servicios corresponden a diferentes programas sociales existentes, por lo que se pretende su fortalecimiento y mejora en la coordinación. El Gobierno pretende aplicar esta misma estrategia de continuidad mediante el fortalecimiento de programas existentes como el de pensiones del Régimen No Contributivo, Avancemos, Red de Cuido y Desarrollo Infantil y atención a las Personas Adultas Mayores.

6 Informe sobre el proceso de planificación estratégica del Instituto Mixto de Ayuda Social (IMAS), Nº DFOE-SOC-IF-78-2010 del 23 de diciembre del 2010, Área de Servicios Sociales, División de Fiscalización Operativa y Evaluativa, Contraloría General de la República. Pág. 26.aro

El Plan es limitado en la formulación de nuevas iniciativas, sin embargo, se propone beneficiar a 3000 familias en asentamientos del IDA con oportunidades de ingreso y empleo; ejecutar 80 proyectos de desarrollo comunal; 5 programas comunales para la integración de la población migrante; y 8 proyectos de desarrollo en promoción de derechos, acceso a servicios básicos, infraestructura, seguridad alimentaria y seguridad ciudadana en territorios indígenas.

El país carece de una política integral anti pobreza, que contemple las necesidades diferentes de los distintos grupos de población, que defina los distintos perfiles de entrada y salida de las personas beneficiarias, así como las responsabilidades de un conjunto de instituciones que de manera indiscutible, deben de jugar un papel fundamental, junto al IMAS.

Es fundamental definir de una vez por todas las competencias y responsabilidades de los distintos entes y órganos públicos, en este campo, pues en las últimas administraciones se han venido modificando las responsabilidades de dirección política en la atención de un tema tan sensible como el que nos ocupa, generando confusión y falta de continuidad en las acciones que se desarrollan. La dirección política en la lucha contra la pobreza ha estado en manos de la Jerarquía del Ministerio de Vivienda, del Ministerio de Salud, de la Presidencia del IMAS como Ministro sin Cartera, en un breve lapso de cinco años. Este cambio continuo en la dirección de las políticas públicas en la lucha contra la pobreza, se ha venido realizando sin considerar las responsabilidades y competencias legales que tiene el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social y dejando de lado las disposiciones normativas que define el Sistema Nacional de Planificación.

La improvisación y el no considerar las responsabilidades legales de los órganos y entes públicos, tiene un costo muy alto para al país.

1. El deber del Estado de garantizar a todas las personas el derecho a una vida digna.

El abandono estatal de las personas, la peor forma de discriminación

Mediante la labor de defensa y promoción de derechos, la Defensoría ha podido, evidenciar ante las instituciones públicas y la sociedad en general, diferentes situaciones de riesgo social que constituyen violaciones de derechos para las personas menores de edad, las adultas mayores, las mujeres, las personas con discapacidad física o mental, las personas migrantes, las personas indígenas y de otras etnias, las personas con orientación sexual diferente, las personas con problemas de farmacodependencia, las personas en situación de pobreza o de indigencia, así como otras que sufren discriminaciones contrarias a su dignidad humana.

La Constitución Política de la República, le otorga el derecho a una protección especial a cuatro grupos poblacionales, en razón de estar expuestos a situaciones de mayor vulnerabilidad: los niños, las niñas y las y los adolescentes; las personas adultas mayores; las madres; y las personas enfermas que se encuentren desvalidas[7].

7 "Artículo 51.- La familia como elemento natural y fundamento de la sociedad, tiene derecho a la protección especial del Estado. Igualmente tendrán derecho a esa protección la madre, el niño, el anciano y el enfermo desvalido." Constitución Política de la República.

Esta protección, ha encontrado sustento en varios instrumentos internacionales de derechos humanos. Por el principio de progresividad de los derechos humanos, la protección se ha ido extendiendo hacia otros sectores poblacionales, como las personas con discapacidad. Con la finalidad de facilitar la exigibilidad de tal protección, se han promulgado varias leyes específicas, mediante las cuales se han creado diferentes instancias interinstitucionales y establecido algunos mecanismos de protección. Entre tales instancias cabe citar: el Consejo Nacional de Rehabilitación y Educación Especial, el Consejo Nacional de la Persona Adulta Mayor, el Consejo Nacional de la Niñez y la Adolescencia, y el Consejo Nacional de la Persona Joven; las cuales reclaman la rectoría en materia de elaboración de políticas para esas poblaciones, no así la ejecutariedad de las mismas.

"Por lo general, se habla de abandono para referirse a la situación a la que están expuestas las personas menores de edad, las adultas mayores o las que presentan ciertas discapacidades, cuando por diferentes circunstancias no existe una red familiar que les posibilite satisfacer sus necesidades; pero la realidad muestra que también están sujetas a esta situación todas aquellas personas que, aunque estén en "edad económicamente activa", por el padecimiento de alguna enfermedad, la presencia de una discapacidad física o mental, la dependencia a alguna droga o la extrema pobreza, son excluidas socialmente. El riesgo social expone a estas personas a una situación aún más grave: la indigencia."

Defensoría de los Habitantes, 2011

Para la persona enferma desvalida que no tiene posibilidades de rehabilitación, ni redes parentales de apoyo, peor aún si sufre de alguna dependencia adictiva, aunque se recupere de la enfermedad que la incapacitó, no existe una protección especial, queda abandonada, excluida de la sociedad, por la sencilla y cruel circunstancia de haber dejado de ser productiva, de no tener fuerza de trabajo para vender, quedando sujeta su sobrevivencia a la buena voluntad del prójimo, como si hubiese dejado de ser sujeto de derechos. Muchas de estas personas; duermen en las aceras, lotes baldíos o algún parque; deambulan por las calles y buscan su sustento en los basureros, pero pareciera que esto no basta para reconocer que están abandonadas socialmente. Es solo cuando sufren un accidente y son llevadas a un centro médico, que el Sistema se percata de su existencia y entra en crisis al no saber qué hacer con ese paciente "abandonado", al que ninguna de las instituciones públicas creadas para garantizar los derechos a las personas, logra encasillar conforme a las etiquetas preestablecidas. Esta penosa situación termina por hace tangible la exclusión y pone en evidencia la desigualdad y la incapacidad del Estado para tratar a las y los expulsados; pues contrario a lo esperado de un Estado comprometido con el respeto de los derechos humanos, la situación no activa ningún mecanismo mediante el cual se revierta el proceso y se posibilite la restitución de los derechos violentados.

El hecho que las personas en situación de abandono social carezcan de los recursos sociales y económicos necesarios para disfrutar de sus derechos políticos, sociales, económicos y culturales, obliga al Estado a adoptar medidas extraordinarias para garantizar la plena efectividad de los mismos. Empero, el abandono social no debe ser concebido como una condición achacable a las personas, sino como una situación transitoria que debe ser intervenida para evitar que se torne crónica. El hecho de que haya personas viviendo en tal situación, implica una violación a sus derechos humanos, particularmente al derecho al trabajo, a la seguridad social, a la salud, a la alimentación, a la educación, a los beneficios de la cultura, y a protección especial, **el derechos a la dignidad humana**, tal y como lo establece el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, "Protocolo de San Salvador".

La visibilización y atención de las personas en situaciones de riesgo y de abandono social es un proceso iniciado pero no terminado en las instituciones públicas. Los pioneros en la atención de estas personas han sido las organizaciones civiles, laicas o religiosas, motivadas por el mandamiento solidario de "ayudar al prójimo", ofreciéndole a esta población atención inmediata: refugio, vestido y alimentación; y también oportunidades mediante terapias, capacitación y empleo. Las organizaciones civiles son las que por medio de la denuncia, han exigido el reconocimiento estatal para poder recibir y canalizar recursos suficientes a una población, cuya situación no les permite exigir el respeto y reconocimiento de sus derechos. Pese a la cómoda delegación de funciones que le facilitan estas organizaciones al Estado, éste se ha limitado a autorizar, supervisar y regular su funcionamiento, justificando su proceder en los "subsidios" que les giran, pero sin asumir directamente la responsabilidad, ni promover estas iniciativas como alternativas paralelas a las estatales.

La situación de riesgo y abandono social amerita de una intervención interinstitucional, desde la cual, las instituciones estatales asuman el deber de protección de derechos, proponiendo, desarrollando, planificando y ejecutando acciones específicas tendentes a garantizarle a esas personas el derecho a vivir una vida con dignidad.

Las personas menores de edad ante el problema de las drogas[8]

El problema de la adicción en personas menores de edad es un asunto social complejo, producto de las fallas y omisiones del Sistema Nacional de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia, que debe velar por los derechos de las personas menores de edad. Niños, niñas y adolescentes que crecen en entornos familiares difíciles, sufriendo la carencia de afecto, comprensión, límites claros, y cuyos conflictos a veces se resuelven por medio de la violencia y el castigo físico; niños, niñas y adolescentes que se desarrollan en comunidades inseguras, en espacios peligrosos, donde no pueden ejercer el derecho al esparcimiento sano; niños, niñas y adolescentes enfrentados a modelos de vida sustentados en el consumo material; sistemas educativos no retentivos, son la base de la amenaza de la dependencia al consumo y abuso de las drogas.

El consumo y la venta de drogas, es un fenómeno que tiene alcances individuales, familiares, comunitarios y sociales. En este contexto, las situaciones de vulnerabilidad que vive la persona menor de edad, la vinculación individual con las sustancias psicoactivas y la capacidad o no de contención; la generación de la adicción o dependencia, el impacto en lo particular, familiar y social, la respuesta estatal y comunitaria, el mercado de la oferta y la demanda, la participación del crimen organizado, la intervención del sistema de Administración de Justicia y el aparato policial, entre otros, son algunos de los ámbitos que requieren ser tomados en consideración, para una adecuada atención de la problemática. En este sentido, el Estado tiene como primera obligación, la prevención y la protección de la población menor de edad, mediante la creación y dotación de condiciones de cumplimiento de derechos y satisfacción de necesidades para la vida, el desarrollo, y la supervivencia, así como en la articulación de mecanismos de alerta que adviertan oportunamente, cuándo se está ante el riesgo de amenaza a su desarrollo integral.

8 Sobre este tema, se hará referencia también en la Política Nacional sobre Seguridad y Paz y en la Política Nacional de Niñez y Adolescencia.

Por ello, la obligación de la prevención, atención y rehabilitación recae en el Estado, aspecto que está claramente contemplado en la Convención sobre los Derechos del Niño, en el artículo 24, en el que se reconoce el derecho del niño, niña y adolescente al disfrute del más alto nivel posible de salud y a los servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud: "1. Los Estados Partes reconocen el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud. Los Estados Partes se esforzarán por asegurar que ningún niño sea privado de su derecho al disfrute de esos servicios sanitarios."

Y en materia de sustancias adictivas, la Convención estableció en su artículo 33 que: "Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas, incluidas medidas legislativas, administrativas, sociales y educacionales, para proteger a los niños contra el uso ilícito de los estupefacientes y sustancias psicotrópicas, enumeradas en los tratados internacionales pertinentes, y para impedir que se utilice a niños en la producción y el tráfico ilícitos de esas sustancias".

En este marco se reconoce el derecho de las personas menores de edad a servicios integrales, eficientes y efectivos, orientados a promover un estilo de vida saludable; que persigan disminuir y eliminar el desarrollo del consumo problemático, riesgoso o la dependencia, así como, potenciar y posibilitar sociedades seguras y sanas, y ambientes seguros para niños, niñas y adolescentes.

Como se ha venido informando en los últimos Informes Anuales, la Defensoría ha brindado seguimiento al abordaje integral de la atención del consumo de drogas en niños, niñas y adolescentes y al efectivo cumplimiento de lo dispuesto en el voto N. 5871-2005 del 17 de mayo del 2005, en el cual la Sala Constitucional conmina al Estado costarricense y de manera particular, "...al Instituto sobre Alcoholismo y Farmacodependencia,... al del Patronato Nacional de la Infancia, la Caja Costarricense de Seguro Social y el Instituto Costarricense sobre Drogas, a construir un Centro Nacional de Atención a personas Menores de Edad en estado de Adicción y un Modelo de Atención Integral para la población menor de edad víctima de adicción."

Así, el IAFA, órgano adscrito al Ministerio de Salud, al cual se le atribuye de conformidad con el artículo 22 de la Ley No. 5412 y sus reformas, la dirección técnica, el estudio, la prevención, el tratamiento y la rehabilitación de la adicción al alcohol, al tabaco y otras drogas lícitas o ilícitas. Por su parte, el rol de rector técnico que le corresponde desempeñar al IAFA, está claramente planteado en la Ley No. 8204, artículo 3, en lo que interesa señala que "corresponde al IAFA ejercer la rectoría técnica y la supervisión en materia de prevención y tratamiento, así como, proponer, diseñar y evaluar programas de prevención del consumo de drogas". Por esta razón, se dispuso que la atención la brindara el IAFA.

El Centro se inauguró en septiembre del 2008, y no es sino hasta es mayo del 2009 que finalmente entró en operación, luego de diversas dificultades de orden administrativo y de coordinación interinstitucional.

Paralela a la construcción física del centro, que albergaría a las personas menores de edad con problemas de adicción, se construyó la "Política del Sector Salud para la atención de los problemas derivados del consumo de alcohol, tabaco y otras drogas en Costa Rica", docu-

mento aprobado por la Junta Directiva del IAFA en Sesión Ordinaria No. 21-08 del 30 de junio del 2008.

Esta política dispone que el "Acceso de toda la población a la atención integral en materia de consumo de alcohol, tabaco y otras drogas en condiciones de seguridad y habitabilidad, en especial para aquellas personas que están en mayor situación de vulnerabilidad y exclusión social" y propone la organización y funcionamiento, a nivel sistemático, de una red nacional de tratamiento, integrada por organizaciones gubernamentales y no gubernamentales, que brindan diferentes servicios orientados a la atención de personas afectadas directa o indirectamente por el consumo de alcohol, tabaco y otras drogas denominado "Sistema Nacional de Tratamiento" (SNT).

Por su parte el Instituto contra las Drogas llevó a cabo un proceso de análisis y unificación de los Planes de Trabajo de cada una de las instituciones participantes en el abordaje de las drogas y procedió a elaborar el documento denominado "Plan de la Comisión Nacional de Prevención y Atención Integral del Consumo de Sustancias Psicoactivas en Personas Menores de Edad", cuyos objetivos específicos son:

1. "Establecer un mecanismo de coordinación y articulación con las instituciones gubernamentales y no gubernamentales, con programas y proyectos para la prevención y atención de la población infanto juvenil con consumo de sustancias psicoactivas.
2. Promover ante la población en general las diferentes acciones institucionales que se están desarrollando para la prevención, atención y tratamiento de personas menores de edad del consumo de sustancias psicoactivas.
3. Establecer un espacio de denuncia de situaciones que violenten los derechos de la población infanto juvenil.
4. Fortalecer el proceso de recuperación, reinserción y seguimiento de la personas menores de edad el consumo de sustancias psicoactivas mediante el sistema único de referencia y contrarreferencia con organizaciones gubernamentales y no gubernamentales".

Menester es señalar que respecto de la atención, abordaje integral y rehabilitación, la Contraloría General de la República se pronuncia acerca del mismo en el Informe No. DFOE-SOC-IF-67-2010 de fecha 30 de septiembre de 2010, y en el cual se señala:

> "…resulta preocupante que el Estado siga manteniendo una limitada capacidad instalada para atender las necesidades de la población menor de edad afectada por el flagelo de la drogadicción, a pesar de que la Sala Constitucional desde el año 2005 ordenó a las instituciones responsables de este tema coordinar las acciones necesarias para la creación de un centro especializado que brindara una solución efectiva a esta problemática, todo lo cual conlleva el riesgo de que se presenten importantes consecuencias para los pacientes. Si bien es cierto el IAFA, en coordinación y con el apoyo de otras instituciones construyó y puso en funcionamiento el Centro Nacional de Atención Integral para la atención de menores de edad, tal acción no se fundamentó en un diagnóstico de necesidades de la población objetivo y ello ocasiona una respuesta limitada a las necesidades de estos menores.
>
> Finalmente, el IAFA carece de mecanismos efectivos y eficientes en el proceso de valoración, atención y seguimiento de pacientes, todo lo cual afecta la calidad de

la atención integral que debe brindarse a esos pacientes para preservar su salud y garantizar sus derechos."

Dentro de los aspectos puntuales que detalla la Contraloría, se pueden mencionar que llama la atención del IAFA, por cuanto a la fecha del estudio la institución no ha promulgado normas y protocolos para la prestación del servicio de tratamiento de menores de edad, y carece de herramientas que le permitan de forma sistemática y eficiente la supervisión y evaluación de los programas, lo cual incide negativamente en su gestión y la limita en su funcionamiento como institución rectora en esta materia, para adoptar acciones tendientes a fortalecer, readecuar o promocionar programas orientados a aumentar la cobertura y calidad de los programas tendientes a brindar tratamiento, rehabilitar y reinsertar a la sociedad de forma efectiva a menores de edad, que se encuentran afectados por el consumo de drogas. Igualmente llama la atención de la limitada cobertura de la atención. Señala el Informe:

"el Centro de Menores debía ofrecer una cadena de servicios continuada con una capacidad instalada de 60 espacios, orientada a brindar una atención integral a los menores impactados con este tipo de problema, donde queda claro que estaba contemplado el servicio de valoración, desintoxicación e intervención para la motivación al cambio durante la fase de internamiento de las personas menores de edad. Sin embargo, el modelo de atención diseñado y la capacidad instalada prevista para este Centro de Menores, no están sustentados en un diagnóstico nacional de necesidades que permita una respuesta efectiva al problema de drogadicción de las personas menores de edad. A partir de su entrada en funcionamiento, en el mes de mayo de 2009, contrario al modelo de atención originalmente diseñado, el Centro de Menores del IAFA se dio a la tarea de ofrecer tres servicios, a saber: el servicio de valoración y seguimiento, el servicio de consulta intensiva (diurno) y el servicio residencial (internamiento) que excluye el tema de la desintoxicación, éste último con capacidad instalada para la atención de 24 menores de edad. Por consiguiente, en consideración al proyecto original se observan fundamentalmente tres importantes cambios, a saber: la exclusión del servicio de desintoxicación residencial como parte de la fase de internamiento; la reducción de la capacidad instalada para la atención del servicio residencial que pasó de 60 a 24 cupos y la habilitación del servicio de atención diurno, sin que al respecto, se hayan acreditado a este órgano contralor la existencia de estudios técnicos que sustenten las decisiones adoptadas por la administración del IAFA en cuanto a la variación del modelo de atención originalmente establecido para el Centro de Menores … el Estado continúa presentando una limitada capacidad instalada para atender las necesidades de la población menor de edad afectada por el flagelo de la drogadicción, a pesar de que la Sala Constitucional desde el año 2005 había advertido sobre la necesidad de brindar una solución efectiva a esta problemática. A pesar de que se concluyó y entró en operación el Centro de Menores, éste no vino a resolver el problema y por el contrario, las modificaciones efectuadas por el IAFA al modelo de atención formalmente definido para ese Centro de Menores, contribuyeron muy poco a mejorar esa capacidad del Estado para responder al problema que representa la adicción a las drogas en menores de edad, ya que por ejemplo, para afrontar la fase de desintoxicación se continúa dependiendo de la limitada respuesta que brinda el Programa Nuevos Horizontes. Sobre el particular, es importante destacar que el servicio de desintoxicación, desde la perspectiva de

la atención integral que debe brindar el Estado a esta problemática, resulta fundamental por cuanto representa el primer paso en la recuperación de los adictos, y posibilita el seguimiento de los casos para trabajar en la necesaria rehabilitación y reinserción a la sociedad de la población objetivo, por lo que la ausencia de alternativas para la desintoxicación de estos pacientes, podría estar generando que muchos de ellos no tengan posibilidad de acceder a tales servicios."

Para el período 2010, el IAFA reporta que en consulta ambulatoria general se atendieron:

- CONSULTA EXTERNA: 175 adolescentes hombres de 12 años y más
- CENTRO PARA PERSONAS MENORES DE EDAD:
- Servicio de Valoración: 760 personas menores de edad
- Servicio Ambulatorio Intensivo: 79 personas menores de edad
- Servicio Residencial: 113 personas menores de edad
- CENTRO DE ATENCIÓN INTEGRAL EN DROGAS (CAID): 667 personas menores de edad

La Defensoría le brindará seguimiento a las recomendaciones emitidas por el órgano contralor, con el fin de verificar su cumplimiento y garantizar los derechos de las personas menores de edad con problemas de adicción.

Es urgente reforzar la acción para atención y no protección de las personas menores de edad que deambulan por las calles sumidas en la dependencias a las drogas, expuestas a las mas atroces forma de violación de derechos, esto requiere del diseño de una estrategia coordinada entre el PANI, el IMAS, el IAFA, MTSS, INAMU el apoyo de las organizaciones de la sociedad civil.

> Las grandes crisis de los derechos humanos que sufren nuestros países tienen su más fiel reflejo en la población indígena, sometida a procesos institucionalizados de exclusión y discriminación, aún víctimas de despojo, ahora de sus territorios; víctimas de la ambición de la globalización económica y de la explotación irracional de sus recursos naturales y sometida aún a regímenes más parecidos a la esclavitud que a la ciudadanía. Ahora el neoliberalismo económico, el dogma del libre mercado, el desarrollo y la competitividad han condenado a los pueblos indígenas al subdesarrollo.
>
> César Serrano. Profesor Universitario.[9]

9 Módulo de Derechos Indígenas. Máster en Derechos Humanos, Estado de Derecho y Democracia en Iberoamérica. Programa Regional de Apoyo a las Defensorías del Pueblo en Iberoamérica. Universidad de Alcalá de Henares, España. 2009.

2. Voces que no han sido escuchadas: Aspiraciones y demandas de los Pueblos Indígenas.

En el año 2000, como parte del IX Censo Nacional de Población, se llevaron a cabo dos acciones para obtener información estadística sobre la población indígena del país: se incluyó una pregunta sobre etnia y se aplicó en los territorios indígenas una boleta censal ampliada. Dicha información permitió conocer la situación de las personas indígenas dentro y fuera de los territorios, así como respecto de los demás habitantes del país[10].

Evidentemente, los resultados revelaron significativas diferencias entre los mismos pueblos y territorios indígenas y más aún entre quienes se identificaron como indígenas y quienes no lo hicieron.

Transcurrida más de una década, se echa de menos una vigorosa y sólida voluntad política traducida en acciones orientadas a atender y resolver las demandas más urgentes de los pueblos indígenas, lo cual permite presumir que las brechas registradas en el año 2000 no se han acortado.

"Como se ha señalado en diversos informes, la vulnerabilidad de los pueblos indígenas presenta múltiples aristas y su abordaje resulta complejo, entendiendo esto no como un obstáculo, sino como una realidad que se debe conocer y comprender al momento de diseñar y definir las políticas estatales especificas para esta población. No concibe la Defensoría una respuesta estatal sin la participación activa de los actores, sin que se hayan escuchado sus voces en la definición de sus propias prioridades."

Defensoría de los Habitantes, 2011

Por el contrario, a partir de las denuncias recibidas en estos diez años, de lo constatado en las visitas realizadas a los territorios indígenas y de la información proporcionada por las mismas instituciones públicas, la Defensoría de los Habitantes ha comprobado que las personas indígenas siguen siendo en muchas esferas públicas, invisibilizadas, discriminadas y excluidas; no es casualidad que la mayor parte de los territorios indígenas se encuentren ubicados en los cantones más pobres del país y en los de menor desarrollo social y humano.

Precisamente, "una clave para entender el impacto limitado que han tenido las políticas de desarrollo, radica en que estas no han atacado las causas estructurales de marginación de los pueblos indígenas, causas que están directamente vinculadas a la falta de reconocimiento, protección, garantías de cumplimiento de sus derechos humanos, individuales y colectivos."[11]

La Defensoría de los Habitantes reconoce el interés y la voluntad del actual gobierno por incorporar en el **Plan Nacional de Desarrollo 2011-2014 "María Teresa Obregón Zamora"** acciones estratégicas dirigidas a los Pueblos Indígenas, empero, manifiesta su preocupación de que lo planteado responda efectivamente a las necesidades y prioridades de los pueblos indígenas. En ese sentido, se han emprendido

10 La población indígena de Costa Rica según el Censo del 2000. Elizabeth Solano Salazar, Coordinadora del Área de Censos y Encuestas del Instituto Nacional de Estadísticas y Censos (INEC).

11 Rodolfo Stavenhagen. Ex Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y libertades fundamentales de los indígenas de la Organización de las Naciones Unidas. En: Los Pueblos Indígenas y sus derechos. Unesco. México. 2008.

acciones con el fin de conocer el proceso de participación y consulta (consenso) que tuvieron las personas indígenas en la determinación de las iniciativas destinadas a ellas.

Conviene señalar que en los diferentes procesos de intervención de la Defensoría, han sido reiteradas las manifestaciones de las propias personas indígenas, de que las principales expresiones de la impericia y el desinterés estatal en el reconocimiento y respeto de sus derechos, están ligadas a la inseguridad jurídica en cuanto a la tenencia de la tierra, por la lentitud en los procesos de recuperación; en la imposición de una estructura de organización y representación que desconoce la especificidad indígena y en la negativa infundada de dotarles de un cuerpo normativo interno que incorpore el respeto a la diversidad étnica y cultural y al principio de autodeterminación (reconocimiento de la igualdad en la diversidad) corriente contenida en el Convenio N° 169 de la OIT; algunas de estas, serán desarrolladas más adelante.

Respuestas estatales. El caso del Territorio Indígena Telire: obstáculos geográficos, excusas institucionales.

Uno de los territorios indígenas en que se puede percibir claramente el abandono estatal, es Telire; éste se encuentra ubicado en el distrito del mismo nombre, en el cantón de Talamanca, provincia de Limón.

Talamanca se caracteriza por su diversidad étnica y lingüística, en ese cantón se encuentran asentadas personas indígenas bribris, cabecares y ngöbes panameñas, así como personas afro descendientes y migrantes nacionales y extranjeros; por eso ahí confluyen entre otros el bribri, cabecar, ngöbe, inglés y español; no obstante, pese a esta riqueza cultural, Talamanca es uno de los tres cantones con menor desarrollo humano[12].

Sobre los contrastes del desarrollo cantonal, el Representante Residente del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo en Costa Rica, dijo: "Mientras en el país hay cantones como Escazú que tienen indicadores de desarrollo similares a países europeos como Alemania y Grecia, tenemos otra realidad con Talamanca, cuyo IDH es similar al de Botswana en África. Costa Rica debe tomar decisiones importantes para cerrar estas brechas".[13]

Con una población cercana a las 600 personas[14], Telire es un territorio indígena del pueblo cabecar que conserva tradiciones, costumbres, danza y arte[15]; se caracteriza por condiciones geográficas que hacen sumamente difícil su acceso por tierra, el ingreso demora varios días ya que no hay caminos ni puentes, solamente cuenta con

12 Dato tomado del Atlas del Desarrollo Humano Cantonal de Costa Rica. En: www.pnud.or.cr/dmdocuments/**ATLAS**2007.pdf

13 Persisten brechas cantonales pese a mejora de Desarrollo Humano. En: http://www.pnud.or.cr/index.php?option=com_content&view=article&id=209&Itemid=101)

14 Según el Censo Nacional de Población del año 2000, Telire tiene una población de 536 personas, todas ellas indígenas.

15 En: http://www.cedin.org/telire.htm

trillos. Este es el motivo de reiteradas justificaciones institucionales de su omisión de intervención.

Precisamente, a raíz de información proporcionada por el Director Médico del Área de Salud de Talamanca de la Caja Costarricense del Seguro Social, respecto de la desidia gubernamental de la que sistemáticamente ha sido víctima el Territorio Indígena de Telire y algunas comunidades aledañas como Alto Coen, San José Cabecar, Alto Uren, Alto Lary, Bajo Bley y Alto Bley, la Defensoría de los Habitantes inició una investigación[16] con el fin de conocer sobre la intervención interinstitucional en dichas comunidades.

Sobre las acciones que en el marco de sus competencias estuvieran realizando para atender las necesidades y demandas de los habitantes de dichas comunidades, la Defensoría de los Habitantes requirió información a la Municipalidad de Talamanca, a la Caja Costarricense del Seguro Social, al Ministerio de Seguridad Pública, al Ministerio de Salud, al Ministerio de Obras Públicas y Transportes, al Ministerio de Agricultura y Ganadería, al Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados, al Instituto Mixto de Ayuda Social y al Instituto Costarricense de Electricidad[17].

De los informes recibidos[18] y en relación con las competencias institucionales, la Defensoría ha podido constatar, entre otros, los siguientes hechos:

- Que a inicios del año 2007 todavía no se contaba en Telire con un centro educativo, ello a pesar de tener una alta población estudiantil. El centro educativo más cercano se encontraba a dos días de distancia.
- Que de las gestiones realizadas por la Municipalidad de Talamanca para que el Ministerio de Salud implementara un modelo de atención primaria en salud específico para personas indígenas, nunca se obtuvo respuesta.
- Que la mayoría de las comunidades referidas en la investigación (Alto Telire, Alto Coen, San José Cabecar, Alto Uren, Alto Lary, Bajo Bley y Alto Bley) no cuentan con servicio eléctrico.
- Que para el año 2011 la Municipalidad de Talamanca no requirió al Ministerio de Obras Públicas y Transportes apoyo para la intervención de caminos u otra infraestructura vial en el distrito de Telire.
- Que el Ministerio de Obras Públicas y Transportes había colaborado con la elaboración y entrega de los estudios topográficos y anteproyectos para 19 estructuras de puentes en las comunidades de interés, pero la Municipalidad no gestionó ni los materiales ni los servicios necesarios.
- Que de las comunidades referidas en la investigación solo Bajo Bley cuenta con servicio de agua potable y en Boca Coen se están iniciando los estudios para la instalación de una Fuente Pública.

16 Investigación de Oficio N° 66390-2010-SI.

17 Los temas de vivienda y educación no se incorporaron porque serán analizados de forma específica en otros apartados de este Informe.

18 A la fecha de elaboración de este informe, ni el Ministerio de Salud ni el Ministerio de Agricultura y Ganadería habían brindado la información requerida.

- Que el Ministerio de Seguridad Pública ha realizado acciones preventivas en el cantón de Talamanca y, en Alta Talamanca algunos operativos interinstitucionales para efectuar citaciones, aprehensiones, quemas de plantaciones de marihuana y hacer presencia policial.
- Que pese a los serios problemas relacionados con la siembra y procesamiento de la marihuana, en las zonas altas de Talamanca no hay presencia policial permanente.
- Que la Gerencia Regional del IMAS trabaja en los Territorios Indígenas de Limón con el apoyo de la Red Indígena conformada por las asociaciones de cada territorio y que en relación con los subsidios para las personas que viven en las comunidades de muy difícil acceso se ha recomendado considerar las Fichas de Información Social (FIS) parciales como terminadas.
- Que en el año 2010 la inversión social en Talamanca fue de 1.132.265.495 colones en distribuidos en los siguientes beneficios: Bienestar Familiar, Avancemos, Ideas Productivas y Mejoramiento de Vivienda.
- Que la Caja Costarricense del Seguro Social ha liderado los procesos de intervención interinstitucional que se han dado en Talamanca y ha asumido un papel proactivo en la atención integral de la salud en los territorios indígenas de la región, lo que ha dado como resultado la consecución de puentes colgantes, infraestructura para EBAIS, equipo médico y otros.
- Que la Caja ha asumido importantes compromisos para garantizar el acceso a los servicios de todas las personas indígenas, incluyendo a las de las comunidades más alejadas y de difícil acceso, para lo cual realiza al año aproximadamente 20 visitas (planificadas) en helicóptero.

Es importante resaltar que la mayoría de los funcionarios que rindieron los informes concuerdan en que la situación de las personas que viven en las comunidades indígenas citadas en la investigación, se encuentran en condiciones de gran vulnerabilidad víctimas de la exclusión social y en ese sentido, abogan por un abordaje integral.

Teniendo presente que esta investigación se mantiene en etapa trámite y que por tanto, no se han emitido conclusiones ni recomendaciones, se puede aquí señalar que de la información recabada se ha evidenciado que en muy pocas de las acciones institucionales se ha contado con la participación indígena en su diseño e implementación y que las escasas coordinaciones interinstitucionales se han dado en situaciones específicas y no como parte un proceso participativo, planificado y consensuado de intervención.

En ese sentido, es importante recordar que el Convenio N° 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes de la Organización Internacional del Trabajo, considerado como el más importante instrumento de derechos de los Pueblos Indígenas y vigente en el país desde el año 1992, establece que los gobiernos deben asumir la responsabilidad de desarrollar, con la participación de los pueblos interesados, una acción coordinada y sistemática con miras a proteger sus derechos y a garantizar el respeto de su integridad (artículo 2°).

En ese sentido, reconoce el derecho de los pueblos indígenas de decidir sus propias prioridades en lo que atañe el proceso de desarrollo, de participar en la formulación, aplicación y evaluación de los planes y programas de desarrollo nacional y regional así como el derecho de ser consultados mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones

representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente. (artículos 6° inciso 1.a y 7° inciso 1)

De la Comisión Nacional de Asuntos Indígenas al Proyecto de Ley de Desarrollo Autónomo de los Pueblos Indígenas: un camino empedrado y sin fin.

Una de las principales demandas de los pueblos indígenas al estado costarricense, es el respeto por su identidad social y cultural, sus costumbres y tradiciones, y sus instituciones; ello por cuanto el desconocimiento de sus especificidades y el desinterés por darle plena vigencia a los derechos que les han sido reconocidos, han socavado sus propias estructuras de organización y representación; imponiéndoseles instancias de coordinación y obligándoseles a adoptar formas que desconocen por completo su realidad y cosmovisión.

La Comisión Nacional de Asuntos Indígenas

En el marco del movimiento indigenista que fue surgiendo por la vigencia en toda América Latina del Convenio N° 107 sobre Poblaciones Indígenas y Tribales, de la Organización Internacional del Trabajo, se aprobó en Costa Rica la Ley N° 5251, Ley de Creación de Comisión Nacional de Asuntos Indígenas (CONAI) y la Ley N° 6172, Ley Indígena. Dichas normas si bien significaron un avance en el reconocimiento de los derechos de las personas indígenas en Costa Rica también respondieron a las corrientes proteccionistas y asimilacionistas del Convenio N° 107, que planteaba la necesidad de integrar los pueblos indígenas a la sociedad dominante.

Ahora bien, según su ley de creación a la CONAI le corresponde velar y promover los derechos de los pueblos indígenas, así como ser la instancia intermediadora entre éstos y las Instituciones Públicas. Asimismo, la Ley Indígena le otorga potestades de coordinación y asesoría en la administración de los territorios indígenas, en los procesos de expropiación de tierras y, de autorización para exploraciones científicas del patrimonio arqueológico nacional, para exploración y explotación minera y para el desarrollo de programas forestales.

Sin embargo, a pesar de que con la creación de esta Institución se pretendía facilitar el canal de comunicación y coordinación entre los pueblos indígenas y el estado, lo cierto es que funcionamiento ha sido fuertemente cuestionado precisamente por no cumplir con este fin. En los diversos contactos que desde hace casi dos décadas tiene la Defensoría de los Habitantes con las comunidades indígenas, ha sido recurrente la información de que en la CONAI operan criterios subjetivos en la formulación y ejecución de los proyectos, y de que ésta tiene una excesiva injerencia en asuntos eminentemente internos y de naturaleza privada de algunos territorios indígenas, como son las asociaciones de desarrollo integral[19].

19 Informe Anual de Labores 2002-2003. Defensoría de los Habitantes.

Las Asociaciones de Desarrollo Integral Indígenas

La Ley Indígena define quiénes son indígenas, reconoce la titularidad de la tierra a las comunidades indígenas y les otorga plena capacidad jurídica para adquirir derechos y contraer obligaciones de toda clase. También establece que "las comunidades indígenas no son entidades estatales" (artículo 2°) y que "las reservas serán regidas por los indígenas en sus estructuras comunitarias tradicionales o de las leyes de la República que los rijan, bajo la coordinación y asesoría de CONAI" (artículo 4°).

El Reglamento a esta ley, establece que para el ejercicio de los derechos y cumplimiento de sus obligaciones, las comunidades indígenas se organizarán como Asociaciones de Desarrollo Comunal[20] otorgándoles a éstas la representación judicial y extra judicial del territorio indígena y limitando la operación de las estructuras tradicionales a lo interno de las comunidades indígenas.

Asimismo, través del decreto Ejecutivo N° 13568, se le adiciona a la Asociaciones de Desarrollo Integral Indígenas la condición de gobierno local en cada territorio indígena, lo cual no solo las diferencia de las asociaciones de desarrollo que se rigen exclusivamente por la Ley de Dinadeco y su reglamento, sino que también, amplía sus potestades y actuaciones y por tanto, el marco de regulación o fiscalización, pudiéndose indicar que también cumplen con una función de carácter público.

Es precisamente en la interpretación integral de las normas señaladas, en la que los Pueblos Indígenas han encontrado la principal vulneración de sus derechos a la identidad social y cultural, a sus costumbres y tradiciones, y a la que atribuyen la extinción final de las ya debilitadas estructuras tradicionales.

La aplicación de estas normas, impuso a las comunidades indígenas la adopción de una forma de organización "Asociación de Desarrollo" cargada de pautas legales que poca funcionalidad han tenido en los territorios indígenas. Tómese en consideración que estas asociaciones son consideradas por el Estado como de interés público, porque sus fines están encaminados a mejorar las condiciones de la población de la comunidad en la que se circunscribe, para lo cual además pueden recibir de forma directa e indirecta apoyo económico y material de distintas instancias estatales; sin embargo, se encuentran regidas por las normas del derecho privado.

En relación con lo anterior, la Defensoría de los Habitantes estima que pese a su naturaleza privada, las Asociaciones de Desarrollo en territorios indígenas ejercen potestades públicas. Veamos a continuación algunos ejemplos de trámites administrativos relacionados con la prestación de servicios públicos en los que, para personas indígenas, las instituciones han establecido requisitos que deben ser provistos por las Asociaciones de Desarrollo:

- Reconociendo las características de la propiedad colectiva de la tierra (según lo establece la normativa vigente), el Ministerio de Vivienda ha establecido como uno de los requisitos para que personas indígenas puedan obtener un bono gratuito de la vivienda en territorios indígenas, que la Asociación de Desarrollo Integral de constancia de

20 Previstas en la Ley N° 3859 del 7 de abril de 1967, Ley sobre el Desarrollo de la Comunidad (DINADECO).

que la persona interesada es indígena y posee un terreno dentro del territorio, ello se realiza mediante la colocación de un sello en el croquis de ubicación de donde se construirá la vivienda.[21]

- Mediante Decreto Ejecutivo Nº 22072-MEP del 25 de febrero de 1993, se creó el Subsistema de Educación Indígena, el cual establece que el Ministerio de Educación Pública antes de nombrar al personal docente de los territorios indígenas, debe consultar al respectivo Consejo Directivo (Asociación de Desarrollo) y tomar en cuenta sus observaciones. Asimismo, le delega velar por el buen desempeño del personal docente, debiendo informar al Ministerio cualquier irregularidad, y brindar al final de cada curso lectivo un informe general sobre su desempeño. Finalmente, las autoridades educativas deben considera el criterio de la Asociación en los casos de creación, traslado y cierre de centros educativos.
- Para el trámite de inscripción de nacimientos de personas indígenas nacidas en el hogar, ya sean mayores o menores de edad, el Registro Civil establece entre los requisitos[22] la presentación de un aval de la Asociación de Desarrollo Indígena confirmando que los padres o alguno de ellos, es miembro de esa comunidad indígena; ello en los casos en los que no aparecen registrados en el censo familiar.
- Corresponde al Ministerio de Obras Públicas y Transportes, por medio de la Comisión Técnica de Transportes y en concordancia con la normativa vigente, autorizar previamente la prestación del servicio público de transporte remunerado de personas en los vehículos automotores. En el caso de estos territorios, la Comisión debe consultar a los gobiernos locales representativos de las comunidades indígenas las medidas administrativas que les afecten directamente y posteriormente decidir si otorga o no permisos o concesiones para el transporte remunerado de personas conforme a los requerimientos técnicos.[23]

A partir de los citados ejemplos, la Defensoría de los Habitantes tiene claro que muchos de estos procedimientos o decisiones administrativas se han sustentado en el reconocimiento y respeto de los derechos de los pueblos indígenas, principalmente en el derecho de autodeterminación y participación previa, libre e informada.

Sin embargo, ha sido del conocimiento de esta misma Defensoría que en la cotidianeidad algunas Asociaciones de Desarrollo han sido omisas o han actuado de forma irregular[24] en el otorgamiento o resolución de las gestiones que han asumido, es más, también se han señalado tratos diferenciados entre quienes se encuentran afiliados a la Asociación y quienes no lo están, entre quienes han votado favorablemente por los miembros actuales de la Junta Directiva de una Asociación y quienes no lo han hecho e incluso entre las personas que han apoyado decididamente la gestión de la Junta vigente y quienes se han opuesto directamente o cuestionado su trabajo.

La falta de control en el ejercicio de las potestades públicas otorgadas, irregularidades relacionadas con el manejo de fondos públicos y cuestionamientos sobre

21 Sobre el tema de bonos de vivienda en territorios indígenas, se realizará apartado específico en este informe.

22 El detalle del trámite, los requisitos y el fundamento legal pueden consultarse en la página electrónica del Registro Civil: www.tse.go.cr.

23 Opinión Jurídica 103-J del 14 de diciembre de 1998. Procuraduría General de la República.

24 En el expediente N°37069-2009 se tramita una denuncia por la autorización que el entonces Presidente de la Asociación de Desarrollo Integral de Térraba dio para que personas no indígenas fueran beneficiadas con un bono de la vivienda en territorio indígena, situación claramente contraria a la normativa vigente.

la legalidad de la conformación de la Junta Directiva o en relación con la toma de decisiones, han generado en las personas indígenas una amplia apatía hacia su estructura representativa.

En relación con su funcionamiento, también muchas Asociaciones han sido objetadas porque se ha estimado que algunas de sus actuaciones no solo no procuran el bienestar o desarrollo comunal, sino que son contrarias a los intereses de los pueblos indígenas.

La Defensoría considera oportuno, para el presente análisis, recordar que la Sala Constitucional ha desarrollado en su jurisprudencia que los instrumentos internacionales de Derechos Humanos que otorguen mayores derechos o garantías a las personas, priman por sobre la Constitución[25]. En ese sentido, el Convenio N° 169 de la OIT (considerado como la principal herramienta de los Pueblos Indígenas en la lucha por la reivindicación de sus derechos) es muy claro en la necesidad de que se respeten, salvaguarden, fortalezcan y desarrollen las estructuras o instituciones propias estos pueblos, tanto es así que recomienda que el Derecho de Consulta (piedra angular de esta norma), sea aplicado a través de las instituciones representativas.

Téngase presente además, que Ley Indígena otorgó a estas comunidades personería y capacidad jurídica para adquirir derechos y contraer obligaciones de toda clase y determinó que estarían regidas por los indígenas en sus estructuras comunitarias tradicionales. No obstante, fue con la promulgación del Reglamento a esa ley que se incorporó la figura de la Asociación de Desarrollo como la organización a través de la cual las comunidades indígenas ejercieran sus derechos y cumplieran con las obligaciones; ello a pesar de que en el artículo dos de ese mismo reglamento se define como estructura comunitaria tradicional "la convivencia y cohesión aborigen bajo la influencia del cacicazgo y/o cualquier otro tipo de jerarquía propio de los grupos indígenas."

Debe señalarse que esta imposición estatal violenta los derechos de los Pueblos Indígenas al obviar sus instituciones tradicionales y sus formas propias de organización. No consigue con ello el Estado Costarricense que los pueblos interesados puedan participar libremente en la adopción de decisiones, políticas y programas que les conciernen, al no respetar su derecho a la libre determinación y la autonomía de sus propias instituciones.

El Proyecto de Ley de Desarrollo Autónomo de los Pueblos Indígenas

Tal y como se señaló anteriormente, la evolución del derecho internacional a partir de la década de los sesentas y los cambios sobrevenidos en la situación de los pueblos indígenas y tribales en todas las regiones del mundo hicieron aconsejable adoptar nuevas normas internacionales, fue así como en 1989 surgió el Convenio N° 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, el cual generó un cambio de perspectiva en el reconocimiento de los Derechos de los Pueblos Indígenas al introducir tres aspectos esenciales: Identidad Indígena; Reconocimiento de la autonomía y respeto de las formas

25 Sentencia Sala Constitucional N° 2313-1995.

de organización de los Pueblos Indígenas; y, Participación y Consulta (reconocimiento de su autonomía).

En Costa Rica, a inicios de la década de los noventa, en conjunto con la entrada en vigencia del Convenio N° 169 se consideró necesario adecuar el resto del ordenamiento jurídico, para maximizar las potencialidades tanto del Convenio como de la Ley que lo desarrollaría de conformidad con la particular situación de las comunidades indígenas costarricenses. En este contexto, en el período legislativo 1994-1998, fue presentado el proyecto de Ley de Desarrollo Autónomo de los Pueblos Indígenas (expediente 14032), el cual fue consultado a los pueblos indígenas costarricenses, proceso que se destaca como el más significativo que se ha realizado en el país hasta el momento y que satisfizo los estándares mínimos establecidos por el Convenio N° 169 de la OIT.[26]

Si bien esta propuesta de ley no es del agrado de todas las personas indígenas, si cuenta con un amplio respaldo al considerarse un instrumento que renueva el marco legal porque está adecuado a los preceptos y principio del Convenio N°169.

Por todo lo anterior, para la Defensoría de los Habitantes la aprobación de esta ley significa una oportunidad para el mejoramiento de la calidad de vida de los Pueblos Indígenas y para la reivindicación de sus derechos y en ese sentido, exhorta a los y las señoras Diputadas a apoyar la discusión y votación prioritaria del proyecto de ley citado, en aras de cancelar la deuda que el Poder Legislativo ha tenido con los pueblos Indígenas por cerca de 20 años.

Proyecto Hidroeléctrico El Diquís: necesario equilibrio de derechos

La Defensoría, desde el año de 1995, ha venido dando seguimiento a la propuesta del Instituto Costarricense de Electricidad, de desarrollar una Represa Hidroeléctrica en la zona sur del país. El monitoreo institucional se da desde entonces, prioritariamente en dos líneas: el respeto de los derechos de los pueblos indígenas y el derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado.

En el Informe Anual de Labores 2000-2001, la Defensoría daba cuenta de la denuncia que miembros de la comunidad y de la Asociación de Desarrollo Indígena de Rey Curré realizaban por cuanto estimaban que se estaban violentando sus derechos fundamentales, en particular el derecho a la Consulta en la implementación de este proyecto (que de llevarse a cabo inundaría todo el territorio indígena de Rey Curré lo que implicaba su traslado completo). Asimismo se informó que por el eventual impacto a esta comunidad, la Asociación había presentado al ICE una propuesta para crear las bases de un documento que definiera las relaciones entre las comunidades indígenas y el ICE; propuesta que estableció como primer condición que el ICE proporcionara información clara y precisa acerca del proyecto.

Pese a que la Dirección del Proyecto generó en ese entonces algunos acercamientos, las comunidades consideraron que la respuesta del Instituto era poco clara ya que se habían limitado a indicar que el proyecto se encontraba en etapa de estudio y que debían buscar

26 Informe Anual de Labores 2002-2003. Defensoría de los Habitantes.

el financiamiento para la obra; no obstante, los y las habitantes observaban como al mismo tiempo levantaban encuestas, mediciones, construcciones, etc.

La Defensoría, interesada en conocer el impacto del Proyecto en el patrimonio arqueológico nacional, obtuvo información del Museo Nacional de Costa Rica, la cual estableció que: "El estudio realizado mostró la existencia de sitios arqueológicos que abarcan una temporalidad desde 1500 a.C. a 1550 d.C. El estudio registró una amplia ocupación humana en toda la cuenca del Térraba. Por medio de la investigación se identificaron 250 sitios, entre los que se incluyen sitios ceremoniales, funerarios, domésticos, etc. Permitiendo conocer la forma de vida de los antiguos pobladores de la región…Con respecto al proyecto hidroeléctrico, se han establecido diversos contactos con el ICE, para conocer cuál sería el desarrollo del mismo, sin que éste se haya definido a la fecha el alcance e impacto del mismo". La necesaria remoción de tierras y la inundación de 25.000 hectáreas en la zona provocarían no sólo la destrucción del patrimonio arqueológico, sino también su extracción (contraviniendo los artículos 4 y 5 del Convenio N° 169 de la OIT).

En el Informe Anual de Labores 2000-2001, la Defensoría señalaba la importancia del que el Estado se abocara a establecer mecanismos de diálogo, compromiso institucional frente a las comunidades indígenas para su consulta, información y decisión, garantizando la plena participación y legitimidad de los interlocutores.

Intervención actual: Proyecto Hidroeléctrico Diquís

En el año 2005 el ICE contaba con dos opciones para desarrollar el proyecto hidroeléctrico, una en Cajón y otra en Veraguas y para principios del año 2006 ya se había determinado que la mejor opción era Veraguas, actualmente conocida como Diquís; ello provocó un cambio en los territorios indígenas directamente impactados por el Proyecto, afectando con esta opción Térraba (se le estaría anegando un 8% de su territorio correspondiente a 726 hectáreas) y China Kichá (se le anegarían 104 hectáreas correspondiente a un 10% de su territorio).

A principios del año 2008, la Defensoría de los Habitantes de la República recibió del una denuncia[27] interpuesta por el Presidente de la Asociación de Desarrollo Integral de Térraba en la que expuso que "el ICE estaba impulsando el desarrollo de proyectos hidroeléctricos ubicados total o parcialmente en tierras que por ley les pertenecen a los indígenas y que había emprendido acciones tendientes a la construcción del proyecto sin que previamente se brindara a la comunidad una verdadera asesoría y una oportunidad efectiva de participación; por lo que exigía su derecho a la debida información y participación, a que se escuche y respete su criterio como requisito previo a la continuación del proyecto. Además indicó que no se les ha había hecho ninguna consulta previa y la consulta posterior que se propone es de tipo preclusiva por lo que se tornaba imperioso determinar en esa etapa los términos en los que eventualmente la comunidad indígena accedería a negociar".

En virtud de que la denuncia se admitió, se le solicitó al ICE un informe en el que se detallara cómo se había previsto e implementado el proceso de participación y consulta a la población

27 Registrada bajo el N° 17458-2008-SI.

indígena de los territorios involucrados directamente en el Proyecto, a lo largo de todo el proceso.

Asimismo, se atendió la solicitud que el ICE le formuló para presentar formalmente el Proyecto Hidroeléctrico; sin embargo, posterior a la recepción del respectivo informe, se tuvo conocimiento de que la Asociación de Desarrollo Integral de Térraba había interpuesto ante la Sala Constitucional una Acción de Inconstitucionalidad[28] contra los artículos 1, 4 y 8 del Decreto Ejecutivo número 34312-MP-MINAE, por estimarlos contrarios a los artículos 45 de la Constitución Política y el artículo 14 del Convenio N° 169 de la OIT y, en virtud de que mediante resolución de las ocho horas y treinta minutos del diecisiete de julio del dos mil ocho, la Sala dio curso a la acción, la Defensoría tuvo que suspender el trámite de la denuncia hasta tanto no se conozca lo resuelto por la instancia jurisdiccional correspondiente.

Desde esa fecha, la Defensoría de los Habitantes ha mantenido un proceso de monitoreo constante de la evolución del proyecto, de las actividades implementadas por el ICE en el territorio indígena de Térraba principalmente, de los procesos de comunicación e información entre el Instituto, la Asociación de Desarrollo y demás personas indígenas habitantes Térraba, así como sobre cualquier otro hecho o evento relacionado con el proceso.

En este marco, del 2008 hasta la fecha, se han sostenido múltiples reuniones y comunicaciones con funcionarios del ICE destacados en el Proyecto, con la Junta Directiva de la Asociación de Desarrollo Integral del Territorio Indígena de Térraba, con instancias académicas y de otra naturaleza relacionadas con la comunidad indígena o con el proyecto que se pretende ejecutar, así como con otros grupos organizados de la comunidad y personas particulares.

En octubre del 2010, la Defensora de los Habitantes acompañada de miembros del equipo profesional de la Institución, realizó una visita al área de influencia del proyecto; inspección en la que pudo obtener mayor información sobre los estudios y obras previas que está realizando el ICE en la zona.

Posterior a la visita, se solicitó al ICE la siguiente información:

- Copia del permiso otorgado por la Asociación de Desarrollo Integral del Territorio Indígena de Térraba (ADI-Térraba) al Instituto Costarricense de Electricidad (ICE) para ingresar al territorio e iniciar los estudios correspondientes a la fase de investigación. En caso de no existir dicho permiso, sírvase indicar la coordinación que se está realizando con la nueva Junta Directiva para obtener dicha autorización.
- Indicar el estado actual de cumplimiento de los acuerdos de cooperación que presuntamente suscribió el ICE con la ADI-Térraba, en el mes de junio del año 2007. En caso de que no se hayan ratificado esos acuerdos, sírvase indicar las coordinaciones que se han establecido para dichos efectos con la nueva Junta Directiva de ADI-Térraba y las gestiones se han realizado con otras instituciones públicas para atender las necesidades comunales que escapan de las competencias específicas del ICE.
- Indicar la situación registral de cada una de las fincas de los propietarios o poseedores dentro de los territorios indígenas, con quienes el ICE ha suscrito contratos de arrendamiento o pretende adquirirlas para la ejecución de las obras previas (campamentos, galerías y otros).

28 Tramitada en el Expediente N° 08-009215-0007-CO.

- Especificar las acciones de exploración, identificación, rescate y conservación arqueológica que está realizado el ICE en la zona del proyecto, fuera de los territorios indígenas. Sírvase referirse al resultado de las acciones de coordinación con el Museo Nacional y con los gobiernos locales u otras organizaciones para considerar la posibilidad de abrir un museo regional en el que se conserven los hallazgos realizados.
- Especificar las acciones de exploración, identificación, rescate y conservación arqueológica que está realizado el ICE en la zona del proyecto, dentro de los territorios indígenas. De conformidad con lo estipulado en la Ley Indígena y el Convenio 169 de la OIT, sírvase remitir copia de las autorizaciones otorgadas al ICE por las Asociaciones de Desarrollo Indígena y por el CONAI.
- Indicar las actividades informativas que, de previo al proceso de Consulta, se han realizado en las comunidades indígenas y campesinas para dar a conocer el proyecto y sus eventuales impactos positivos y negativos.
- En relación con el proceso de Consulta a las comunidades indígenas, sírvase explicar ampliamente lo siguiente:
  - ¿Cómo concibe el ICE el Proceso de Consulta a los Pueblos Indígenas?
  - ¿En cuál(es) etapa(s) del proyecto se tiene previsto realizarla?
  - ¿Qué aspectos del Proyecto considera el ICE que debería consultarle a las Comunidades Indígenas?
  - ¿A cuáles Comunidades Indígenas se consultaría y por qué?
  - ¿Si se ha definido la metodología, los instrumentos, la información a consultar y otros aspectos formales del proceso?
  - ¿Qué coordinaciones se van a realizar con otras instituciones u organismos para garantizar que la Consulta se ajuste a los requerimientos internacionales?
  - ¿Por qué algunas organizaciones no gubernamentales cuestionan que el ICE no ha obtenido el consentimiento de las comunidades indígenas para realizar las obras previas al PHD siendo que estas están produciendo impactos socioculturales y ambientales en los Territorios Indígenas?

En virtud del acuerdo tomado por la Junta Directiva de la Asociación de Desarrollo de Térraba, el 29 de enero del año en curso, en el que se le concede al ICE un plazo perentorio e improrrogable de ocho días para desalojar los terrenos ocupados de manera ilegal e inconsulta por más de seis años dentro del Territorio Indígena; en razón de que vencido el plazo, el Instituto no acató lo acordado y, teniendo ambas instancias intenciones de continuar el diálogo con el fin de llegar a un acuerdo concertado; a instancias de esta Defensoría el 24 de febrero se realizó, en las instalaciones del proyecto ubicadas en Buenos Aires, una reunión que tuvo como objetivo restablecer los canales de comunicación entre la comunidad indígena de Térraba y el ICE; así como aclarar los alcances del acuerdo de desalojo tomado por la Asociación de Desarrollo Indígena de Térraba, en su sesión del pasado 29 de enero, y conocer las acciones del ICE sobre el particular.

Si bien las partes aprovecharon la ocasión para intercambiar argumentos sobre los pro y los contra del Proyecto, no se logró ningún acuerdo sobre la permanencia del ICE dentro del Territorio Indígena de Térraba.

En estos momentos, además del monitoreo, la Defensoría se encuentra analizando la información proporcionada por el ICE y recabada en otras instancias, a efectos de emitir las consideraciones y recomendaciones que estime oportunas.

La persistencia en la omisión estatal en la atención de la población Ngöbe.

Dado el deceso de una niña ngöbe, de nacionalidad Panameña que se encontraba con sus padres en San Francisco de la Lucha, Sabalito de Coto Brus, Puntarenas durante las recolectas anuales de café.

La Defensoría de los Habitantes le solicitó a la Ministra de Trabajo y Seguridad Social, y a la Presidenta Ejecutiva del Patronato Nacional de la Infancia, la presentación de un informe, acerca de las acciones que estaban desplegando ambas instituciones para prevenir situaciones tales como la acaecida.[29]

Valga señalar que esta no es la primera ocasión en la que se detecta un problema de salud en esta población indígena, por lo que, la situación propició que la Defensoría de los Habitantes emitiera recomendaciones a la Caja Costarricense de Seguro Social y al Ministerio de Trabajo[30] y se conformara una **Comisión Mixta para la Atención de la Población Indígena Ngöbe**, desde la que se han impulsado algunas acciones para facilitar el registro de infantes y la documentación migratoria, permaneciendo pendiente la modalidad de aseguramiento social por parte de los cafetaleros, lo que continúa afectando la atención en salud de esta población, sobre todo de la niñez y de las mujeres.

Situación del Sistema de Educación Indígena.

La Educación Indígena en Costa Rica ha pasado por un proceso largo y complejo y aún no ha tenido una respuesta oportuna por parte del Estado. La población indígena cuenta con normativa específica (Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en países independientes de la OIT). La Educación costarricense debe de llevarse a cabo dentro del marco de interculturalidad y plurilingüismo que caracteriza la realidad costarricense; sin embargo, no debe de olvidarse que la educación debe de impartirse también dentro del marco del artículo 33 de la Constitución Política, esto es en igualdad de condiciones

Costa Rica ha ratificado convenios internacionales que protegen derechos humanos, tales como la Convención de los Derechos de los Niños y de las Niñas (1990), así como el Convenio 169 "Convenio sobre los Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes" de la Organización Internacional del Trabajo (1992).

La Convención de los Derechos de los Niños y de las Niñas, en su artículo 30, establece que:

> "En los países en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas o personas de origen indígena, no se negará a un niño que pertenezca a tales minorías o que sea indígena, el derecho que le corresponde, de común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión, o a emplear su propio idioma"

29 Corresponde al oficio DH-DNA-727-10, del 16 de noviembre de 2010
30 Corresponde al expediente 19014-2005.

Asimismo, al ratificar el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, el Estado se compromete en materia educativa a adoptar las medidas requeridas para preservar las lenguas indígenas de los pueblos interesados y promover el desarrollo y la práctica de las mismas.

> "Los programas y los servicios de educación destinados a los pueblos interesados deberán desarrollarse y aplicarse en cooperación con éstos a fin de responder a sus necesidades particulares, y deberán abarcar su historia, sus conocimientos y técnicas, sus sistemas de valores y todas sus demás aspiraciones sociales, económicas y culturales". (Artículo 27).
>
> "Siempre que sea viable, deberá enseñarse a los niños de los pueblos interesados a leer y a escribir en su propia lengua indígena o en la lengua que más comúnmente se hable en el grupo a que pertenezca. Cuando ello no sea viable, las autoridades competentes deberán celebrar consultas con esos pueblos con miras a la adopción de medidas que permitan alcanzar este objetivo." (Artículo 28.1)
>
> "Deberán adoptarse disposiciones para preservar las lenguas indígenas de los pueblos interesados y promover el desarrollo y la práctica de las mismas (Artículo 28.2).
>
> En la Consulta Preceptiva de la Sala Constitucional sobre el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, voto 3003-92 de las 11:30 horas del 7 de octubre de 1992, se reconoció que "c) Sin perjuicio de lo anterior, debe también reconocerse a los indígenas los derechos y medios necesarios para acceder, libre y dignamente, a los beneficios espirituales y materiales de la civilización predominante - medios entre los cuales destaca por su importancia el acceso a la educación y a la lengua oficial-."

Así, en virtud del artículo 28 del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, el Estado costarricense está obligado a adoptar las medidas requeridas para preservar las lenguas autóctonas de los pueblos indígenas y promover su desarrollo y su práctica. Conforme a tal objetivo, se estipula que siempre que sea viable, se le deberá enseñar a las y los niños indígenas a leer y escribir en su propia lengua indígena o en la lengua que más comúnmente se hable en el grupo a que pertenezcan. El cumplimiento de ese fin no sólo le compete al Estado Costarricense, pues conforme señala el artículo 27.1 del Convenio 169 de la OIT, la educación que se les brinda a los pueblos interesados debe desarrollarse en cooperación con los propios Pueblos Indígenas, a fin de que respondan a sus necesidades particulares. El ordinal 27.2 del citado Convenio contempla el derecho de los pueblos indígenas a participar en la formulación y ejecución de programas de educación. Igualmente el artículo 28.1 regula que cuando sea inviable la enseñanza de la lengua indígena, las autoridades competentes tienen el deber de celebrar consultas con los pueblos indígenas afectados con miras a la adopción de medidas que permitan alcanzar este objetivo. Lo anterior de conformidad con el artículo 6 del Convenio:

> "1. Al aplicarlas disposiciones del presente Convenio, los gobiernos deberán: a) consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas le-

gislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente; b) establecer los medios a través de los cuales los pueblos interesados puedan participar libremente, por lo menos en la misma medida que otros sectores de la población, y a todos los niveles en la adopción de decisiones en instituciones electivas y organismos administrativos y de otra índole responsables de políticas y programas que les conciernan; c) establecer los medios para el pleno desarrollo de las instituciones e iniciativas de esos pueblos, y en los casos apropiados proporcionar los recursos necesarios para este fin. 2. Las consultas llevadas a cabo en aplicación de este Convenio deberán efectuarse de buena fe y de una manera apropiada a las circunstancias, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas."

Ahora bien, el artículo 1 de la ley número 6172 del 29 de noviembre de 1977, Ley Indígena establece que son indígenas quienes constituyen grupos étnicos descendientes directos de las civilizaciones precolombinas y conservan su propia identidad, en total consonancia con el artículo 1 del Convenio N° 169 de la OIT. Por su parte, esta Ley Indígena señala en su artículo 4 que "las reservas son regidas por los indígenas en sus estructuras comunitarias tradicionales o de las leyes de la República que los rijan. La población de cada una de los Territorios Indígenas constituye una sola comunidad, administrada por un Consejo Directivo representante de toda la población" (la Asociación de Desarrollo Indígena, de conformidad con el Reglamento a la Ley).

En consonancia con este marco normativo, el Ministerio de Educación Pública, en cumplimiento del Convenio N° 169 de la OIT, emitió el Decreto Ejecutivo N° 22072-MEP del 25 de febrero de 1993, conocido como Subsistema de Educación Indígena y sus Reformas, el cual fue publicado en La Gaceta N° 78 del 26 de abril de 1993, cuyo objetivo general consiste en desarrollar progresivamente la educación bilingüe y multicultural en los Territorios Indígenas según señala su artículo 1º, de modo expreso. En el artículo de este decreto 2° se indica que:

"La educación en las Reservas Indígenas tendrá, sin perjuicio de los fines de la educación costarricense, los siguientes fines específicos:

a) Promover el disfrute pleno de los derechos sociales, económicos y culturales de los miembros de las Reservas Indígenas, respetando su identidad socio-cultural, su medio, sus costumbres, tradiciones e instituciones.

b) Facilitar la adquisición de conocimientos generales y desarrollar actitudes y valores que ayuden a sus miembros a participar plenamente, y en pie de igualdad, en la vida de su propia Reserva Indígena y en la de la comunidad nacional.

c) Enseñar, siempre que sea viable, a los miembros de las Reservas Indígenas interesadas a leer y escribir en su propio idioma materno.

d) Asegurar que los miembros de las Reservas Indígenas lleguen a comunicarse en forma oral y escrita en español, como idioma oficial de la Nación.

e) Preservar los idiomas indígenas utilizados en las Reservas Indígenas y promover el desarrollo y práctica de los mismos.

f) Dar a conocer a los miembros de las Reservas Indígenas sus derechos y obligaciones, especialmente los que atañen al trabajo, a la educación, a la salud, servicios sociales y bienestar económico-social.

g) Promover estrategias para el rescate de los idiomas indígenas en aquellas Reservas Indígenas en las que estos se encuentren en vías de extinción.

h) Ofrecer facilidades para que las Reservas Indígenas puedan crear sus propias instituciones y medios de educación, y someterlos a la aprobación del Consejo Superior de Educación, por medio del Ministerio de Educación Pública.

Para llevar a cabo los fines del Subsistema, el numeral 9 obliga a **que las y los educadores de los Territorios Indígenas pertenezcan a la etnia local y sean, preferiblemente, nativos del respectivo Territorio Indígena**. Expresamente dispone este artículo que: "Los educadores de las Reservas Indígenas deberán pertenecer a la etnia local y ser, preferiblemente, nativos de la respectiva Reserva Indígena. El Ministerio de Educación Pública acordará con los Consejos Directivos planes de promoción de estudios pedagógicos para jóvenes de las reservas que muestren interés. Igualmente en las Reservas Indígenas, en las que la enseñanza sea bilingüe, los educadores deberán dominar totalmente el idioma materno, así como el español."

Por su parte, el artículo 11 señala que "El Ministerio de Educación Pública antes de nombrar el personal docente de las Reservas Indígenas **deberá consultar al respectivo Consejo Directivo cuyas observaciones deberá tomar en consideración.** Asimismo, estatuye que los Educadores de las Reservas Indígenas deben formar parte de la etnia local y preferiblemente nativos de la Reserva indígena".

Estos elementos son requerimientos indispensables para que un o una docente pueda ser nombrado en propiedad en un puesto en un Territorio Indígena, dentro del marco jurídico de protección a la cultura y desarrollo de los pueblos indígenas estipulado tanto el artículo 76 de la Constitución Política como en el Convenio 169 de la OIT. Por consiguiente, las y los funcionarios nombrados como docentes en Territorios Indígenas deben cumplir además de los requerimientos establecidos por el Ministerio de Educación Pública y del Servicio Civil, los dispuestos en el artículo 9 del Decreto Ejecutivo 22072-MEP citado.

Como lo ha señalado la Sala Constitucional, no se pueden considerar como personal calificado para servir en Territorios Indígenas aquellos que no reúnan estos requisitos, conforme al artículo 97 del Estatuto del Servicio Civil, que establece que la designación en tales puestos únicamente resulta viable en calidad de "autorizados" o "aspirantes", de modo que solo permanecen en tales puestos hasta tanto no haya personal calificado (es reiterada la Jurisprudencia en este sentido, véase sentencias número 2008-015261 de las 14:05 horas del 10 de octubre de 2008, 2008-014763 de las 9:56 horas del 3 de octubre de 2008 y 2008-004161 de las 13:10 horas del 14

de marzo de 2008). Sí y sólo sí hay inopia de personal calificado, la Administración se ve obligada a nombrar interinamente a una o un servidor que no reúne los requisitos respectivos y, posteriormente, lo sustituye por otro funcionario que, por su condición académica y profesional, sí reúne tales requerimientos.

El proceso de selección de las y los docentes que impartirán clases en Territorios Indígenas, no consiste en una actividad unilateral del Estado, sino que de previo a su designación, el Ministerio de Educación Pública tiene la obligación de **consultar** al respectivo Consejo Directivo del Territorio Indígena o estructura u organización que ostente la representación de dicho Territorio[31].

No obstante, **durante este proceso de selección el Ministerio de Educación ha delegado los nombramientos en las ADIS** transfiriendo una competencia que no corresponde[32], lo cual ocasiona la disconformidad de muchos padres y madres de familia, que consideran que no se está brindando una educación de calidad; así mismo existe gran inconformidad de docentes indígenas que cumplen con los requerimientos y no son nombrados.

Esta trasferencia de irregular de competencias a generado problemas adicionales en la calidad de la educación de estas comunidades ya que en ocasiones se eligen al maestro o maestra sin cumplir, en ocasiones, con los requerimientos básicos y profesionales ya que se ha considerado como único requisito la transmisión de la lengua autóctona. Por ello, la Dirección de Niñez y Adolescencia de la Defensoría de los Habitantes inició una investigación de oficio para determinar posibles soluciones a las quejas planteadas y así garantizar la calidad de la educación en los Territorios Indígenas tal y como se exige para el resto del país.

La UNICEF establece: "El proceso educativo para la niñez y la adolescencia indígena, es un producto inacabado y este no puede seguir siendo atendido segregado de los cambios y las reformas que requiere todo el sistema educativo nacional, tanto el tema indígena como en la diversidad cultural."[33]

Los derechos de las personas extranjeras: "Sin quererlo el Estado está promoviendo la indocumentación".

En Informes Anuales anteriores, la Defensoría ha reconocido la potestad que tiene el Estado para definir los requisitos y procedimientos relativos al ingreso y permanencia de personas extranjeras en el territorio nacional. No obstante, esta Defensoría ha señalado que esa potestad no es absoluta, en el tanto encuentra como límite indiscutible el deber de garantizar los derechos humanos de estas personas, reconocidos no solo en instrumentos de carácter internacional vigentes en la materia, sino, además, en nuestra Constitución Política.

---

31 Al respecto pueden consultarse los votos 4773-2009 y 5768-2009.

32 En el procedimiento a seguir en materia de reclutamiento, se establece claramente que la Dirección Regional podrá realizar las verificaciones que estime pertinentes para evitar la discriminación de oferentes indígenas que no hayan sido recomendados por las asociaciones de desarrollo, aún cumpliendo con los requisitos establecidos en el Decreto 22072-MEP. Asimismo para evitar el nombramiento de familiares de los miembros de las Juntas Directivas de las Asociaciones de Desarrollo o de autoridades educativas donde los recomendados deberán ejercer sus funciones.

33 UNICEF. "Niñez y Adolescencia Indígena en Costa Rica: Su derecho a la Salud y a la Educación", 2006.

Cuando se trata de flujos migratorios de personas, es innegable que existen diferentes circunstancias que las colocan en situación de vulnerabilidad, no solo frente al Estado que las recibe, entendido éste como el conjunto de instituciones públicas que lo conforman, sino también, frente a la sociedad en la que se integran; tales como el idioma, costumbres, culturas, condiciones socioeconómicas, entre otras, pero principalmente, aquellas relacionadas con la falta de documentación o autorización de permanencia legal en el país.

"No debe existir ninguna duda de que el derecho a la documentación de las personas extranjeras en nuestro país, es un mecanismo necesario para garantizar su acceso a otros derechos como por ejemplo, la salud, educación, trabajo, vivienda. La regularización migratoria se convierte en la "llave" que abre la puerta para lograr una integración efectiva a la dinámica social del país receptor (El principio de integración está contemplado en varios artículos de la Ley de Migración y Extranjería, siendo uno de ellos el inciso 30 del artículo 13), además, de ser una herramienta indispensable para hacer exigible el respeto de sus derechos humanos, además que se constituye en una obligación de la población inmigrante."

Defensoría de los Habitantes, 2011

La Ley de Migración y Extranjería que entró en vigencia en el mes de marzo del 2010, Ley Nº 8764, señala que la Dirección de Migración es la instancia encargada de resolver las solicitudes de regularización migratoria, según las diferentes categorías contempladas en ésta. El artículo 200 establece que esas solicitudes deben ser resueltas en un plazo de tres meses.

No obstante lo anterior, como parte del seguimiento que realiza esta Defensoría a partir de las denuncias recibidas por el atraso en la resolución de estos trámites, nuestra institución ha logrado constatar que, en la actualidad, este plazo no se cumple y que existen miles de personas a quienes no se les está garantizando el derecho a una justicia administrativa pronta y cumplida y, por ende, se encuentran en un limbo jurídico que violenta sus derechos humanos.

A continuación se explican algunos datos aproximados que justifican la preocupación señalada por la Defensoría. Los mismos refieren a la cantidad de solicitudes que ingresan diariamente y los expedientes que se encuentran pendientes de resolución en dos subprocesos diferentes: Gestión de Extranjería[34], Unidad de Refugio y en el Tribunal Administrativo Migratorio. Esta información, fue corroborada en una visita realizada por esta Defensoría a la Dirección de Migración, el día 4 de abril del año en curso:

Instancia administrativa	Detalle del proceso	Cantidad de solicitudes
Plataforma de Servicios	Recepción de solicitudes nuevas, excepto las solicitudes de la condición de refugiado	**200 solicitudes por día**
	Recursos de revocatoria	**15 recursos por día**
	TOTAL	**215 ingresos diarios**

34 Según información consignada en el oficio Nº DTO-134-2011 de fecha 1º de abril del 2011.

Instancia administrativa	Detalle del proceso	Cantidad de expedientes
Gestión de Extranjería	Archivo temporal (expedientes que se encuentran completos y están pendientes de la resolución final de la D.G.M.E)1.	**13.040** (64 corresponden a recurso de revocatoria)
	Subproceso de Valoración Técnica (pendientes de ser distribuidos entre los técnicos para el análisis respectivo)2	**578** (110 corresponden a rec.de revocatoria)
	Documentos de previo pendientes de ser incorporados al expediente respectivo	**6400**
TOTAL		**20.018**

Resulta necesario señalar que la Gestión de Extranjería únicamente cuenta con 12 técnicos encargados del análisis, estudio y resolución de cada solicitud de regularización migratoria. Dicho de otra forma, al mes de abril del año en curso, **ese total de 20.018 solicitudes que se encuentran pendientes de resolverse, más las 200 que ingresan en forma diaria, deben ser resueltas ÚNICAMENTE por 12 personas**. Aún y cuando no existiera el atraso señalado, debe tenerse en cuenta que el recurso humano existente en la Gestión de Extranjería, resulta insuficiente para resolver las solicitudes nuevas que ingresan todos los días.

Esta institución reconoce que al ser el país un reto de atracción migratoria, esto eleva de manera considerable la población atendida.

Instancia administrativa	Detalle del proceso	Cantidad de expedientes
Unidad de Refugio	Solicitudes pendientes de emitir la recomendación técnica para trasladar el expediente a la Comisión de Visas y Refugio (se están resolviendo las solicitudes presentadas en septiembre-2010)	**227**

Es importante mencionar que la Unidad de Refugio únicamente cuenta 3 técnicos encargados de la tramitación de todos los procedimientos relacionados con las solicitudes de esta naturaleza.

Instancia administrativa	Detalle del proceso	Cantidad de expedientes
Tribunal Administrativo Migratorio	Recursos de revocatoria contra denegatorias emitidas por la Gestión de Extranjería	**368**
	Recursos de revocatoria contra denegatorias de la condición de refugiado	**480**
	TOTAL	**848**

El Tribunal Administrativo Migratorio es una instancia creada a partir de la entrada en vigencia de la Ley de Migración y Extranjería Nº 8764. Se consideró necesario incluir esta información debido a que, en la actualidad, esta instancia no ha sido conformada, razón por la cual todos los recursos de apelación presentados a partir del 1º de marzo del 2010, se encuentran pendientes de resolución. Preocupa, además, que no existe certeza de la fecha en la que este Tribunal iniciará sus funciones, ya que su nombramiento se encuentra en proceso (concurso público).

A pesar de que no se han definido las causas o motivos exactos que provocaron la acumulación de estos expedientes y el atraso en la resolución de los mismos (a excepción de lo ocurrido con el Tribunal Administrativo Migratorio), esta Defensoría llama la atención de que existen más de **21.000 personas que se encuentran en condición migratoria irregular, a la espera de que la Dirección de Migración resuelva su solicitud, en una evidente violación de sus derechos humanos por parte del Estado costarricense.** Es innegable que estas personas han tenido que buscar trabajo para satisfacer sus necesidades básicas y las de sus familias, sin contar con una autorización para ello y probablemente exponiéndose a situaciones de explotación por parte de personas inescrupulosas que se aprovechan de las circunstancias en las que se encuentran.

Para esta Defensoría resulta evidente que la situación actual en la que se encuentra la Dirección de Migración y Extranjería, se escapa de su control, **NO EXISTE FORMA DE QUE 12 PERSONAS PUEDAN RESOLVER EN UN PLAZO RAZONABLE, MAS DE 20.000 SOLICITUDES MAS AQUELLAS QUE CONTINÚAN INGRESANDO POR DÍA**, por mencionar únicamente el ejemplo de la Gestión de Extranjería.

Es indispensable que las autoridades involucradas en este asunto, principalmente el Ministerio de Gobernación y Policía y el Ministerio de Hacienda, de forma prioritaria, tomen medidas urgentes que permitan dotar a la Dirección General de Migración y Extranjería del recurso humano y tecnológico necesario, para solventar esta situación. De lo contrario, el Estado costarricense continuará violentando los derechos humanos de estas personas, no solo por negarles el acceso a una justicia administrativa pronta y cumplida, sino también, por impedirles el acceso a otros derechos fundamentales mencionados anteriormente.

Se considera necesario que la Dirección de Migración adopte medidas urgentes y provisionales que permitan brindar una respuesta temporal a estas personas pero, principalmente, garantizarles la protección de sus derechos fundamentales. Para estos efectos, esta Defensoría considera necesario que se contemplen las siguientes acciones:

- Someter a consideración del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, la posibilidad de otorgar un permiso de trabajo provisional para estas personas, hasta tanto su solicitud no sea resuelta. Debe quedar claro que no se pretende que esta autorización sea otorgada de manera indefinida, sino que, por el contrario, debe valorarse desde una perspectiva humanitaria, reconociendo las deficiencias administrativas señaladas y la necesidad de brindar una solución oportuna. Es necesario que se establezcan los límites que regularán su aplicación y, los plazos por los cuáles serán otorgados.
- Realizar un estudio que permita clasificar los asuntos pendientes de resolución, según la fecha de presentación de la solicitud y el tipo de categoría migratoria. Lo anterior, con el propósito de establecer parámetros para la distribución y resolución de los mismos.
- Elaborar un "plan de contingencia" que defina las medidas administrativas a tomar a mediano y largo plazo, con el fin de resolver las solicitudes de regularización migratoria que se encuentran pendientes, por ejemplo, hasta el mes de marzo del 2011 (fecha en la que se recopiló la información que sirve de base para este informe).
- Definir el procedimiento que se seguirá con aquellas solicitudes que están ingresando en forma diaria a la Dirección de Migración a partir del mes de abril del 2011, con el fin de que éstos no formen otro acumulado de expedientes; sino que se logre su resolución en el plazo señalado por la legislación vigente.

Se estima urgente referirse a otros aspectos que también preocupan a nuestra institución y que están relacionados con el derecho a la documentación de las personas extranjeras en el país:

- **Altos costos de la documentación**. Para esta Defensoría no solo resulta preocupante que los montos señalados en la Ley de Migración son elevados y casi imposibles de cumplir, sino que, además, a su criterio no existe una diferencia clara y justificada entre éstos. Por ejemplo, el artículo 252 establece un monto de $30 para aquellas personas que requieran cédula de extranjería. El artículo 253 señala que por la emisión de cualquier documento que acredite permanencia legal en el país, se debe cancelar otro monto de $30. Y, por su lado, el artículo 251 hace referencia al costo del documento que, actualmente, está establecido en $38. Hasta tanto no se realice una reforma legal al respecto, con el fin de promover la regularización migratoria, sería oportuno que se someta a consideración del Ministerio de Hacienda la posibilidad de exonerar del pago de algunos de estos montos a ciertos grupos de personas, según las condiciones particulares de vulnerabilidad en las que se encuentran.
- **Regulación de la unión de hecho.** Según lo que señala el artículo 73 bis de la Ley Nº 8764, aquellas solicitudes basadas en una unión de hecho con una persona costarricense, deben aportar "el reconocimiento de dicha unión por parte del juez competente". Al respecto, preocupa a esta Defensoría que la legislación en cuestión imponga la obligación de recurrir a un juez para el reconocimiento de la unión de hecho; lo anterior, debido a que, según lo que establece el Código de Familia, este trámite se realiza para la disolución del vínculo y los efectos patrimoniales que esa separación puede producir. Hasta tanto no se promueva una reforma legal al respecto, la Dirección de Migración debe realizar acciones de coordinación con el Poder Judicial para determinar el procedimiento necesario para cumplir con este requisito.

- **Situación de vulnerabilidad en la que se encuentran las personas a quienes se les otorga la condición de refugio**. Actualmente, los carnés o documentos migratorios que se entregan a quienes les haya sido reconocida esta condición, contienen en letra mayúscula, la palabra "REFUGIADO". Considerando que esta es una condición que se otorga por razones de seguridad y protección internacional y con el fin de proteger la vida, libertad e integridad personal de quienes la solicitan, resulta inaceptable que la documentación de estas personas contenga información que no solo las pone en riesgo sino que, además, las estigmatiza y discrimina con respecto a otras categorías migratorias, provocando su exclusión por parte de quienes desconocen el fundamento de esta categoría migratoria (funcionarios públicos y sociedad en general). Al respecto, es necesario que las autoridades migratorias realicen las acciones necesarias para eliminar la palabra "refugiado" del documento que se les entrega a estas personas.

- **Posibilidad de otorgar una autorización de permanencia en el país por razones humanitarias**. El inciso 12 del artículo 94 de la Ley de Migración y Extranjería, establece como una categoría especial la posibilidad de que la Dirección de Migración pueda otorgar autorizaciones de permanencia cuando lo "estime conveniente por razones humanitarias, de conformidad con los instrumentos internacionales de derechos humanos"; no obstante, esta categoría migratoria no se encuentra definida en dicha legislación, razón por la cual se han generado grandes dificultades para su aplicación.

  - Según la propuesta de reglamentos a la Ley de Migración que fue sometida a consulta pública a finales del mes de enero del presente año, las autoridades migratorias pretenden incorporar por esta vía, la definición de "razones humanitarias"; sin embargo, la Defensoría planteó la necesidad de revisar su contenido, de manera tal que exista claridad en los supuestos que se pretenden reconocer bajo esta categoría y con el fin de que sus requisitos se establezcan de forma objetiva, razonable y proporcional.

  - En relación con lo anterior, es importante recordar que los grupos de personas de origen extrarregional que han arribado a nuestro país con mayor frecuencia a partir del año 2009 y la respuesta migratoria que se les brindó, pusieron en evidencia que las **"razones de humanidad" que el legislador incorporó en la normativa vigente, presuponen la existencia de ciertas condiciones que colocan a estas personas en una situación de vulnerabilidad**, en virtud de las cuales les resulta imposible acceder a procedimientos ordinarios de regularización migratoria.

  - Las autoridades migratorias deben establecer no solo protocolos de actuación que brinden una respuesta integral a estas personas, sino también, **un procedimiento excepcional que permita su regularización en los casos en que sea procedente**, justamente reconociendo que ese carácter es el fundamento de esta condición migratoria.

- **Necesidad de reconocer situaciones específicas de la población migrante, tales como, el arraigo en el país.** A pesar de que la Ley de Migración no contempla el arraigo o la integración en la dinámica social costarricense, como una causal para el otorgamiento de una autorización de permanencia legal en el país, esta Defensoría considera importante llamar la atención en relación con la necesidad de establecer un procedimiento especial que permita la regularización migratoria de las personas que se encuentren en estos supuestos, cuando éstas no cuenten con vínculos sanguíneos, matrimoniales o laborales, requeridos para optar por una residencia en el país, según la tramitología normal.

3. Personas Migrantes Menores de Edad Institucionalizados bajo la custodia del PANI

A raíz de una denuncia planteada por el Hogar Siembra, referente a la eventual salida de una persona menor de edad que estaba próxima a cumplir los 18 años y carecía de documentación personal dado que era extranjera, la Defensoría de los Habitantes intervino. Producto de la intervención de la Defensoría se creó una Comisión de Coordinación PANI-DGME que está elaborando un Protocolo interinstitucional cuyo objetivo es regularizar la condición migratoria de las personas menores de edad que se encuentran en alguna modalidad de institucionalización a cargo del PANI. La garantía de los derechos de la persona menor de edad a la regularización de su condición migratoria corre a cargo del PANI, quien debe realizar las gestiones pertinentes ante la DGME.

4. Los derechos de las personas adultas mayores: Las pensiones del Régimen No Contributivo una promesa política difícil de obtener.

La acción protectora de la seguridad social se materializa mediante acciones estatales de contenido prestacional, entre las que sobresale la pensión de tipo no contributivo. Esta es una prestación económica mediante la cual el Estado reconoce la situación de necesidad en que se encuentran determinadas personas por carecer de los recursos suficientes para su subsistencia, independientemente de que no hayan cotizado para un régimen de pensión o, habiéndolo hecho, no hayan alcanzado el tiempo suficiente para acceder a las prestaciones del nivel contributivo. Dentro de las personas destinatarias de este beneficio o modalidades, se encuentran las pensiones por vejez, discapacidad, orfandad, viudez e indigencia. La posibilidad de ofrecer esta pensión o subsidio, en consecuencia, se encuentra referida a determinación de la línea de la pobreza, siendo un elemento de la política social del Estado y dependiente del contexto económico del país.

En este sentido, tanto en la actual gestión como en la anterior, se ha dado carácter prioritario al otorgamiento de pensiones del Régimen No Contributivo, en consonancia con la estrategia de país frente al cumplimento de los Objetivos de Desarrollo del Milenio. En la Administración anterior, la prioridad de este Régimen se orientó hacia las personas adultas mayores. Para el presente período presidencial la primacía discurre hacia las mujeres (en condición de desamparo económico o que por su situación familiar no puedan laborar), no obstante, también se otorgarán pensiones a las demás tipologías por lo que se verán beneficiadas las personas con discapacidad, desamparadas y en indigencia.

Antecedentes de la gestión del Régimen No Contributivo. Siendo una prioridad, el otorgamiento de este beneficio y conforme con las quejas atendidas por esta Defensoría, la institución ha dado seguimiento al procedimiento establecido para su efectivo reconocimiento y aprobación.

Tema que ha sido investigado y abordado desde la década anterior, con especial énfasis a partir del año 2006 en que el grupo de población adulta mayor fue considerado de atención prioritaria y aún presenta un rezago importante respecto a la aprobación final de los beneficios ofrecidos.

Del acceso, suspensión y cancelación del beneficio. Como parte del análisis que ha realizado la Defensoría, se investiga el acceso efectivo de las y los posibles beneficiarios al programa, al igual que la revisión, suspensión y cancelación de la pensión según las quejas recibidas. Para entonces las y los adultos mayores se quejaban de las dificultades encontradas para la presentación y admisión de sus solicitudes. Asimismo, quienes habían sido acreedores del beneficio denunciaban la suspensión o cancelación del mismo, por la mera presunción de un mejoramiento de sus condiciones de vida, más que por un acto administrativo debidamente motivado que así lo demostrara.

A la luz de la acción interinstitucional y la apertura de la gestión del RNC, en el 2006 se impulsó la revisión de los **procedimientos y de los plazos de resolución**, con el fin de concretar los ajustes requeridos en la metodología aplicada. Se procedió a realizar una serie de modificaciones tendientes a mejorar la capacidad de respuesta de las solicitudes, la reelaboración de los formatos de resolución, las rectificaciones procedentes en relación con el acto administrativo de cancelación del subsidio, asegurando la participación de la persona afectada según las reglas y garantías del debido proceso. Se realizó un proceso de capacitación a las y los funcionarios de las sucursales financieras o unidades administrativas de la CCSS en relación con la temática, con el propósito principal de sensibilizar no sólo respecto a la población beneficiaria, sino en relación con la responsabilidad de sus actuaciones, así como respecto la verificación y uniformidad de los procedimientos.

Del accionar de la Comisión de Apelaciones. Con posterioridad y según el ingreso de las quejas planteadas respecto a la etapa de apelación del procedimiento, en las cuales las y los interesados cuestionaban las debilidades y retraso de la instancia de apelación, la Defensoría se abocó al estudio del de la etapa recursiva. Como resultado se logró determinar que el conocimiento de la segunda instancia en el Régimen estaba a cargo de una Comisión constituida por un equipo de trabajo de funcionarios y funcionarias que fungía como tal, empero no formaba parte del Programa, sino que se reunía y ejercía la tarea de estudio de los recursos según la demanda o ingreso de presentación de los reclamos o apelaciones recibidas en las unidades administrativas, conforme con el procedimiento administrativo legalmente establecido y el derecho de apelación de las y los administrados, en su carácter de potenciales beneficiarios de la pensión del sistema no contributivo.

Se abordó el accionar y práctica seguida por la Comisión Nacional de Apelaciones del RNC, concluyendo que no resultaba coherente con los nuevos lineamientos, siendo que los plazos de resolución rondaban el año de gestión. Asimismo, se comenzaba a plantear la necesidad de ampliar la cobertura del Programa en términos del monto asignado como de cantidad de personas beneficiarias, en concordancia con la estrategia social de combate a la pobreza de la población adulta mayor.

Se subrayó que la Comisión de Apelaciones se constituía en única vía para que las personas solicitantes de la pensión tuvieran oportunidad de comprobar sus verdaderas condiciones de vida, dado que en las oficinas de pensiones de las Sucursales se rechazan las solicitudes bajo criterios estrictamente cuantitativos, al extremo que se hacía una ponderación cuyo puntaje final era el indicador para otorgar o denegar.

Al respecto, se llamó la atención sobre la necesidad de contar con estudios socio-económicos eficientes que permitieran rebatir los criterios señalados. Sin embargo, se evidenció la escasez de profesionales en trabajo social en las distintas sucursales, lo que generaba un retraso importante o que del todo no se realizara el estudio promoviendo así la apelación respectiva. De esa forma se empezó a manifestar el impacto en la Comisión, en su función de revocar o confirmar lo resuelto, mientras que la oportunidad de obtener la pensión se promocionaba y divulgaba ampliamente en el territorio nacional. En ese momento se apreció un esfuerzo de la instancia de apelaciones, para disponer del recurso profesional desde la Dirección de Trabajo Social de la CCSS.

De igual forma, esta Defensoría motivada por el perfil de las y los solicitantes según cada caso conocido, detrás del cual se presentaba un escenario desalentador por las condiciones de pobreza extrema, acompañado por una expectativa de satisfacer sus necesidades básicas, en particular la alimentaria y vigilante del derecho de acceso del programa; formuló una serie de consideraciones respecto a la urgencia de revisar lo actuado. También abogó para que se hiciera efectivo el incremento de la cobertura vertical y horizontal del Programa de reparto no contributivo.

De ese modo se emitieron diversas recomendaciones a la Gerencia de Pensiones de la C.C.S.S. tendientes a introducir los cambios estructurales y prestacionales para garantizar el acceso y permanencia de las y los beneficiarios en el programa, así como para evaluar las áreas de gestión y el fortalecimiento integral del Régimen, de conformidad con el objetivo de su creación de dar protección a la población en desamparo económico. Recomendaciones que fueron acogidas e integradas en la propuesta del Plan de Mejoramiento Integral de la Gerencia de Pensiones.

Del Plan de Mejoramiento Integral de la Gerencia de Pensiones. El Plan de mejoramiento fue considerado una respuesta atinada al planteamiento formulado por la Defensoría respecto a al Programa del RNC, ya que lo incorporaba dentro de la Gerencia de Pensiones, dado que anteriormente se desarrollaba como un componente de la Gerencia o División Financiera y Administrativa de la C.C.S.S., lo de algún modo justificaba la visión reduccionista en términos economicistas del beneficio y las insuficiencia de la gestión de cara a las necesidades de la población meta.

Además, proponía elevar la calidad de los servicios, un mayor acercamiento hacia la población usuaria y disminuir los tiempos de respuesta en el quehacer de la gerencia. En relación con la cobertura prestacional, se apostaba al otorgamiento del beneficio al 90% de las personas adultas mayores en condición de necesidad económica que, como se debe recordar, era la población meta determinada por el Gobierno en ese momento. A la vez, se insertó la Comisión de Apelaciones en la estructura de la Gerencia con el fin de fortalecer su capacidad resolutiva. Estas medidas implicaron un notable avance, habida cuenta del aumento de la cobertura que proponía la gestión de pensiones de entonces.

Sin embargo, el seguimiento del tema relacionado con el Programa del RNC no permitía descanso alguno dada la cantidad de quejas que se seguían sumando ya para el año 2009. Por tanto, esta Defensoría siguió su labor de defensa considerando todos los elementos que conforman el programa, tales como cobertura, prestaciones, financiamiento y administra-

ción. Todo con el fin primordial de medir su utilización como instrumento para canalizar los recursos necesarios para las persona en pobreza y pobreza extrema y que no disponen de otras fuentes de ingresos, así como valorar su efectividad y eficiencia como política destinada a reducir la pobreza de la población adulta mayor e incidir sobre los niveles de inequidad existentes.

De la suspensión del Plan de Mejoramiento y la dilación actual de la Comisión Nacional de Apelaciones del IVM Y RNC. De conformidad con el recuento anterior y dadas las múltiples quejas recibidas en relación con el retraso administrativo que presenta la Comisión de Apelaciones del IVM y RNC de la C.C.S.S, en la resolución de los recursos presentados por las personas solicitantes del beneficio, que sobrepasan las doscientas en el período que corre este informe; la Defensoría ha venido realizando diversas gestiones con el fin de promover las acciones necesarias a efecto de que esa instancia agilice el trámite de dichos recursos y se emita la resolución definitiva en cada caso concreto.

En las diversas resoluciones dictadas, en atención a las quejas específicas planteadas por los y las habitantes, se evidencia no sólo el accionar de la institución en la materia sino como las denuncias planteas versan esencialmente en la existencia de una dilación excesiva en la resolución de sus solicitudes, lo que implica una evidente violación al derecho de los y las solicitantes a la justicia administrativa pronta y cumplida, en los términos dispuestos en el Artículo 41 de la Constitución Política de Costa Rica.

El nuevo escenario se manifiesta como resultado de la suspensión del Plan de Mejoramiento de la Gerencia de Pensiones, ante las irregularidades de orden financiero de esa dependencia. Asimismo, respecto a la disgregación de acciones por la ausencia de una definición concreta, indefectiblemente trunca el avance del Régimen No Contributivo de Pensiones.

De dicha desarticulación deriva de la existencia de una Comisión de Apelaciones ahora encargada de resolver los recursos, ya no sólo los provenientes de las apelaciones de los interesados en obtener el beneficio del RNC, sino también de aquellos interpuestos por los peticionarios del derecho a la jubilación del Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte del sistema contributivo.

Si bien lo anterior es una muestra del caos actual de esa instancia, también lo es que presenta nuevas falencias y un déficit resolutivo a todas luces irrazonable a contrapelo con los derechos fundamentales de las y los administrados solicitantes de la pensión.

Tal situación reafirma la necesidad de que las autoridades de la C.C.S.S. adopten en forma urgente las medidas correspondientes en la búsqueda de una alternativa de solución eficiente y efectiva como respuesta al fin propuesto por el Programa del Régimen No Contributivo, sobre todo ante el aumento de su cobertura y la demanda de satisfacción de las necesidades básicas de la actual población objetivo, compuesta por los grupos vulnerables a los que apuesta el Plan Nacional de Desarrollo para otorgar 10.000 nuevas pensiones como instrumento para enfrentar la pobreza del país. Para ello es indispensable que se adopten acciones destinadas a superar la escasez de profesionales de Trabajo Social, quienes, como se indicó anteriormente, cumplen un papel esencial en la determinación de la realidad económica y calidad de vida en general de las personas que solicitan el acceso al régimen.

Por consiguiente, resulta inevitable la revisión de la metodología aplicada y su adecuación para la debida evaluación de las solicitudes de pensión y su resolución final, sin perjuicio de las disposiciones aplicadas conforme con los criterios establecidos por la Sala Constitucional respecto a la aplicabilidad de los principios de razonabilidad y proporcionalidad a los que alude el Voto 16300-2009, en específico considerando la nueva conceptualización de Sistema Familiar de tipo Nuclear.

De las gestiones de fondo realizadas ante la tardanza administrativa de la Comisión de Apelaciones. Sin perjuicio de lo antes indicado, paralelamente a cada uno de los casos específicos, esta Defensoría efectuó una serie de gestiones adicionales con el fin de de que la Gerencia de Pensiones de la C.C.S.S., adoptara las medidas necesarias con el propósito de acelerar el trámite de los recursos ordinarios derivados del rechazo del beneficio en las distintas Sucursales o Unidades Administrativas de la institución. Así se registran las siguientes:

- Seguimiento al Plan de Mejoramiento de la Gerencia de Pensiones de la C.C.S.S., del cual se desprende la incorporación de la Comisión de Apelaciones como una instancia propia de esa Gerencia a fin de fortalecer su capacidad resolutiva.
- Reunión celebrada en julio de 2010, para conocer el avance del Plan implementado en esa dependencia y, de manera particular, las medidas adoptadas para agilizar el trámite de solicitudes de pensión y la resolución definitiva de las apelaciones pendientes. No obstante, la información recibida giró en torno a las dificultades existentes para responder a la demanda ante la falta de recursos técnicos y de personal, así como los procedimientos administrativos requeridos para su contratación.
- Dada la situación denunciada públicamente respecto a la gestión financiera de la Gerencia de Pensiones y, valorando la importancia de garantizar la sostenibilidad del Régimen No Contributivo, en octubre de 2010, se solicitó la interposición de oficios de la Gerencia Financiera de esa entidad, a efecto de promover las acciones correspondientes en aras de superar el déficit administrativo de dicha Comisión y garantizar los derechos de las personas adultas mayores. No obstante, la gerencia indicada remitió el asunto sin mayor respuesta. (Oficio DHR-PE-0647-2010, del 13 de octubre de 2010)
- Considerando el estado de indefensión de las personas solicitantes del beneficio ante el excesivo retraso para la resolución de las apelaciones pendientes, en diciembre de 2010 se solicitó a la Presidencia Ejecutiva de la CCSS adoptar las medidas correspondientes, a efecto de integrar el déficit resolutivo de la Comisión de Apelaciones del IVM-RNC, como un elemento a tomar en cuenta dentro de la decisión final que exigía el futuro de la Gerencia de Pensiones. Además, se advirtió de las eventuales acciones jurisdiccionales que podría adoptar esta Defensoría en resguardo de los derechos de las y los adultos mayores petentes de la pensión en razón de su necesidad de amparo económico. (Oficio DH-PE-0776-2010, del 09 de diciembre de 2010)
- Como resultado de lo anterior, se obtuvo información respecto a las instrucciones giradas por la autoridad jerárquica de la CCSS a la nueva gerente o interventora de pensiones para que dentro del "proceso de intervención" instaurado, se incluyera una propuesta específica en relación con la situación que reporta la instancia de apelaciones, tantas veces citada y objeto recurrente de queja en esta Defensoría. (Oficio P.E.51.592-10 del 10 de diciembre de 2010)
- Posteriormente, la Gerente de Pensiones a.i, informó que en un plazo no mayor de dos meses se contaría con la propuesta señalada. (Oficio GP.53323 del 20 de diciembre de 2010)

De las medidas institucionales adoptadas. Las quejas en que se fundamenta este informe, sin duda alguna ilustran la situación violatoria del derecho a la justicia administrativa

a la que fueron sometidas las personas adultos mayores, ante la tardanza de la Comisión de Apelaciones del RNC para resolver su petición de un beneficio de amparo económico. Trámite que ha venido fluctuando entre los 15 y 36 meses, sin que se expusiera a las y los habitantes las razones de orden administrativo y técnico que así lo justificara, quienes las han podido conocer únicamente a raíz de la intervención de esta Defensoría. No se tiene claridad respecto a la variación de los plazos de resolución, lo que pone en cuestión la metodología aplicada en el trámite y los criterios de prioridad de atención, conforme con el orden cronológico de presentación de los casos o recursos, entre otras variables por analizar.

Entre dichas variables, es fundamental el análisis de las condiciones particulares de las y los solicitantes, dado que éstas configuran el rostro humano detrás de cada gestión, siendo la razón que motiva la búsqueda del amparo económico del Estado. Obligación estatal que deviene del mandato constitucional de protección especial establecido en el artículo 51 de nuestra Carta Fundamental, que igualmente la Sala IV de la Corte Suprema ha invocada para reconceptualizar el sistema familiar nuclear a efectos de medir el ingreso per cápita.

Por tanto, cabe ratificar que la realidad descrita persiste hasta tanto no se conozca la propuesta final ofrecida por la C.C.S.S.; la cual se ha indicada será parte del informe que deberá rendir la interventora ante la Junta Directiva de la C.C.S.S., el cual será de conocimiento posterior para esta Defensoría dada la naturaleza del proceso instaurado.

Por lo anterior y en razón de las numerosas quejas recibidas a la fecha y que aún se encuentran en trámite en la institución en torno a la situación que nos ocupa, como acción institucional se determinó la realización de un estudio integral del Régimen No Contributivo de Pensiones de la C.C.S.S. Ello, con el fin de determinar las causas que inciden negativamente en la gestión administrativa del programa y sustentar futuras recomendaciones de esta Defensoría en aras de resguardar la vigencia de los principios de eficiencia, continuidad, regularidad y eficacia de la gestión pública, al igual que los derechos fundamentales de las personas solicitantes del beneficio y en necesidad de amparo económico por parte de Estado.

Obstáculos enfrentados por las personas adultas mayores en el ejercicio de sus derechos.

Desde la percepción de las personas quejosas, como administrados en búsqueda de una respuesta a su necesidad de amparo económico por parte del Estado, se pone de manifiesto una serie de connotaciones diferenciadoras, debido al significado que reviste para esta población la oportunidad de gozar de una pensión del RNC en aras de mejorar su calidad de vida. Apreciaciones que sobresalen con la violación de su derecho a solicitar este beneficio, específicamente porque:

- No se les visualiza en su condición de persona adulta mayor independiente y autónoma, ni tampoco en su condición de adulto o adulta sola cuando corresponde, porque la mayoría de las veces se han visto obligadas a vivir con otras personas, como hijos e hijas o hermanos y hermanas o el cónyuge, entre otros, en razón de su estado de necesidad. Siendo esa una de las justificaciones del rechazo de la pensión, todo lo cual se transforma en una "verdadera frustración".
- Mientras asumen el trámite deben recurrir a la búsqueda de una fuente de ingresos mediante un trabajo estacional o temporal e informal, lo cual incide a la hora de que se les realiza el estudio social, sin perjuicio al menoscabo a su salud dado su propio

proceso de envejecimiento personal. Les resulta paradójico, ya que no pueden esperar sin satisfacer, aunque sea precariamente, sus necesidades, de manera particular las relacionadas con su salud, la cual conlleva gastos en medicamentos, alimentación y transporte, para citar algunos.

- Rechazan el hecho de que se les cuestione la convivencia o permanencia de parientes en sus casas, en especial de hijos o hijas a los que no pueden desamparar en virtud de que su situación particular también es producto de la pobreza.
- Cuando desempeñan roles de cuidadoras de cónyuges, o de hermanos solos u otros familiares que gozan de ingresos propios o pensiones del mismo régimen, las afecta al momento en que se les valora para el otorgamiento del beneficio. Consideran que no es justo porque al dedicarse a cuidar a alguien, su calidad de vida no es igual, ya que pierden la oportunidad de socializar y recibir ayuda de otras personas o grupos sociales.
- Es inadmisible que se les rechace la pensión bajo el argumento de que sus hijos e hijas tiene el deber de darles una pensión alimentaria y por otro lado se les estimula a mantener su independencia en otros aspectos. No se comprende el concepto de dignidad en las etapas de edad avanzada, ya que les resulta "indigno y penoso" tener que demandar a sus hijos o hijas, además de no contar con los recursos económicos necesarios para hacer frente al trámite judicial que se les propone como solución para su situación.
- No reciben buen trato y atención preferencial en las Sucursales, porque deben madrugar y hacer fila para ser atendidos después de una larga espera, expuestos al frío, sol o lluvia, toda vez que al consultar las y los funcionarios no saben explicar su caso y no les brinda ninguna guía ni orientación, sin mencionar la descortesía e indiferencia que muestran. (Se particulariza esta situación en la Sucursal de Desamparados).
- Las personas residentes en Nicoya y Pacífico Norte denuncian la falta de trabajadores sociales en la Regional Chorotega, ya que solo se dispone de una trabajadora social para ese sector. Además, las sucursales no tienen recursos tecnológicos para agilizar los trámites y presentan muchas debilidades en la comunicación a nivel local, regional y central de la institución. Situación semejante se reporta en la Región Brunca, donde opera un centro de gestión según el Plan de mejora de la Gerencia de Pensiones que fue suspendido; no obstante, se desconoce la existencia de alternativa para elevar el nivel de atención.
- El sistema de consulta de la Gerencia de Pensiones no es accesible y se les complica obtener información sobre el estado de sus expedientes o trámites, ya que difícilmente son atendidos por un funcionario porque todo es por medio de contestadoras telefónicas.

Estas expresiones dan cuenta de la experiencia de las personas adultas mayores, la cual es depositada en la Defensoría y contribuye a reforzar el análisis de la integralidad del Programa del RNC al evidenciar que, a pesar de la apuesta planteada por la actual Administración Gubernamental y la prioridad prometida a esta población como eventual beneficiaria en la anterior gestión, **para la ejecución de esta programa no se adoptaron las acciones necesarias para cubrir en forma efectiva y eficiente la demanda promovida**. Resulta entonces, que la gestión del programa también abarca otros aspectos que trascienden el orden administrativo y que requiere de una propuesta que contemple la sensibilización y capacitación continua de las y los funcionarios encargados de desarrollar la labor de admisión de las solicitudes, valoración, análisis y resolución final del proceso de otorgamiento o denegatoria del beneficio.

Asimismo, se estima que el enfoque de pobreza orientado a la concesión de la pensión del RNC subestima todo el avance alcanzado en el país respecto al reconocimiento de los derechos de esta población y su divulgación a efecto de empoderar a las personas para demandar su exigibilidad. Por tanto, resulta inevitable garantizar el trato diferenciado que por derecho corresponde a estas personas mediante la aplicación eficaz de la política de atención preferencial, impulsada inicialmente por la C.C.S.S. e incorporada posteriormente como norma específica en la Ley Integral para la Persona Adulta Mayor Nº 7935. De igual forma, es pertinente integrar la perspectiva de género en la atención ofrecida en el servicio, así como en la fase de valoración y análisis del procedimiento.

Fortalecer el Programa del RNC requiere además de **una acción de coordinación y articulación desde el nivel central hacia el regional y local**, con el fin de garantizar su desarrollo integral conforme con la política institucional en materia de pensiones, a efecto de ir modelando y consolidando un verdadero sistema. Que consecuentemente asegure el cumplimiento de la política social del Estado, la que ha establecido este objetivo y destinado el presupuesto correspondiente para otorgar 10,000 pensiones más en el período 2010-2014.

De las vicisitudes y desesperanza de las personas solicitantes de la protección social estatal.

Doña María, en representación de su hermana presentó una denuncia ante una de las oficinas municipales de la mujer, en razón de que su hermana presenta un trastorno mental y del comportamiento secundario a lesión y/o disfunción cerebral y epilepsia gran mal, por lo que nunca ha podido trabajar. Esta denuncia fue referida dado que la petición del beneficio le fue denegado y el respectivo recurso de apelación fue presentado desde el **02 de septiembre de 2008** y resuelto **22 de diciembre de 2010.** Finalmente le fue concedida la pensión y devuelto el expediente a la Sucursal para el trámite respectivo, luego de un proceso de apelación de más de **dos años** de tardanza. Mientras tanto doña María asumió los costos del proceso y, en razón a sus propias limitaciones para afrontar directamente el cuido de su hermana, la internó en un Hogar de Ancianos privado destinado a la atención de ese tipo de trastornos, del que a duras penas a podido pagar la tarifa. Desde **noviembre de 2007** había solicitado la pensión, siendo la suma del tiempo transcurrido entre la presentación de la solicitud y lo que tardó la apelación casi de tres años.[35]

Doña XXX (q.d.g), desde **octubre del 2008** había solicitado al Despacho de Apoyo Social de la Presidencia de la República su colaboración para el trámite de una pensión del Régimen No Contributivo. Luego se le comunicó que su solicitud fue trasladada a la Presidencia Ejecutiva de la Caja Costarricense de Seguro Social. Más tarde se le indicó que posteriormente le estarían comunicado el trámite de su petición; sin embargo, con la intervención de la Defensoría se lograr ubicar el caso en la Comisión, la que ha venido informando que se encuentra en análisis, sin que hayan indicado el deceso de la interesada, el cual fue informado por sus parientes a esta institución. Llama la atención cómo no tuvo acceso al beneficio y falleció esperando **...**

35 Corresponde al Expediente 70575-2010-SI.

Don Juan Ramón, que "todavía la anda pulseando" en trabajos de hojalatería debido a sus múltiples padecimientos y siendo adulto mayor solo, que goza del apoyo de una hermana para ocupar un cuarto en su casa. Luego de obtener la aprobación de la pensión el **15 de diciembre de 2010**, habiendo presentado el recurso más de un años atrás, continúa a la espera de la efectividad del beneficio y su ingreso al curso de pago correspondiente. Esto debido a algunas irregularidades que no saben explicar en la Sucursal correspondiente, pero que la Defensoría atribuye a los errores consignados en la resolución final de la Gerencia de Pensiones, entre los que destaca una equivocación respecto al número de cédula. Mientras don Juan debe presentarse a hacer fila en la Sucursal desde las cuatro o cinco de la mañana para obtener una de las veinte fichas que se entregan para consultar sobre el trámite de la pensión, esta Defensoría de nuevo trasladó el caso a esa gerencia, dado que ya se había emitido el informe final respectivo.[36]

Doña Blanca sigue esperando que se le notifique la resolución de denegación del derecho dictada por la Sucursal, la cual después de un año y tres meses de haberla emitido, aduce que la interesada no se había presentado a recogerla. Ante la gestión de esta Defensoría se le indicó que en los próximos días se le notificará, pero que ya le fue aprobada.[37]

Don Álvaro, de finca 11 de Río Frío… aún no entiende porque su caso "no sale" porque desde junio de 2009 apeló la denegatoria del beneficio. Resulta que luego de la solicitud de información de esta Defensoría a la Comisión de Apelaciones en noviembre pasado, hasta ahora tiene conocimiento de que es dicha instancia la que está conociendo del recurso, ya que se le había señalado que estaba en la Comisión Calificadora de la Invalidez.[38]

5. La educación para los más pobres: Un derecho mediado por la burocracia de FONABE Y AVANCEMOS.

En la tramitación de las denuncias contra el Fondo Nacional de Becas (FONABE) la Defensoría ha evidenciado serios problemas de gestión administrativa, la mayoría de ellos relacionados con la dilación en los depósitos de las becas, con el sistema para la ejecución de prórrogas (vía telefónica el estudiante debe solicitar una cita para ser atendido personalmente y así poder entregar la documentación, ello por cuanto las líneas telefónicas disponibles para sacar las citas son insuficientes para atender a toda la población estudiantil que requiere ser atendida) y con un deficiente sistema de atención de reclamos.

"AVANCEMOS": Una transferencia monetaria condicionada[39]**.** Avancemos es un programa social del Gobierno que consiste en una transferencia monetaria condicionada (TMC) y que está dirigido a familias que viven en condiciones de pobreza,

36 Corresponde al Expediente 68048-2010-SI.
37 Corresponde al Expediente 65901-2010-SI.
38 Corresponde al Expediente 70029-2010-SI.
39 Este tema será abordado con mayor profundidad en el Capítulo en el que se desarrolla ampliamente la Política Pública de Niñez y Adolescencia.

riesgo, vulnerabilidad y exclusión social. El objetivo de Avancemos es **promover la permanencia y reinserción en el sistema educativo formal de adolescentes y jóvenes pertenecientes a ese grupo de la población**.

Fue uno de los programas sociales prioritarios del Plan Nacional de Desarrollo del Gobierno para los años entre el 2006 y 2010 y continúa siéndolo para la presente Administración, la cual se ha comprometido ampliar su cobertura de forma paulatina.

Desde la puesta en marcha del Programa Avancemos, mediante Decreto Ejecutivo Nº 33154 del 8 de mayo de 2006, y dado el impacto esperado en la disminución de la pobreza; la universalización de la secundaria y la prevención del trabajo infantil, la Defensoría de los Habitantes ha dado seguimiento al proceso y ha realizado además una serie de señalamientos de trascendencia que tienen que ver con la variación de los objetivos del programa; el traslado de unidad ejecutora y sus implicaciones; los componentes de la TMC; la necesidad de contar con legislación que garantice su permanencia y estabilidad; así como la pertinencia de ampliar los beneficios del programa a preescolar y primaria, entre otros.

El Fondo Nacional de Becas[40]. Este Fondo fue creado por ley en el año 2007[41]; su antecedente, el Departamento de Becas del Ministerio de Educación Pública data de 1999. Conforme su naturaleza legal, FONABE está definido como un órgano de máxima desconcentración, adscrito al Ministerio de Educación Pública.

Algunos de los objetivos determinados mediante su ley de creación son: conceder solicitudes de beca para estudiantes de bajos recursos económicos; verificar periódicamente el aprovechamiento del recurso económico y administrar la asignación de becas a estudiantes, cuya condición socioeconómica es baja. Asimismo; según el Informe de Gestión de FONABE, DE-INFORME-011-2010, el fin fundamental del Fondo Nacional de Becas es coadyuvar en la disminución de los índices de deserción e inasistencia escolar, por razones socioeconómicas, así como favorecer el acceso y permanencia del estudiantado de escasos recursos económicos, para que logren culminar con éxito sus estudios.

Las becas de FONABE se depositan todos los meses y su monto varía según cada proyecto. El programa abarca desde las personas menores de edad en preescolar hasta estudiantes de carreras universitarias. La población beneficiaria es aquella ubicada en los niveles de pobreza extrema o bien pobreza o vulnerabilidad de acuerdo a la Línea de Pobreza establecida por el Instituto Nacional de Estadística y Censos (INEC). Con los parámetros descritos, en septiembre de 2010, FONABE reporta que la institución beca a un total 211.720 estudiantes, para lo cual se requiere de una inversión anual de ¢31.202.676.133,90.[42]

40 Sobre el funcionamiento de FONABE y los señalamientos ya realizados por la Defensoría de los Habitantes ante ese órgano, se hará una exposición con mayor amplitud en el Capítulo relativo a la Política Nacional de Niñez y Adolescencia y el correspondiente apartado del Área de Niñez y Adolescencia.

41 Ley 7658 de Creación del Fondo Nacional de Becas, promulgada el 27 de febrero de 2007

42 Informe de Gestión de FONABE DE-INFORME-011-2010.

6. Seguimiento al Programa de Mujeres en Situación de Pobreza.

El mejoramiento de las condiciones de vida de las mujeres establecido en la Ley No. 7769 se circunscribe a un proceso de formación integral que comprende al menos, capacitación en formación humana, capacitación técnico-laboral, inserción laboral y productiva, acceso a vivienda digna para mujeres jefas de hogar y un incentivo económico ligado a los procesos de capacitación, en el marco de una Comisión Interinstitucional conformada por el Instituto Mixto de Ayuda Social (IMAS), Instituto Nacional de las Mujeres (INAMU), Instituto Nacional de Aprendizaje (INA), Ministerio de Trabajo, Ministerio de Vivienda, etc.

"Para la Defensoría el tema de la pobreza de las mujeres debe ser considerado como un asunto prioritario, no sólo porque influye en las posibilidades de desarrollo del país, sino también, porque afecta a sus hijos, hijas y demás dependientes. Mejorar la situación de las mujeres es incidir de forma directa en las familias, razón por la cual este programa debería tener mayor prioridad gubernamental y por tanto, de asignación presupuestaria."

Defensoría de los Habitantes, 2011

En la implementación de la esta Ley, **la Defensoría ha confirmado múltiples debilidades,** tales como la falta de articulación interinstitucional, la poca claridad acerca del proceso establecido en la ley, omisiones en el giro del incentivo económico para mujeres que participan en los distintos procesos de capacitación debido a un desconocimiento generalizado respecto a la obligatoriedad de otorgar este pago, deficiencias en el acompañamiento interinstitucional para que las mujeres pueden continuar el proceso, así como la reducción presupuestaria que tanto en el año 2008 como en el 2009 provocó que no se hayan alcanzado las metas propuestas.

En el seguimiento a este Programa, se tuvo conocimiento que para el período 2011, el INAMU programó la capacitación en formación humana con una población meta de 4000 mujeres, quienes recibirían en su totalidad, el incentivo económico que para tal efecto otorga el IMAS a quienes inicien el proceso establecido en la Ley; sin embargo, el INAMU ha informado públicamente que la meta se redujo drásticamente, en virtud de que la Autoridad Presupuestaria solamente autorizó 19 de las 48 plazas que se solicitaron para dar cumplimiento a los objetivos propuestos en el presente período, específicamente no se aprobaron las plazas para la Región Huetar Norte y el Gran Área Metropolitana.

Posteriormente, esta Institución conoció que la Contraloría General de la República autorizó al Instituto Nacional de las Mujeres (INAMU) a realizar 16 contrataciones adicionales por un plazo de ocho meses para cumplir con los objetivos del programa, lo que permitirá brindar la formación humana a las 2000 mujeres provenientes de la Región Huetar Norte y el Gran Área Metropolitana que iban a quedar fuera del Programa; aprobación que viene a resolver la situación de manera temporal, en razón de que las plazas autorizadas son a plazo definitivo, situación que incidirá negativamente en la programación a mediano y largo plazo del Programa "Avanzamos Mujeres", dedicado a la capacitación de las mujeres en condiciones de pobreza, así como del seguimiento que el INAMU debe realizar a los grupos capacitados con anterioridad y que resulta indispensable para dar cumplimiento al proceso integral establecido en la Ley No. 7769 "Ley de Atención a las Mujeres en Condiciones de Pobreza".

Esta Defensoría investigó **las razones por las que la Autoridad Presupuestaria no autorizó la inclusión de la totalidad de las plazas en cargos fijos**; se tiene conocimiento de que mediaron varias, entre éstas la crisis fiscal que enfrenta el país desde el año 2009; que el INAMU no justificó a tiempo la necesidad real de las plazas, la Institución, tampoco

presenta una estructura organizativa que consigne Oficinas Regionales en la Región Huetar Norte y la Gran Área Metropolitana aprobada por MIDEPLAN ya que no se puede considerar como cargos fijos oficinas que están fundamentadas en presencia organizacional; que el Artículo 7 de la Ley No. 7769 establece que la atención de las mujeres en condiciones de pobreza es una función permanente del INAMU y que esta Institución debe atenderla con los recursos propios ya que la institución cuenta con profesionales especialistas en derechos de las mujeres en diferentes áreas técnicas que pueden apoyar las labores que se requieren para dar cumplimiento al programa, entre otras.

Al analizar las razones esgrimidas por la Autoridad Presupuestaria para no aprobar la totalidad de las plazas solicitadas, estima la Defensoría que algunas son válidas y otras no, sin embargo se considera que el INAMU presentó debilidades en la defensa de los argumentos, por ejemplo la necesidad de contar con presencia Institucional en zonas como la Región Huetar Norte, en razón de la gran demanda de mujeres con alta incidencia de niveles de pobreza (25.3%), bajo índice social, altos porcentajes de femicidio, violencia doméstica y una alta presencia de población migrante.

La Defensoría es del criterio que **este asunto debe ser discutido a lo interno de la Comisión Inter-Institucional establecida en la Ley para que se puntualice con exactitud**, los recursos con los que se cuenta en el IMANU, el IMAS y demás Instituciones presentes en el proceso, ya que la situación presentada no debe verse como una afectación al INAMU, sino al sistema integral en general.

A la fecha, no se ha recibido el informe de seguimiento solicitado por la Defensoría al Presidente Ejecutivo del IMAS en el seguimiento a esta Ley; situación que confirma los problemas de desarticulación interinstitucionales puntualizados por la Defensoría en la investigación realizada en el 2009; ello en razón de que los informes que se reciben son parciales: solamente el INAMU presenta la información relativa a la Capacitación en Formación Humana, y el resto de la información relativa a las responsabilidades asignadas en la Ley a las otras Instituciones no se recibe, situación que confirma la necesidad de que la Comisión Interinstitucional se aboque al diseño y puesta en práctica de una estrategia que permita involucrar a todas las Instituciones en la ejecución de esta ley, así como se señalen las dificultades y las posibles soluciones para su cumplimiento.

7. El acceso a una vivienda digna para los más necesitados: Un derecho suministrado en pequeñas dosis.

La Defensoría de los Habitantes ha dado seguimiento al estudio del tema de la vivienda que abarca los diferentes sectores de la población que el Sistema Nacional de Vivienda beneficia. A partir de las denuncias que se reciben se ha logrado demostrar que **las instituciones públicas continúan actuando negligentemente**, lo anterior, por cuanto a hoy las denuncias presentadas versan siempre sobre la situación del acceso a una vivienda digna.

Las quejas presentadas van desde la carencia total de una vivienda, construcciones en terrenos sin vocación urbanística, ya sea porque los suelos son de baja o nula

permeabilidad o por estar en zona de recarga acuífera, entre otras razones, uso de materiales de segunda que provocan problemas de mala calidad constructiva, deficiente supervisión técnica y hasta irregularidades en la asignación de bonos familiares para la vivienda.

Es por lo anterior, que esta Defensoría le ha sugerido al Ministerio de la Vivienda y Asentamientos Humanos aplicar soluciones integrales bajo el concepto integrador del ordenamiento territorial, incorporando la variable ambiental, gestión de riesgo y accesibilidad universal.

Adicionalmente, la Defensoría ha insistido en que las instancias competentes asuman una actitud responsable teniendo claridad y certeza que, para el desarrollo de todo nuevo proyecto habitacional o solución individual de vivienda, debe existir total seguridad de no estar poniendo en situación de riesgo (tanto físico como financiero) a los futuros beneficiarios. Es importante realizar un análisis detallado de la situación con criterios técnicos para conocer la aptitud del terreno, el impacto en la población existente, la vocación urbana, así como la existencia de posibles riesgos ante futuras inundaciones o deslizamientos de tierra, entre otros aspectos.

De lo desarrollado por la Defensoría de los Habitantes, es posible establecer que **el Banco Hipotecario de la Vivienda, a pesar de contar con normativa vigente, no ha sancionado a ninguna entidad autorizada o empresa desarrolladora por la falta de fiscalización o el inadecuado uso de los dineros del Estado, entre otro sinnúmero de ejemplos**.

Por otra parte, el sector vivienda se encuentra molesto por las interpretaciones dadas por el Banco Hipotecario de la Vivienda en relación con la aplicación de los artículos 56 y 59 de la Ley del Sistema Financiero Nacional para la Vivienda[43].

Esta Defensoría considera que se perjudica a las familias que siendo de escasos recursos y contando solo con la propiedad, en este caso un lote para construcción, deberán de sufragar los gastos registrales y pago al notario de la escritura de donación que tendrán que hacer para optar por el bono, en detrimento de la economía familiar. En caso de una pareja que se encuentre en unión de hecho y que el único bien este inscrito a nombre de uno de los dos, tendrá necesariamente que donarle a su compañero o compañera el bien para poder optar por el bono.

Por lo anterior, con el fin de mejorar la situación de las familias beneficiarias, en estos momentos, la Junta Directiva del Banco Hipotecario de la Vivienda aprobó el acuerdo número 6, en sesión 11-2011, artículo 8 del 7 de febrero del año 2011, en el cual se emite el proyecto de directriz para la Aplicación del Artículo 56 de la Ley del Sistema Financiero Nacional para la Vivienda y Casos Análogos y Atípicos, que actualmente se encuentra en consulta ante las instancias interesadas.

43 El artículo 56 señala: "Las familias que reciban el subsidio deberán inscribir el inmueble a nombre de la pareja en el matrimonio y, en caso de unión de hecho, a nombre de la mujer; asimismo, sobre el inmueble deberá constituirse el régimen de patrimonio familiar tanto en caso de matrimonio como en unión de hecho."

La Defensoría tiene conocimiento de que el acuerdo número 1 de la sesión 71-2010 del 6 de diciembre de 2010, en el cual se dispone aprobar la Directriz para propiciar el aporte de los beneficiarios que optan por Bono Familiar de Vivienda al amparo del artículo 59 de la Ley del Sistema Financiero Nacional para la Vivienda, no está en firme y que este está siendo consultado a todas las entidades autorizadas del Sistema.

Esta directriz promueve que, en aquellos casos en que las familias que se postulen a los beneficios del artículo 59 de la Ley 7052 y sus reformas, se les realizará un estudio exhaustivo de su ingreso para calcular el monto máximo de crédito que es posible otorgar. La diferencia entre el monto del crédito, aporte y precio de la solución habitacional será cubierta con el bono familiar de vivienda. En los casos en que la entidad autorizada determine que la familia no tiene capacidad alguna de endeudamiento o aporte, el BANHVI con recursos del bono cubrirá la totalidad del costo de la solución habitacional.

Con estas interpretaciones la Defensoría considera que más que beneficiar a las familias de escasos recursos para impulsarlos a contar con una vivienda digna, se está logrando lo contrario. **Con estas nuevas directrices se promueve que a las familias les sea más difícil optar por un beneficio**.

Debido a lo anterior, se ha demostrado lo que por años ha señalado la Defensoría de los Habitantes en sus informes de labores, en relación con la falta de la debida atención del sector vivienda por parte del Estado costarricense. En esos informes, la Defensoría solicitó al Estado definir políticas públicas en materia vivienda que promovieran la reducción del déficit de vivienda, mediante la inversión no sólo en la construcción de viviendas sino también invirtiendo en el equipamiento urbano básico y demás factores necesarios para crear el ambiente adecuado para que las y los habitantes puedan vivir y desarrollarse dignamente.

Después de muchos años de sentir la necesidad de que en el sector vivienda existiera una política nacional, en fecha 1 de octubre de 2010 con ocasión del Congreso Panamericano de Vivienda en Costa Rica, es que el Ministerio de Vivienda y Asentamientos Humanos presenta la propuesta de la **Política Nacional de Vivienda 2010-2030**, que tiene como objetivo impulsar la capacidad de gestión, planificación y evaluación del Estado Costarricense, para que se promuevan acciones coordinadas a nivel interinstitucional e intersectorial y que incidan en el mediano y largo plazo en la materia de vivienda y los asentamientos humanos.

La Defensoría es conocedora de que las autoridades del Ministerio de Vivienda y Asentamientos Humanos en colaboración con ONU-Hábitat organizaron seis mini foros para analizar, proponer y brindar soluciones, objetivos y metas para la Propuesta de la Política Nacional de Vivienda.

Los minis foros contaron con la participación de organizaciones sociales, sectores de la salud, educación, medio ambiente, académicos y ex jerarcas del MIVAH; que una vez finalizada pasará al Ministerio de Planificación Nacional y Política Económica para su debida aprobación.

Los temas estuvieron relacionados con cada uno de los cuatros ejes que contempla la política, Político Administrativo, Socio Cultural, Físico Ambiental y Económico Financiero.

Luego de esta retroalimentación **se espera la oficialización de la Política Nacional de Vivienda en Consejo de Gobierno**.

La Defensoría de los Habitantes se siente complacida de que en ausencia de políticas públicas en el tema de vivienda, surja la iniciativa por parte del Ministerio de Vivienda y Asentamientos Humanos de la ejecución de una Política Nacional, en la cual se nombra un ente rector que delimite el actuar de las instituciones involucradas, entidades autorizadas y sector vivienda. Con esta iniciativa se estaría dando un paso en la solución integral del problema, se requiere ahora definir el correspondiente plan de acción e incorporación de las acciones respectivas en los planes anuales y operativos y a la comunidad en la cual se desarrolla.

Discapacidad y derecho a la vivienda

Dentro del escenario de la protección de los derechos fundamentales de las personas con discapacidad (mejor denominadas "con capacidades diferentes"), la Defensoría ha encontrado serias deficiencias de omisión en cuerpos normativos destinados a garantizar el acceso a una vivienda digna a este grupo social de alta vulnerabilidad y exclusión social.

Uno de esos ejemplos, por citar el más reciente, lo exponemos con base en una gestión formulada por un habitante no vidente respecto a las omisiones legislativas encontradas en los artículos 46, 51, 52, 54, 56 y 59 de la Ley del Sistema Nacional para la Vivienda, número 7052, donde –en lo conducente- el legislador otorga -inicialmente- preponderancia de atención a dos grupos de beneficiarios: los grupos familiares vulnerables social y económicamente concebidos y, por otro, a los adultos mayores sin núcleo familiar sin que estuviera, taxativamente, incluido el grupo de personas con discapacidad.

Posterior al análisis realizado a las normas anteriormente citadas, la Defensoría verificó las inconsistencias y, especialmente, omisiones incurridas por el legislador que dan mérito para la interposición de una futura acción de inconstitucionalidad en procura de subsanar esas desavenencias y garantizarle a las personas con capacidades diferentes un mayor grado de inclusión, participación y reconocimiento de sus derechos a la seguridad social del Estado. A continuación se exponen los argumentos principales que sirven de base para lo conclusión a que ha llegado este órgano defensor:

El derecho fundamental a una vivienda digna desde la óptica del Derecho Constitucional:

A nivel nacional, el tema de vivienda ha sido un reto preponderante para el gobierno de turno que asume las riendas del país. Leyes deficientes no ajustadas a las necesidades actuales, reglamentos contradictorios al espíritu de aquellas, deficientes controles administrativos en los procesos de calificación de los beneficiarios, corrupción ante el otorgamiento de los subsidios, son algunas de las causas que inciden en una deficiente política estatal en procurar –poco a poco- que las personas más necesitadas puedan contar con un techo digno para vivir.

El texto constitucional costarricense contempla dos normas supremas donde se imponen deberes esenciales al Estado con miras a erradicar el problema que nos ocupa: el artículo 50 -en su párrafo primero- contiene un enunciado de alcance genérico que garantiza un razonable reparto de la riqueza habiente en arcas estatales para aquellas personas que más lo

necesitan; por su parte, la norma 65 fundamental demanda específicamente del Estado la implementación de las políticas o programas que sean necesarios para fomentar la construcción de viviendas de interés social (populares) con miras a satisfacer esa misión consagrada en el artículo 50.

Ya en el abordaje jurisprudencial, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, en su sentencia número 00702-2010 de las 9:27 horas del 15 de enero de 2010 ha zanjado los alcances derivados del derecho que nos ocupa, desglosados en tres vertientes:

En primer orden, la directriz al Estado -por norma programática- en implementar las medidas, políticas y programas pertinentes para que los y las habitantes de la República puedan optar por una vivienda.

Segundo, el derecho consagrado constitucionalmente es a la materialización de opciones de vivienda de interés social más no soluciones individuales para cada habitante del país.

Tercero, para la implementación de esos parámetros de razonabilidad que arrojen como resultado las categorías de prioridad en la atención de las soluciones de vivienda el Estado –a través de sus Instituciones creadas por Ley- es quien debe realizar dicho análisis ante las solicitudes formales que les planteen los interesados y otorgar las ayudas económicas a quienes les asiste derecho a recibirlo.

Dicha línea marcada por la Sala Constitucional, resulta coincidente con el tratamiento que a modo de Derecho comparado ha seguido la Corte Constitucional de Colombia, amén de que dicho deber genérico impuesto al Estado por normas constitucionales importa que se tome en cuenta la participación -como potenciales beneficiarios- a los distintos grupos o sectores que conforman la población nacional, bajo el entendido de que opere un respeto al derecho de igualdad derivado en el numeral 33 constitucional.

El derecho de igualdad constitucional:

A través de la historia, el derecho de igualdad ha sido una aspiración humana de siempre; a modo de ilustración, en principio se concebía la tesis aristotélica según la cual, la justicia importaba igualdad para los iguales y desigualdad para los desiguales, como la máxima contenida en el artículo 1º de la Declaración de Derechos del Hombre y el Ciudadano de 1789. Sin embargo, las más modernas formulaciones en ese campo giran en torno a lo que hoy se conoce como derecho general de igualdad, derecho que jurisprudencialmente ha sido concebido como la máxima general de igualdad a la hora de ponderar aquellas situaciones iguales de las desiguales y que para lograrla se debe acudir a otros elementos esenciales, éstos son, los parámetros constitucionales de razonabilidad, idoneidad, necesidad y proporcionalidad.

Tales insumos permiten a la Defensoría identificar una omisión del legislador en la Ley del Sistema Financiero Nacional para la Vivienda, al no haber contemplado a las personas con capacidades diferentes como un potencial grupo beneficiario de los subsidios contenidos en la Ley, cuestión que no es constitucionalmente razonable pues la sociedad -como un todo- se encuentra compuesta por distintos sectores altamente vulnerables, verbigracia, los adultos mayores, quienes se encuentran en una posición social de protección idéntica a las personas con algún tipo de discapacidad, siendo éstas merecedoras de igual trato protector por par-

te del legislador en lo que a su inclusión en programas de asistencia social-económicos se refiere.

De las personas con capacidades diferentes y la adecuación de sus derechos al plano de igualdad de acuerdo a la Constitución y a la Ley 7.600:

"De igual manera, la Defensoría de los Habitantes ha concluido que las normas bajo estudio carecen –en cuanto a la exclusión advertida- de necesidad normativa pues los derechos fundamentales lesionados en perjuicio del grupo excluido (personas con capacidades diferentes), conllevan una carga que no tiene por qué ser tolerada con la omisión legislativa so pretexto de satisfacer aquellos iguales derechos que les asiste a los núcleos familiares, puros y simples, y a los adultos mayores al figurar como únicos potenciales beneficiarios de una solución de vivienda."

Defensoría de los Habitantes, 2011

El término "discapacidad" significa una deficiencia física, mental o sensorial, ya sea de naturaleza permanente o temporal, que limita la capacidad de ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria, que puede ser causada o agravada por el entorno económico y social en que se encuentra inmersa la persona. El término "discriminación contra las personas con discapacidad" significa toda distinción, exclusión o restricción basada en una discapacidad, antecedente de discapacidad, consecuencia de discapacidad anterior o percepción de una discapacidad presente o pasada, que tenga el efecto o propósito de impedir o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por parte de las personas con discapacidad, de sus derechos humanos y libertades fundamentales.

En el caso de Costa Rica, fue promulgada la Ley de Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad, número 7600 del año 1996, de la cual surgen una serie de lineamientos de acatamiento obligatorio por parte de las instituciones públicas y privadas, tendentes a garantizar el acceso a las personas con discapacidad, en igualdad de condiciones con respecto a los demás usuarios.

La Ley 7600 está compuesta por derechos y libertades reconocidas a aquellas personas que, en ocasión de un trastorno o deficiencia, se encuentran en una posición de desventaja frente al común de los individuos. La base que en que se asientan estos derechos y libertades se haya en el artículo tercero, en donde se impulsa la garantía de igualdad de oportunidades para toda la población costarricense, evitando con ello, cualquier tipo de discriminación en contra de las personas con discapacidad, ya sea por acción u omisión legislativa.

De aquél modo, si bien los derechos contenidos en la Ley 7600 no pueden considerarse absolutos, sí son merecedores de tutela y garantía por parte del Estado. He ahí la naturaleza explícita contenida en la Ley citada: Derechos y libertades en igualdad de condiciones respecto al común de las personas con el objeto de que puedan desarrollarse y autodeterminarse de la forma más normal posible a fin de alcanzar sus metas de acuerdo a sus necesidades dentro del orden social.

Bajo el panorama expuesto en este acápite, las normas cuestionadas como inconstitucionales lesionan el derecho a una igualdad real de participación de las personas con capacidades especiales al no ser contempladas –a modo individual- como potenciales beneficiarios de los subsidios otorgados por la Ley del Sistema Financiero Nacional para la Vivienda, pues el legislador omitió claramente su inclusión sistemática a pesar de que constitucional y legalmente está ratificado un deber del Estado en tomar en cuenta la participación activa de dicho sector de la población del país.

La inconstitucionalidad por omisión, demanda la corrección en la interpretación de las normas bajo estudio en el sentido de que deba incluirse -tácitamente- a las personas con capacidades diferentes en un mismo grado de prioridad social que sí se les reconoció a los grupos familiares de escasos recursos y a los propios adultos y adultas mayores.

Con todo lo expuesto, la Defensoría arriba a la conclusión general de que si bien la Ley que contiene las normas impugnadas parte de una presunción de constitucionalidad al integrar dentro de los posibles beneficiarios de los subsidios a dos grandes e importantes grupos: los núcleos familiares puros y simplemente concebidos como tal y por otro lado a los adultos mayores, no obstante, dentro de ese contexto se deja por fuera a las personas con capacidades diferentes quienes, por el ya desarrollado concepto de adecuación del principio de igualdad real de oportunidades, les asiste un papel de protagonismo igual al que gozan los dos sectores ya incluidos.

El acceso de los pueblos indígenas a la vivienda: la polémica de los bonos de vivienda.

Las personas indígenas, al igual el resto de la población poseen el derecho a optar por una solución habitacional de interés social, por medio de un bono de vivienda. La diferencia con los demás postulantes a este beneficio, radica en que en los territorios indígenas la propiedad es de naturaleza colectiva y no individual, por lo que al no existir un registro de propiedad indígena en el que se encuentren mapeadas y segmentadas las propiedades y sus diferentes dueños, se debe acudir a una herramienta creada por el Sistema Financiero para la Vivienda en la que las Asociaciones de Desarrollo Indígena tienen una función muy importante, pues deben emitir una constancia de que la persona solicitante posee o es dueña de un terreno en ese Territorio y que es indígena.

Dentro de este contexto se tuvo conocimiento de que en el Territorio Indígena de Térraba se estaban otorgando bonos de vivienda a personas no indígenas, lo cual contraviene la exclusividad de uso de esos territorios para las indígenas para las personas indígenas, según así está establecido en la Ley Indígena.[44]

Además dentro de esta queja se indicó que las viviendas construidas mediante la modalidad de bono de vivienda no cumplían con los estándares establecidos para las mismas, y que no se construían de acuerdo a los diseños estructurales para viviendas en territorios indígenas.

Ante tal situación, la promovió la formación de una Comisión Interinstitucional en la que participan el Ministerio de Vivienda (Como ente Rector del Sector Vivienda), el Banco Hipotecario para la Vivienda, representantes de la Comunidad de Térraba y los miembros de la actual Junta Directiva de la Asociación de Desarrollo del Territorio Indígena de Térraba; dicha Comisión ha tenido como objetivo investigar los procedimientos seguidos a efecto de aprobar

44 Artículo 3: "Las reservas indígenas son inalienables e imprescriptibles, no transferibles y **exclusivas para las comunidades indígenas que las habitan**. **Los no indígenas no podrán alquilar, arrendar, comprar o de cualquier otra manera adquirir terrenos o fincas comprendidas dentro de estas reservas**. Los indígenas solo podrán negociar las tierras con otros indígenas. Todo traspaso o negociación de tierras o mejoras de estas en las reservas indígenas, entre indígenas y no indígenas, es absolutamente nulo, con las consecuencias legales del caso. Las tierras y sus mejoras y los productos de las tierras indígenas estarán exentos de toda clase de impuestos nacionales o municipales, presentes o futuros."

los diferentes bonos de vivienda así como verificar las características de las viviendas construidas a efecto de cotejarlas con los estándares establecidos para dicho efecto.

Como parte del accionar de esta Comisión Interinstitucional de Vivienda, se determinó la necesidad de efectuar una Auditoria de Calidad en una muestra de las viviendas construidas en el último año en la Comunidad Indígena de Térraba, se está a la espera de conocer los resultados.

En el marco de este mismo proceso, la Defensoría, como parte de su labor de Promoción y Divulgación de Derechos, consideró oportuno convocar a las diferentes Juntas Directivas de las Asociaciones de Desarrollo de los Territorios Indígenas de la zona sur del país con la finalidad de compartir con ellos la experiencia vivida en la Comunidad Indígena de Térraba en el tema de Vivienda, por ello que en fecha 01 de febrero del 2011 se efectuó una actividad de capacitación en la Comunidad de Buenos Aires de Puntarenas propiamente en ARADIKES.

En esta actividad se informó sobre los resultados obtenidos como parte de la labor de la Comisión Interinstitucional de Vivienda; asimismo, se efectuó un intercambio de experiencias y se instó a las ADIS a efectuar un análisis de los procedimientos seguidos por cada una de ellas a efecto de cumplir con el requisito existente actualmente de que se haga constar que la persona solicitante es indígena y que posee un terreno dentro del territorio a afectar por la construcción de la vivienda.

Cabe señalar que la visión de la Defensoría de los Habitantes es que este trabajo efectuado en la Comunidad Indígena de Térraba se replique en la totalidad de Territorios Indígenas del país para lo cual se ha efectuado una calendarización de visitas a cada uno de ellos primeramente para compartir las experiencias vividas en el tema y posteriormente comenzar a combatir las diferentes debilidades que se puedan detectar.

8. Cuido de la familia como corresponsabilidad social: Necesidades y realidades

La Administración de la Señora Presidenta Chinchilla Miranda, mediante el Decreto Ejecutivo N° 36024-Mp_Plan creó los Consejos Presidenciales, como órganos de orientación, asesoría y coordinación en políticas públicas, diseño de planes, metas, objetivos y seguimiento. Dentro de los cuatro Consejos, el de Bienestar Social articula las políticas sociales alrededor de los sectores más vulnerables y excluidos (niñez, adolescencia y personas adultas mayores, personas en condición de pobreza extrema) y también le corresponde el desarrollo de la "Red Nacional de Cuido y Desarrollo Infantil".

Por medio del Decreto Ejecutivo N° 36020-MP, se declara de interés público la conformación y desarrollo de la "Red Nacional de Cuido y Desarrollo Infantil", con el fin de articular los distintos esfuerzos públicos y privados en materia de atención integral y desarrollo infantil, los cuales en la actualidad se realizan de forma fragmentada, y con el propósito de mejorar la calidad y cobertura de los servicios que se ofrecen. En este decreto, se indica que la Red Nacional de Cuido y Desarrollo Infantil, además de

los centros de atención integral para niños y niñas, estará conformada por los diferentes actores sociales, públicos y privados, que tienen un mandato legal o un interés legítimo en materia de atención integral, protección y desarrollo infantil, incluidos los propios niños y niñas. Así, la apuesta es a una estructura básica que ya existe, como son los programas CEN CINAI, Hogares Comunitarios, centros infantiles privados y públicos y ONG's que brindan servicios de cuido, programas a los cuales se les dará fondos para fortalecerlos.

En palabras de la señora Presidenta de la República: "Mediante la Red Nacional de Cuido y Desarrollo Infantil, se pretende elevar la cobertura en 75% y mejorar cualitativamente la infraestructura y los métodos de atención que recibe nuestra niñez. La meta es contar al cabo de mi período con 35 000 niños y niñas menores de siete años en diferentes modalidades de atención integral. En este primer año, creamos una base financiera sólida al emitirse una directriz que permitirá disponer de recursos del Fondo de Desarrollo Social y Asignaciones Familiares (FODESAF) por un monto de al menos 30 000 millones de colones; además, se está trabajando en el establecimiento de un fideicomiso por 90 millones de dólares, destinado fundamentalmente a la construcción de infraestructura, que garantice un ambiente seguro, estimulante y saludable a los infantes. Además, se concluyeron varias obras de infraestructura, gracias a lo cual se incrementó la cobertura a más de mil niños y niñas en diversas comunidades."[45]

"Esta Defensoría considera que la red de cuido constituye una herramienta necesaria para que el Estado asuma su responsabilidad hacia una verdadera corresponsabilidad social del cuido, que incorpore la perspectiva del derecho a cuidar en concordancia con el derecho al cuidado de las personas cuidadoras; sin embargo, la Señora presidenta en su primer informe anual, lo fundamenta en razones de humanidad y no de derechos como corresponde, lo que coloca la responsabilidad estatal en otra dimensión."

Defensoría de los Habitantes, 2011

Asimismo, considerando el acelerado proceso de envejecimiento que enfrenta la población y la falta de disponibilidad de alternativas de atención y cuido para la población adulta mayor en estado de abandono, maltrato y situación de pobreza, la actual Administración ha dado especial énfasis a la conformación de una red de cuido para las personas adultas mayores. Ha propuesto el fortalecimiento e inversión en los programas de atención y recreación diurna, al igual que la formulación de planes integrales de desarrollo local relacionados con la salud, educación, seguridad ciudadana, cuido, cultura y recreación entre otras. El Objetivo de la red es "articular y fortalecer una estructura social para el desarrollo e implementación de acciones que garanticen una respuesta integral a las necesidades de las personas adultas mayores…"

La realidad da cuenta de que la red de cuido trata de una necesidad impostergable producto de las transformaciones sociales en las familias y en la sociedad, como resultado en gran parte de la incorporación de las mujeres al sector productivo y a las actividades económicas remuneradas, que no han traído aparejadas la corresponsabilidad en el cuido por parte de los compañeros y cónyuges hombres, ni tampoco de las responsabilidades del Estado como proveedor de un abanico de servicios que sirvan de apoyo de las familias, que sean de carácter solidario y progresivo, como bien los caracteriza el decreto constitutivo de la red de cuido.

45 Laura Chinchilla Miranda, Informe de Labores, 1 de mayo de 2011.

Frente a la necesidad del cuido y ante la ausencia de estructuras estatales que brinden este servicio, son las madres y en general las mujeres (abuelas, tías, hermanas, vecinas y servidoras domésticas) quienes han asumido el peso del trabajo, de forma no remunerada y con las consecuencias sobre su calidad de vida, lo que a su vez se traduce en menores oportunidades de desarrollo para las mujeres en general. La OIT en su informe sobre Trabajo y Familia, "Hacia nuevas formas de conciliación con responsabilidad social" señala que la conciliación no es solo al interno de las familias, sino entre hombres y mujeres, como en el Estado, el mercado y la sociedad en general".

Por eso la Defensoría celebra que se defina una política pública en materia de cuido y atención integral, que provoque una discusión en el país sobre el tema, que contribuya a eliminar el carácter natural que ha tenido el binomio de las madres como exclusivas cuidadoras, por un lado, y por otro, reflexionar sobre el aporte que en tiempo y calidad de vida brindan las mujeres al desarrollo nacional, el cual hasta ahora, ha tenido escaso o nulo reconocimiento.

Ahora bien, se trata de un proyecto que tiene el reto de la articulación de lo público con lo privado, del cuido de los niños y niñas con el autocuidado de las personas cuidadoras, y sobre todo de la coherencia de un marco jurídico que le permita seguridad jurídica al modelo, transparencia y rendición de cuentas a las personas responsables.

Además de ser congruente con la Política Nacional de Niñez y Adolescencia, la red de cuido debe ser conteste con la Política de Igualdad y Equidad de Género, como política pública nacional que aboga por un cambio cultural que apunta a que la responsabilidad del cuido de niñas, niños y adolescentes, y personas adultas mayores deje de ser un asunto privado y de responsabilidad exclusiva de las mujeres, para pasar a una cultura de la corresponsabilidad de los hombres y como un asunto público, en el cual el Estado tiene también responsabilidades.

Esta posibilidad definida por el gobierno debe responder al marco internacional de los Derechos Humanos, fundamentalmente la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, particularmente en su artículo 5 inciso b que tutela la maternidad como función social en relación con el artículo 11 inciso c, que establece la necesidad de "Alentar el suministro de los servicios sociales de apoyo necesarios para permitir que los padres combinen las obligaciones para con la familia con las responsabilidades del trabajo y la participación en la vida pública, especialmente el fomento de la creación y desarrollo de una red de se servicios destinados al cuidado de los niños" y de la Convención de los Derechos del Niño, que en su artículo 18 reconoce que: 1. Los Estados Partes pondrán el máximo empeño en garantizar el reconocimiento del principio de que ambos padres tienen obligaciones comunes en lo que respecta a la crianza y el desarrollo del niño. Incumbirá a los padres o, en su caso, a los representantes legales la responsabilidad primordial de la crianza y el desarrollo del niño. Su preocupación fundamental será el interés superior del niño. 2. A los efectos de garantizar y promover los derechos enunciados en la presente Convención, los Estados Partes prestarán la asistencia apropiada a los padres y a los representantes legales para el desempeño de sus funciones en lo que respecta a la crianza del niño y velarán por la creación de instituciones, instalaciones y servicios para el cuidado de los niños. 3. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para que los niños cuyos padres trabajan ten-

gan derecho a beneficiarse de los servicios e instalaciones de guarda de niños para los que reúnan las condiciones requeridas.

Retos jurídicos para la articulación de la Red.

Es claro que el ente responsable del proceso es, de conformidad con el artículo 2 del decreto, el Ministro de Bienestar Social y Familia, quien debe asumir todas las acciones tendientes a la realización de estudios, el diseño, la reglamentación, la constitución y la formulación de los planes de desarrollo de la "Red Nacional de Cuido y Desarrollo Infantil". No obstante, dicho Ministerio no se ha creado como entidad jurídica, en razón de lo cual, utiliza como plataforma institucional la estructura del Instituto Mixto de Ayuda Social, institución que fue creada según y que tiene como finalidad resolver el problema de la pobreza extrema en el país. Esta finalidad legal del IMAS, restringe la atención de sus programas a personas en pobreza extrema y en algunos casos a personas en pobreza básica, lo que constituye una limitación a la Red de Cuido, que es viable para el inicio del proyecto, pero no también para su sostenibilidad a largo plazo. Debe buscarse el mecanismo de superar el periodo cuatrianual de un Ministerio sin cartera y de una institución con competencias sectoriales restringidas.

Asimismo, por la naturaleza de la red y la materia que tutela, deben desburocratizarse muchos de los procesos, no sólo de selección de las personas beneficiadas, sino también de toma de decisiones, para que el servicio llegue a las personas usuarias que los requieren en el momento que lo necesitan.

En relación con las competencias asignadas a las Municipalidades, sólo existe la Ley General de Transferencia de Competencias del Poder Ejecutivo a las Municipalidades, Ley Nº 8801, la cual no menciona el cuido como una de las atribuciones municipales; solo subsiste una política para el régimen municipal "Descentralización y al Fortalecimiento del Régimen Municipal Costarricense", lanzada por el Expresidente de la República, Oscar Arias Sánchez, la cual contempla en el Eje de Equidad de Género, la siguiente acción: Coordinación con el Poder Ejecutivo para el mejoramiento de recursos de cuido y apoyo para personas adultas mayores, niños y niñas, personas con alguna discapacidad, en cada una de las comunidades. Razón por lo cual, las competencias municipales en la materia de cuido y atención integral deben fortalecerse, y aclararse sus responsabilidades sobre la base de las escasas experiencias que existen en el país de que este servicio lo brinden las municipalidades. De tal forma que debe trabajarse en el marco normativo existente, elevarse a rango de ley la política que le asigna recursos para el cuido al ámbito municipal y realizarse convenios interinstitucionales que posibiliten las transferencias del IMAS necesarias para la implementación de la red de cuido.

Si bien el decreto de la red de Cuido establece que "…las instituciones del Estado , dentro de su competencia y de acuerdo con sus posibilidades, colabores activamente y aporten recursos humanos, físicos y económicos para el desarrollo de las actividades conducentes a las conformación y desarrollo de la red de cuido y desarrollo infantil", esta breve referencia impide ver las diferentes instituciones que tienen relación con el proceso y que deben conservar su rol y competencias pero engarzados en una lógica de articulación de proceso.

Ese proceso de articulación de la institucionalidad es complejo y tiene que ver entre otros factores, por la diversidad de instituciones, unas que dan servicio, otras que aportan el recursos

económicos, así como otras responsabilidades de la supervisión, control y dirección política, sin que exista una regulación jurídica adecuada y clara lo que todavía no tiene los linderos jurídicos claramente definidos, que garantice continuidad de las competencias y responsabilidades de los distintos actores involucrados.

En ese sentido, conviene recordar que de conformidad con la normativa vigente, coexisten las siguientes instancias que tienen relación con la Red de cuido. Por una parte se define la correspondencia del Consejo de Atención Integral -órgano adscrito al Ministerio de Salud en la autorización, supervisión, fiscalización y coordinación de todas las modalidades de atención integral de las personas menores de edad. Ello con excepción de aquellos centros de atención integral públicos, privados y mixtos que se encuentran bajo la supervisión del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social y el Ministerio de Educación Pública, que se encontraban autorizados antes de la vigencia de la Ley de Centros de Atención Integral.

Por otra parte, corresponde al Instituto Mixto de Ayuda Social, en relación con la atención integral de personas menores de edad, la creación de programas que permitan a las personas organizarse para brindar ese servicio, en la figura de microempresas, como lo es el caso del Programa Hogares Comunitarios, contemplado en el Decreto Ejecutivo Nº 21391-MTSS-MEP-S del 1 de julio de 1992.

En relación con los Centros de atención CEN y CINAI, por medio de la Ley Nº 8809 de reciente aprobación, se creó la Dirección Nacional de Centros de Educación y Nutrición y de Centros Infantiles de Atención Integral, como órgano de desconcentración mínima adscrito al Ministerio de Salud, a quien le corresponde tanto la contratación de bienes y servicios necesarios para su funcionamiento, como el giro de los fondos públicos a los comités CEN-CINAI inscritos.

De lo anterior se desprende que en el Ministerio de Salud se concentran competencias de autorización y acreditación para el funcionamiento de los diversos programas, incluidos los dirigidos a la atención de la población adulta mayor, así como presupuestarias en materia específica de los centros CEN y CINAI. Y que la competencia del IMAS, que es la instancia que sirve de plataforma al Ministerio de Bienestar Social, es restringida a la materia de creación y manutención de programas específicos para la atención de personas en condiciones de pobreza y de capacitación y formación de estas personas para la prestación de servicios de atención integral, por lo que la asignación de otro tipo de competencias requiere de un marco jurídico apropiado que contemple las competencias institucionales.

Dentro de este planteamiento también preocupa a la Defensoría la comunicación y coordinación interinstitucional que integre todo lo público con lo privado, los cuales no se observan en el proceso de integración de la red. A la fecha es claro, que los espacios públicos de asistencialismo y algunas ONG contratadas por el Estado, son los únicos espacios con los cuenta la red para hacer frente a la demanda, y se visualiza la incorporación de los otros actores, como asociaciones solidaristas, sindicatos, organizaciones comunales y sector empresarial privado como un proceso complejo que debe previamente resolver algunos aspectos legales.

En relación con las instancias públicas existentes, conviene señalar que los Hogares comunitarios no se encuentran en este momento en las mejores condiciones; dada la poca inversión y apoyo que el país, y concretamente el IMAS le ha dado, de tal forma que previamente debe

el Ministerio de Bienestar Social revalorar los espacios, brindar capacitación a las mujeres madres comunitarias, mejorar las condiciones para el cuidado y protección laboral de las mujeres madres cuidadoras, quienes se han quejado ante esta Defensoría del abandono del programa y del bajo monto mensual que reciben que solo les alcanza para satisfacer las necesidades de las niñas y niños y les impide además, la obtención de ingresos por el pago de los valiosos servicios prestados a la sociedad.

Esta debilidad en torno a las cuidadoras es extensiva al resto de los espacios donde la Red de Cuido se implementará, por lo que la Red debe enfrentar el desafío del empleo a las mujeres con calidad y de la transformación de las relaciones de género asociadas al cuido, junto a la responsabilidad de generar espacios seguros para la atención integrar de las personas menores de edad.

Finalmente se requiere conocer con claridad quien y cómo se evaluarán los avances y acciones de la red de cuido.

Red de atención de cuido para personas menores de edad

"Desde la perspectiva de los derechos de los niños y niñas, la red de cuido debe atender todas las convenciones que establecen derechos de los niños y niñas, lo que la vincula al cumplimiento de un cuido en el marco del desarrollo integral con calidad."

Defensoría de los Habitantes, 2011

Resulta de interés la recomendación 7 del Comité de los Derechos del Niño, denominada: "Realización de los derechos del niño en la primera infancia", que parte del objetivo de reforzar la comprensión de los derechos humanos de todos los niños pequeños y llamar la atención de los Estados Parte, respecto de sus obligaciones para con las niñas y los niños en la primera infancia así como la recomendación a los Estados Partes a elaborar un programa positivo en relación con los derechos en la primera infancia. Asimismo, recuerda a los Estados Parte, que en el ejercicio de sus derechos, las niñas y los niños pequeños tienen necesidades específicas en materia de cuidados físicos, atención emocional y orientación cuidadosa, así como en lo que se refiere a tiempo y espacio para el juego, la exploración y el aprendizaje sociales.

En esta Recomendación se recuerda la importancia de la inversión en la primera infancia, dado que es un período esencial para la realización de los derechos de las y los niños, ya que es el período de más rápido crecimiento y cambio de todo su ciclo vital, en términos de maduración del cuerpo y sistema nervioso, de movilidad creciente, de capacidad, de comunicación y aptitudes intelectuales, de relaciones emocionales fuertes y de rápidos cambios de intereses y aptitudes.

La Atención Integral, y no el mero cuido, debe ser el punto de partida de esta Red, aspirando a brindarle a las niñas y niños un desarrollo humano integral de calidad, que promueva el fortalecimiento de las capacidades y potencialidades de la primera infancia[46], razón por la que el modelo de atención debe ser una prioridad, para lo cual las ONGs de niñez han contribuido en el marco general, pero todavía se trata de un proceso en construcción, el cual no debemos de olvidar. Se insertaría en una

46 En el acápite de la Política Nacional de Niñez y Adolescencia se hará también una referencia más amplia de este tema.

infraestructura pública y privada existente con enormes limitaciones para enfrentar el reto de la atención integral.

En concordancia con lo anterior, también subsiste la necesidad de implementar un Modelo de Gestión de los centros de cuido, que permita seguridad a quienes los ejecutan y herramientas para el seguimiento y exigencia de rendición de cuentas.

Red de Atención Progresiva para el Cuido Integral de las Personas Adultas Mayores (en adelante Red de Cuido Adulto Mayor):

Esta Red se inserta como una línea de acción dentro de la política pública de bienestar social, entendiéndose como aquella dirigida a la población adulta mayor, dada su condición de vulnerabilidad en razón de sus necesidades específicas y privaciones particulares, liderada por el CONAPAM como órgano rector de vejez y envejecimiento y el IMAS como institución de asistencia y desarrollo social.

Según el seguimiento dado a la fecha, el CONAPAM informa sobre su trabajo mediante un primer informe de avance, el cual da cuenta del cumplimiento de una primera fase de preparación orientada a la sensibilización y capacitación de actores y conformación de redes locales en 16 comunidades prioritarias, con el apoyo de 6 municipalidades. Fase que se vio favorecida con la existencia previa del programa de atención domiciliar que se venía impulsando desde la rectoría de vejez. Informa que para el proyecto de red cuenta con 25 organizaciones de atención directa como hogares y centros diurnos, con las que planea suscribir convenios de transferencia de fondos con un monto de 112.000 colones por mes para cada beneficiario, para una cobertura de 625 personas adultas mayores.

Para la siguiente etapa, se deberá disponer de un comité local como instancia coordinadora, que determinará la referencia al medio institucional que corresponda, según la necesidad de la persona y el retorno a la comunidad para ser acogida mediante los recursos disponibles. En ese orden, pretende la creación de nuevas modalidades de atención desde la comunidad o sociedad civil como las familias solidarias, los hogares comunitarios, atención domiciliaria, entre otros.

Se trata hasta ahora de una propuesta, que no ha empezado la fase de implementación, razón por la que es fundamental vigilar su desarrollo y avance conforme el plan de acción que requiere a efecto de no replicar las debilidades que motivaron su conformación. Al respecto, preocupa la coordinación de la red para niños y niñas y para personas adultas mayores, para que sea efectiva la articulación.

Preocupa además el diseño de normas y procedimientos del modelo, de la inspección, vigilancia, control y la ejecución de las acciones, incluyendo la actuación directa de las instituciones competentes en bienestar social. Ello, por cuanto una red debe ser visualizada como un sistema de distribución o transferencia de recursos no sólo financieros, sino de capital humano y físico, y conlleva el acompañamiento y asistencia técnica, con el fin de estimular las potencialidades de la población y la sostenibilidad de los beneficios, mediante la definición de mecanismos de generación de ingresos y capacidades asociativas o de autogestión. Elementos a considerar, ante la limitación de los recursos asignados y la estrecha posibilidad de otras

fuentes de financiamiento, que además, remuneran en beneficio del programa de ciudades solidarias, seguras y saludables en las que personas mayores podrán disponer de escenarios posibles de concentración social e interinstitucional, para la búsqueda de respuestas a sus necesidades particulares. Vale la pena reflexionar sobre si la fórmula social propuesta, supera el carácter asistencial que continúa permeando las iniciativas de protección hacia esta población en las que figuran como sujetos pasivos y no como ciudadanos y ciudadanas activas a la dinámica social y en el pleno ejercicio de sus derechos.

Otros aspectos relacionados con la gestión administrativa de las organizaciones de Bienestar Social y el seguro del régimen no contributivo de la CCSS que eventualmente podría destacarse como una debilidad de la red son temas abordados en el capítulo 1.

Propuesta jurídica de la Defensoría de elevar a principio laboral la corresponsabilidad social del cuido.

El Estado debe visualizar la maternidad y el cuido de la familia como una función social, en el marco de una corresponsabilidad entre la familia, el estado y el mercado. Uno de los ámbitos más vulnerables son las mujeres que ejerciendo su derecho al trabajo, encuentran limitaciones para el cuido de las personas menores de edad, razón por la que la Defensoría considera como eje prioritario la reivindicación de la maternidad social en el ámbito laboral, mediante una declaración de un nuevo principio de derecho laboral, a desarrollarse en el Código de Trabajo: la corresponsabilidad social del cuido.

"Desde esta propuesta, la responsabilidad del cuido de las y los hijos que se ha visto socialmente como exclusivo de la madre, obtendrá una solución que integre no sólo a los padres de las personas menores, sino también al Estado y los empresarios que cuentan con la mano de obra de las mujeres madres en sus empresas."

Defensoría de los Habitantes, 2011

La Defensoría considera que es el Estado el responsable de garantizar las condiciones que posibilitan el avance y la inserción de las mujeres en el campo laboral; en condiciones de igualdad, promoviendo estrategias y construyendo políticas que atiendan las necesidades de cuido de personas, e incorporar en el ordenamiento interno toda la normativa internacional relacionada con la corresponsabilidad en el cuido de las personas, para ajustar el desfase existente en esta materia a nivel nacional.

En cumplimiento con el avance de los derechos laborales de las mujeres y la corresponsabilidad social del cuido de los hijos e hijas, personas adultas mayores y población con discapacidad, la Defensoría de los Habitantes, desarrolló la propuesta en conjunto con representantes del INAMU, del Centro Feminista de Información y Acción (CEFEMINA), del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, de la Fundación Friedrich Ebert (FES), de la Asociación Nacional de Empleados Públicos (ANEP), y dos profesionales a título personal expertas en el tema, que incluyó la reforma a los artículos 70, 94, 94 bis, 95, 96, 97 y 100 del código de trabajo.

La iniciativa formulada plantea declarar la corresponsabilidad como un principio del Derecho laboral, y brindar cobertura a las necesidades de cuido de niños y niñas, de las mujeres y hombres trabajadores del país se plantea, la reforma puntual del artículo 100 del Código de

trabajo y dispone que los trabajadores y trabajadoras, las y los patronos y el Estado son solidariamente responsables del cuido de los niños y niñas.

Se busca con el proyecto garantizar los derechos de los niños y niñas, mediante el cuido en espacios de calidad, involucrando al sector privado empresarial mediante el concepto de corresponsabilidad social e inversión tripartita (en infraestructura propia o en la existente) y el fortalecimiento de la infraestructura existente que permita ampliar la cobertura, con un aporte de la parte trabajadora.

Asimismo se propone el fortalecimiento de la lactancia hasta por un año y la creación de

Finalmente se busca fortalecer las competencias de la Dirección General de Inspección del Trabajo, que juegan un papel preponderante como garantes de los derechos.

9. El empleo y la política pública.

El trabajo constituye un derecho humano consagrado en instrumentos internacionales; una herramienta de autoafirmación que posibilita a las personas dar cuenta de sus capacidades, satisfacer sus necesidades, salir de la pobreza, pude convertirse en un instrumento de movilidad social.

En tanto derecho humano, las personas constituyen el factor más importante, por lo que el centro de toda política debe tener como eje las necesidades de las personas humanas, las cuales no pueden ser consideradas de manera genérica sino de conformidad con las necesidades diferenciadas. Conteste con esta posición se ha desarrollado la doctrina de los derechos humanos que pasó de una etapa de la "generalización", en la que se declaró los derechos como inherentes a toda persona humana a una etapa de "especificación", que resulta del reconocimiento de una situación "específica" de las personas titulares de los derechos. Se reconoce una serie de derechos a un sector específico de la población por su especial situación en la sociedad, a las mujeres, a las personas adultas mayores, a las personas con capacidades diferenciadas, a personas jóvenes, que en razón de sus condiciones enfrentan situaciones diferenciadas de acceso y disfrute al derecho al trabajo que se traducen en discriminaciones que se exacerban cuando se entrecruzan con otras condiciones de vulnerabilidad como las referidas a bien por situaciones geográficas.

Desde esta perspectiva, toda política pública en materia laboral debe apostar a la consideración de las diferencias que posibiliten el disfrute del derecho en igualdad de condiciones, que contemple acciones positivas para quienes por sus condiciones **sufren mayor exclusión social.**

El Plan Nacional de Desarrollo contiene la política de empleo dentro del capítulo de Bienestar Social y según los ejes establecidos para la gestión pública, se identifican algunos elementos relacionados con la política de empleo como la evolución de la pobreza, en los que se destaca la situación de ciertos grupos vulnerabilizados, de manera particular el de las mujeres, así como las disparidades en la concentración de ingresos a nivel territorial.

Particular importancia tiene para esta Defensoría el énfasis en el plan de acción al incremento de las capacidades de las personas con discapacidad, mujeres jefas de hogar y jóvenes en busca de empleo y en riesgo social, para garantizarles **trabajo decente**. A la vez, se propone la erradicación del trabajo infantil en un alto porcentaje.

Asimismo, se plantea la necesidad del fortalecimiento del Sistema Nacional de Formación y la generación de empleo, mediante las microempresas y organizaciones cooperativas. Se pretende reforzar el Programa de Salarios Mínimos impulsando una nueva metodología de fijación salarial así como mejorar la fiscalización de derechos laborales, para fomentar el trabajo digno y la equidad de género por medio del diálogo social.

Algunas de las acciones propuestas responden a los Objetivos de Desarrollo del Milenio (ODM), cuyo fin es mitigar la pobreza como reto del presente siglo, siendo que dichas estrategias se presentan en forma conjunta bajo la fórmula de erradicación de la pobreza y el hambre a favor de 20.000 familias en situación de pobreza extrema, vulnerabilidad y riesgo social. Particular atención le da esta Defensoría a la red de cuido y atención de niños y niñas, personas adultas mayores y la ampliación de la cobertura de las pensiones del Régimen No Contributivo. Mientras que el tema de trabajo se enfoca desde la reducción del desempleo y el respeto la legislación de salarios mínimos, así como la garantía de la vigencia de las disposiciones normativas en esta materia. La competitividad en el mercado no puede ser nunca una justificación para la reducción o irrespeto de las garantías laborales.

Según el balance del cumplimiento de los ODM se registra un "rezago" en relación con empleo pleno y trabajo decente para todos, incluyendo mujeres y jóvenes (52% de tasa de ocupación y 7.8% de desempleo abierto al 2009), así como un nivel "adecuado" en cuanto a la participación de las mujeres en el mercado laboral (42.1% tasa de participación femenina dentro de la fuerza de trabajo al 2009)) y la reducción de la brecha salarial entre hombres y mujeres (18.5% brecha relativa según ingreso mensual al 2009);sin embargo, estos índices no se traducen de manera puntual en la fijación de metas al 2015, año correspondiente al vencimiento del plazo previsto en la declaración de los ODM

Por otra parte y, conforme con el PND lesta Administración se propone como centro, el aumento de la producción en el fortalecimiento del capital humano y físico, fomento de la inversión extranjera directa, estímulo a la innovación y la ampliación y diversificación de los mercados, todo con miras a promover una sociedad más competitiva de manera global y un mercado laboral más reactivo a los cambios económicos.

No obstante, se reconoce la debilidad en la aplicación de la legislación de salarios mínimos y la baja cobertura de la Dirección Nacional de la Inspección de Trabajo. Se apunta que el acceso a empleos de calidad se constituye en una importante herramienta de combate efectivo de la pobreza. E Igualmente, se destaca la insuficiencia de la gestión de los recursos financieros y humanos destinados a la política social.

Asimismo, se plantea la proyección del crecimiento económico en su correlación con el nivel de actividad económica y la demanda de mano de obra a efectos de generar empleos y un mayor ingreso a los hogares, lo que propone un crecimiento de ocupación que ronda el 2% al final de esta Administración. Pese a ello, se presenta un costo estimado para dichas acciones

según sus ejes y sectores, siendo que para trabajo se establece en un 1.4% y un 7.4% para bienestar social y familia.

Ahora bien, la propuesta de esta gestión muestra claramente que la política de empleo no puede estar desvincula del crecimiento económico y social del país, de lo cual cabe inferir que desde el Estado, el trabajo está siendo principalmente tratado como un mecanismo de generación de empleos para el logro de la productividad, la competitividad y el desarrollo económico. No obstante el avance señalado, se omite del concepto del trabajo, la visión como derecho y como instrumento de realización personal de las y los habitantes, en la medida que el ingreso seguro es el que genera la satisfacción de necesidades básicas y la posibilidad de llevar a cabo un proyecto de vida personal.

De ahí que para la Defensoría sea tan importante enfatizar en las brechas y la necesidad de estrategias que posibiliten su reducción, así como el respecto a los ingresos o salarios entre los hombres y las mujeres y la distribución del ingreso en el plano territorial, el mejoramiento de las condiciones de acceso al empleo y de permanencia en él, así como la ampliación de las metas y resultados contemplados por el programa de empleabilidad consignado en el Plan Nacional de Desarrollo, que deben garantizar el cumplimiento de las relaciones laborales en el empleo, sobre la base de las voces de los hombres y mujeres que llegan a esta Defensoría, que se retoman en este capítulo con recomendaciones puntuales, bajo la premisa de que le corresponde al Estado materializar las estrategias trazadas y que para ello requiere del fortalecimiento de su función rectora y de la coordinación y articulación interinstitucional.

Diferencias en el acceso y permanencia en el trabajo.

a. Brechas de género

Las brechas de género permiten analizar las diferencias entre hombres y mujeres en el mercado de trabajo, no sólo en el acceso, sino en las posibilidades y condiciones de permanencia en él.

El marco constitucional, artículo 33 y su relación con el artículo 71 establecen la igualdad de toda persona ante la ley y que no podrá practicarse discriminación alguna contraria a la dignidad humana y la protección especial a las mujeres en su trabajo, que en conjunto con el marco internacional de derechos humanos, fundamentan las obligaciones del Estado en esta materia.

Los convenios internacionales reconocen una protección especial a las mujeres, que contemplan desde el Convenio Nº 3 sobre la protección de la maternidad 1919, el Convenio Nº 103 sobre la protección de la maternidad (revisado, 1952), la Recomendación Nº 95 sobre la Protección de la Maternidad (1952) y en la Parte VIII del Convenio Nº 102 sobre la seguridad social de 1952, que aseguran a las mujeres embarazadas o en lactancia una triple

"Históricamente la Defensoría ha llamado la atención en sus informes sobre la obligación del Estado de velar porque las mujeres no sufran discriminación alguna por razón de su género y por el goce de iguales derechos en relación con los derechos que disfrutan los hombres, pero atendiendo sus especificidades."

Defensoría de los Habitantes, 2011

protección: protección de su salud y de la de su hijo o hija; protección de su empleo y garantía de equidad en el salario.

El Convenio Nº 111 sobre Discriminación en el Empleo y Ocupación, adoptado por la Organización Internacional del Trabajo el 4 de junio de 1958, obliga a todo Estado que lo haya ratificado a aplicar una política nacional con miras a fomentar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación con el objetivo de eliminar toda discriminación en la materia. La Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, establece la prohibición de la "discriminación" como "…cualquier distinción, exclusión o preferencia basada en motivos de raza, color, sexo, opinión política, ascendencia nacional u origen social que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades en el empleo y la ocupación" y en su artículo 11 establece la obligación de los Estados Partes de adoptar "todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la esfera del empleo a fin de asegurar a la mujer, en condiciones de igualdad con los hombres, los mismos derechos".

A nivel legal, la principal tutela se encuentra en Ley de Igualdad Real de la Mujer, Ley N° 7142 del 8 de marzo de 1990 y el Código de Trabajo.

Para las mujeres la principal brecha laboral esta vinculada con la división sexual del trabajo que propicia un ingreso tardío de las mujeres al mundo público y una perpetuidad en la asignación de las labores del mundo privado; de manera que el ingreso de las mujeres al trabajo público no estuvo acompañado del ingreso de los hombres al trabajo de lo privado.

Las medidas de conciliación del trabajo y de corresponsabilidad social del cuido para que las mujeres puedan ser cada vez más competitivas son escasas en nuestro país. Las licencias de maternidad por ejemplo, son sólo para asalariadas aseguradas, los espacios para el cuido de los niños y niñas son restringidos a las familias en condiciones de pobreza, son pocas las medidas existentes y su aplicación es restringida, por lo que la aspiración de su universalización se encuentra lejos de ser una realidad; la sola discusión en la sociedad, todavía generan múltiples resistencias.

La remuneración del trabajo de las mujeres, enfrenta la invisibilización del valor económico del trabajo doméstico, el cual más que trabajo, ha sido considerado como obligación, que se ejerce bajo las relaciones de poder asimétricas entre los hombres y las mujeres. La distribución sexual del trabajo no es en si misma el problema, sino la desvaloración de las labores que realizaban las mujeres en sus casas; de limpieza, cocina, cuido de sus familiares entre otros, que impide el reconocimiento como trabajo, del quehacer doméstico y cuando éste se realiza en el espacio público, como "servidora doméstica" percibe un salario cuantitativamente inferior a cualquier otro trabajo remunerado.

Además el trabajo de las mujeres en el mundo de lo público se enfrenta a las diferencias de remuneración entre trabajos iguales, que produce una brecha salarial entre hombres y mujeres. Al respecto el estudio "Tendencias recientes de la inserción femenina en el mercado laboral de Costa Rica" (período 2002-2008) realizado por el programa Estado de la Nación a solicitud del INAMU, revela que lejos de disminuir la brecha salarial entre hombres y mujeres ha ido en aumentando, entre 1996 y el 2008, al pasar de un 15% a un 26%, respectivamente.

En este estudio al desagregar la disparidad de ingresos por rama de actividad, la desigualdad es aún más notoria. Por ejemplo, en el sector comercio, en la industria manufacturera las mujeres ganan, en promedio, un 37% menos que los hombres; en otros servicios comunitarios y personales (36%) y en hogares privados con servicio doméstico (34%), todas actividades con una alta participación femenina. En las ocupaciones como construcción, transporte, comunicaciones, electricidad y agua en las que las mujeres tienen un peso muy bajo las brechas son menores (programa Estado de la Nación).

La brecha de ingresos entre hombres y mujeres por tipo de ocupación, dan cuenta de que son las mujeres que laboran por cuenta propia las más afectadas, que creció del 34% en 2002 al 49% en 2008. Los empleadores y empleadoras tienen un comportamiento muy diferente según sea público o privado. La brecha salarial de género varía en la administración pública, al alcanzar una brecha del 12%, mientras que en la privada es de un 33% prácticamente tres veces mayor que en la publica, (programa Estado de la Nación), lo anterior por razones de la naturaleza jurídica del régimen de empleo público. Este fenómeno tiene un efecto directo sobre el desarrollo nacional y posterga el salto cualitativo que requiere nuestra economía para garantizar niveles aceptables de desarrollo humano.

En el año 2009 se continúo observando un retroceso en el acceso a ingresos para tener una vida digna, las cifras de desempleo mostraron una desmejora importante, donde las mujeres son las más perjudicadas, pues su tasa de desempleo ascendió a 9.9% y superó al alcanzado en el año 2005 de 9.6%; por su parte la tasa masculina también aumentó al 6.6%. (Programa Estado de la Nación).

La permanencia de las mujeres también enfrenta la lógica dual del proceso de maternidad, que la alaba para el mundo privado, pero que la considera un costo muy alto en el mundo público y que se cobra individualmente a las mujeres en condiciones de embarazo, en época de lactancia, pre parto, post parto o lactancia, periodos donde a pesar del régimen especial de protección son despedidas u obligadas a renunciar.

Las mujeres dan cuenta de las limitaciones para el acceso a puestos de decisión, en las que se prioriza a los hombres, con las consecuencias individuales sobre las mujeres excluidas, y con la consecuencia de privarse de los talentos y habilidades de las mujeres para la toma de decisiones, razón por la que debe sostenerse la aplicación de la nueva Ley de Paridad en las asociaciones, en la medida que se respete la libertad de asociación manifiesta en los pactos constitutivos y deben reforzarse las medidas que garanticen el control y sanción de acciones que resultan discriminatorias en el ámbito laboral por razón de género.

Otra brecha lo constituyen los chantajes sexuales, en razón de que exclusiva practica les posibiliten la permanencia o ascenso en un lugar de trabajo, por lo que debe reforzarse la adecuada implementación de la Ley contra el Hostigamiento sexual.

Estas brechas deben ser consideradas para el diseño de una política que posibilite la ruptura de estereotipos, obstáculos y acciones discriminatorias y que garanticen el disfrute de las mujeres al derecho al trabajo.

La Institución ha sido propositiva en este tema con proyectos de ley en el campo laboral que promueven medidas especiales para la inserción laboral de la mujer con ocasión de la mater-

nidad y la corresponsabilidad social del cuido**.** Así como también ha dado seguimiento a los Reglamentos a la Ley contra el Hostigamiento Sexual en el empleo y la docencia y ha tomado como reto el reconocimiento de las especificidades en el tema de acoso laboral.

El Estado debe tener claro la repercusión que este fenómeno tiene sobre el desarrollo económico del país y por supuesto sobre la calidad de vida de gran cantidad de familias. En el camino por la igualdad y equidad de género, el mayor rezago que tiene el país es precisamente en campo del acceso y disfrute de los derechos económicos de los mujeres. Esto ha sido así reconocido en los informes del Foro Económico Mundial. Especial responsabilidad tiene el Ministerio de Trabajo en el impulso de la Política Nacional de Género en el Empleo.

b. Brechas por edad

Trabajo Infantil, Adolescente, Juvenil

La edad mínima de admisión al trabajo en Costa Rica es de 15 años. El contexto legal del trabajo infantil y adolescente en el país está definido en gran parte por la Constitución Política, el Código de Trabajo y el Código de la Niñez y la Adolescencia. Y el marco Internacional de Derechos Humanos en el que Costa Rica ha ratificado los Convenios 138 (1973) de la OIT sobre la edad mínima de admisión al trabajo en 1974, la Convención sobre los Derechos del Niño (1990) y el Convenio 182 (1999) de la Organización Internacional del Trabajo sobre las peores formas de trabajo infantil (2001).

En materia de Trabajo Infantil, el 25 de junio de 2010, se lanzó la Hoja de Ruta para hacer de Costa Rica un País Libre de Trabajo Infantil y sus Peores Formas, la cual fue avalada y presentada oficialmente por la Presidenta de la República en la Casa Presidencial. Esta Hoja de Ruta se constituye en el marco estratégico nacional que indica la mejor forma de organizar la acción pública y privada para alcanzar las metas de la Agenda Hemisférica del 2006, referidas a la prevención y erradicación del trabajo infantil y sus peores formas.

Asimismo, y siendo que aún persiste el trabajo infantil en la agricultura, en setiembre de 2010 se firmó el Convenio de Cooperación Interinstitucional entre el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social y el Programa Integral de Mercadeo Agropecuario (PIMA), cuyo objetivo consiste en conformar una plataforma interinstitucional que permita implementar acciones que incidan directamente en la prevención y erradicación del trabajo infantil. En el segundo Plan de Trabajo Infantil se contiene un capítulo sobre la política pública[47], pero no se estableció o implementó ninguna política de referente al trabajo adolescente.

En cuanto este trabajo, Costa Rica, al ratificar el Convenio 182 de la Organización Internacional del Trabajo, "Prohibición de las Peores Formas de Trabajo Infantil y la Acción Inmediata para su Eliminación", se comprometió a establecer mediante ley las actividades que por ser peligrosas e insalubres, no pueden ser desarrolladas por las y los adolescentes. Para cumplir con este cometido se presentó desde el mes de enero del 2005 ante la Asamblea Legislativa el proyecto de ley denominado "Prohibición

47 También hay que destacar que la Comisión de Erradicación del Trabajo Infantil que preside el MTSS no ha sesionado aún.

del Trabajo Peligroso e Insalubre para Personas Adolescentes Trabajadoras". Después de cinco años, el Proyecto en mención que se tramitó bajo el expediente No. 17.507 fue aprobado en segundo debate por la Asamblea Legislativa el día martes 21 de diciembre de 2010.

También se aprobó la Ley 8842, referente a la Modificación al Código de Niñez y Adolescencia, referente a la Protección a los derechos de las personas adolescentes trabajadoras domésticas. Esta ley fue aprobada por la Asamblea Legislativa en junio de 2010 y entró en vigencia en agosto de 2010. Adiciona a este Código el artículo 94 bis, en el cual se define el trabajo adolescente doméstico y establece aquellas actividades que son prohibidas, además se reformó el artículo 97, en donde se define la casa de habitación como centro de trabajo y le asigna al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, la responsabilidad de adoptar medidas de protección efectivas para tutelar los derechos laborales de estas personas.

Por su parte, la Política de Empleo debe contemplar un abordaje específico respecto de las personas jóvenes (de 15 a 24 años, por ejemplo) que en Costa Rica asciende a unos 900 mil jóvenes, siendo su tasa de desempleo de cerca 14 %, mientras que el 15% de dicha población no estudia ni trabaja. Normalmente se desempeñan en actividades informales. De entre los y las jóvenes ocupados, tan sólo la mitad está empleada con pago de salario mínimo y seguridad social.[48]

Ante el difícil acceso al trabajo, unido a la irrupción de la crisis económica mundial, las respuestas políticas deben considerar la coyuntura económica desfavorable, y actuar en consecuencia, además de abordar con una perspectiva de largo plazo el tema del empleo juvenil, el cual es un problema estructural que, en término generales, no ha sido suficientemente considerado.

Brindar soluciones a este problema es una necesidad, a causa de la vulnerabilidad de esta población dada tanto por las dificultades que encuentran los jóvenes para ingresar en el mercado de trabajo, principalmente debido a su falta de experiencia, como porque las y los trabajadores jóvenes son los primeros en riesgo de perder sus empleos, al ser los despidos más baratos por su poca antigüedad en la empresa, y por que representan una menor pérdida de capital humano que aquellos trabajadores más experimentados, razón por la que debe fortalecerse una política que contemple los aspectos esbozados.

Población mayor de 65 años:

La transición demográfica que Costa Rica ha experimentado en las últimas décadas, debido a la reducción de la mortalidad infantil y al comportamiento de tasa de natalidad, acompañada de la ampliación de la expectativa de vida, supone la transformación del espectro poblacional en un corto tiempo, siendo evidente el peso de la población adulta mayor en la dinámica social.

48 Ferreira, Leonardo; Muela, Rafael; El empleo juvenil en Centroamérica, Panamá y República Dominicana: una asignatura pendiente, Proyecto PREJAL, Oficina Subregional de la OIT para Centroamérica y el Caribe.

Desde este nuevo paradigma, el envejecimiento debe ser incluido en la política social mediante la equiparación de oportunidades en la política de empleo y no meramente en la inclusión de programas de apoyo social que implica un mayor impacto en la inversión social del Estado, el cual está llamado a impulsar las acciones correspondientes para combatir la discriminación de la población adulta mayor en el empleo y el acceso al trabajo.

En este sentido, un acto en contra de la estabilidad laboral exigida para las personas adultas mayores también contraviene la reconceptualización del enfoque de envejecimiento y los principios rectores de la legislación especial de personas adultas mayores (Ley 7935).

"Reconocer el envejecimiento poblacional es también incluir en las agendas públicas el tema de la discriminación laboral por edad, mediante la obligación de los poderes públicos de promover condiciones reales y efectivas que logren remover los obstáculos que impiden o dificultan la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, social y cultural. Es el fundamento de la acción positiva hacia los grupos de población que sufren la discriminación, es decir la reparación de la desventaja social a que se les conduce por la ausencia de buenas prácticas para hacer efectiva la igualdad entre todas las edades."

Defensoría de los Habitantes, 2011

El reto de la política en relación con esta brecha, es el establecimiento de un régimen especial de protección de los y las trabajadores adultos mayores que prevea el aumento de la productividad y la eficacia de nuestra economía, la erradicación de la discriminación en las contrataciones por razón de edad, las medidas tendientes a promover la permanencia y crecimiento en el empleo, las acciones para evitar el retiro temprano, la igualdad de condiciones y de oportunidades laborales, la valoración de los supuestos de riesgo relacionados con la edad, el sistema de pensiones, entre otros. Sobre todo cuando a mediano plazo, el porcentaje de personas adultas mayores en el país aumente y cobre un mayor significado, y no se disponga de condiciones y fuentes que garanticen la seguridad del ingreso económico como presupuesto que, junto con la seguridad jurídica y social, cree las condiciones para su desarrollo pleno, en cuyo caso su derecho al trabajo podrá ser la única alternativa de garantiza la dignidad de las personas.

Asimismo, es necesario determinar las acciones institucionales y desarrollar las competencias del Ministerio de Trabajo sobre este tema en materia de vejez, a la luz de las nuevas corrientes que se han ido incorporando al Código de Trabajo. También resulta ineludible reiterar la urgencia de superar el criterio asistencial y de capacidad disminuida que pareciera permear la política actual ante la invisibilización de este grupo etáreo en la propuesta de empleo formulada conforme con el Plan Nacional de Desarrollo.

Dadas las condiciones socioeconómicas del país, y las propuestas que en materia de pensiones se vienen desarrollando, un buen porcentaje de la población adulta mayor tendrá que mantenerse incorporada dentro del mercado laboral, no sólo para su subsistencia, sino en virtud de sus obligaciones, en razón de los cambios sufridos en la estructura familiar (algunas de estas personas son cabeza de familia), por lo que las políticas laborales deben dirigirse a fortalecer su situación en las relaciones laborales, sin que ello implique desincentivar la contratación de personas adultas mayores. Se debe propiciar los mecanismos para la formación laboral continua, para asegurar la equidad salarial y de género, para la readecuación en el trabajo en caso de alguna enfermedad que no sea plenamente discapacitante, para las con-

diciones del retiro anticipado, para la protección en caso de actividades peligrosas, así como para la preparación con miras a la jubilación y el aprovechamiento de una etapa más del ciclo de vida, entre otras.

En esta línea, a más de una década de la Ley Integral para la Persona Adulta Mayor, se considera oportuno que el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social conjuntamente con el CONAPAM ente rector de vejez y envejecimiento, en cuya junta cuenta con la representación de esa cartera ministerial, aborde el reto que plantea el envejecimiento en materia laboral. Con el fin de que se determinen las garantías necesarias y efectivas correspondientes, para la reformulación de la política nacional de trabajo con miras a la creación de un régimen de protección especial para esta población. Esta protección supone la superación del enfoque social de desvalorización existente a la fecha y la tendencia tolerada de manera pública, hacia la expulsión de estas personas del mercado laboral.

La Defensoría instó al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social para que asuma una posición de mayor cautela y vigilancia cuando las y los adultos mayores están siendo presionados al retiro temprano, como en el caso referido, ejerza la supervisión de los planes previstos en las empresas para la preparación para la jubilación en asocio con las acciones que pueda emprender el CONAPAM en esta misma línea.

A la vez, ha recomendado "emprender las medidas administrativas y legales necesarias para reformular la política nacional de trabajo con miras a **desarrollar un régimen legal de protección especial para la población adulta mayor**, que esté acorde al precepto constitucional y la legislación nacional e internacional emitida en contra de la discriminación por motivo de edad. Y al CONAPAM dar seguimiento al proceso que inicie el MTSS y contribuir desde la rectoría con la revisión del estado de situación de las condiciones de las personas adultas mayores en el empleo y sus derechos laborales".

No obstante, a la fecha únicamente el MTSS se ha pronunciado refiriendo que la propuesta debe ser impulsada desde un proyecto de ley que se encuentra en estudio en la Asamblea Legislativa.

c. Brechas por capacidades diferenciadas

Tal y como se señaló en el Informe Anual anterior, en el Plan Nacional de Desarrollo 2006-2010, no contenía ninguna acción dirigida a la incorporación de las personas con discapacidad al mercado laboral. Situación contraria se presenta en el Plan Nacional de Desarrollo de la actual Administración que sí incluye acciones en ese sentido.

En los Lineamientos de Políticas Sectoriales de trabajo del Plan Nacional de Desarrollo, se propone como una de las acciones estratégicas, la creación de un programa de Empleabilidad con énfasis en los sectores vulnerables, a saber: "personas con discapacidad, personas jóvenes en busca de su primer empleo, personas jóvenes en riesgo social y mujeres jefas de hogar". El objetivo de dicha acción estratégica consiste en que los grupos mencionados se conviertan en agentes competitivos mediante "la adquisición de nuevos conocimientos, desarrollo de habilidades y una adecuada orientación para que adquieran la cultura laboral, que les

permita obtener un trabajo, mantenerse y desarrollarse en sus opciones laborales con base en las exigencias del mercado."

Esta acción estratégica en cuanto a la población con discapacidad tiene dos metas: "16% de personas con discapacidad en Buenos Aires y Coto Brus de la Región Pacifico Central con mejoras en su empleabilidad" y "5% de personas con discapacidad en Buenos Aires y Coto Brus de la Región Pacifico Central con mejoras en su empleabilidad.

No se omite señalar que para lograr la inclusión de la población con discapacidad al mercado laboral, se requiere además de la capacitación de éstas para que adquieran destrezas y habilidades para el trabajo, asesoría al sector empleador para que se adapte el entorno laboral a las necesidades de los miembros de dicho sector de la población y la concienciación sobre la importancia de contratar a las personas con discapacidad.

Es preciso tener una visión integral del problema ya que las personas con discapacidad no sólo no pueden lograr inserción laboral porque no han contado con muchas opciones educativas, sino también por las actitudes de las y los empleadores que, erróneamente, consideran que son trabajadoras y trabajadores poco productivos.

Por otra parte, es preciso señalar que la Asamblea Legislativa promulgó en septiembre de 2010, la Ley N° 8862 de Inclusión y Protección Laboral de las personas con discapacidad en el Sector Público. Esta Ley está conformada por un sólo artículo que dispone que de las plazas vacantes de cada uno de los Poderes del Estado, al menos el 5% deben ser cubiertas por personas con discapacidad siempre que exista la oferta de empleo y que superen las pruebas selectivas y de idoneidad.

Esta es una acción afirmativa que la Defensoría observa positivamente que debe ampliarse a las instituciones autónomas, para que las personas con discapacidad cuenten con mayores opciones laborales; sin embargo, es un esfuerzo importante para incorporar a esta población al mundo laboral.

Finalmente, cabe indicar que en marzo del 2011, se publicó en el diario oficial La Gaceta el Reglamento a la Ley de Inclusión y Protección Laboral de las personas con discapacidad en el Sector Público, a la cual debe brindársele seguimiento.

d. Brechas por ubicación geográfica.

En los últimos años, los puestos de trabajo para las y los habitantes que viven en Zonas alejadas del Gran Área Metropolitana han sido cada día más escasos. La brecha para acceder a una ocupación laboral digna se ha ido ensanchando cada vez más. Para el año 2009 en la Encuesta de Hogares de Propósitos Múltiples[49] se señaló que en el Área Rural 65.566 personas se encontraron desocupadas. Los sectores más afectados fueron la agricultura, ganadería, industrial, manufacturero, la construcción y Turismo. Los indicadores utilizados muestran que esta situación afectó a hombres y a mujeres, siendo el desempleo en la Zona

49 Instituto Nacional de Estadísticas y Censos, INEC. "Encuesta de Hogares de Propósitos Múltiples julio 2009" Páginas 14-15. "Cifras Básicas sobre Fuerza de Trabajo julio 2009" Páginas 2,4,5,6"

Rural afecto en mayor medida a las mujeres que pasaron de 7.8% a 11.2% y en los hombres del 4.0% a 6,7%.

Los datos insertos en los cuadros estadísticos por ubicación geográfica del INEC muestran un aumento del desempleo y el subempleo visible e invisible en todas las regiones del país.

Los derechos laborales que mayormente se han vulnerado en estas zonas refieren a la reducción de jornadas laborales y al pago de salario por debajo del mínimo de ley establecido.

En este contexto de la brecha rural, esta Defensoría no observa contundencia en las acciones del Ente Rector en materia de Trabajo, que posibiliten implementar o diseñar una Política Pública para generación de empleo en estas zonas rurales, la cual es conteste con las obligaciones internacionales del país, derivadas de la ratificación del Convenio 88 de la OIT, en el sentido de implementar todas las acciones necesarias para lograr la cooperación de organismos públicos y privados para una mejor organización del mercado del empleo.

En los últimos tres años se ha venido presentando una vulneración sistemática de los derechos laborales de estas personas, con patronos que están pagando salarios menores al salario mínimo de ley, violentando las normas de aseguramiento, disminuyendo jornadas laborales de ocho horas. Estas acciones han ocasionado la presentación de denuncias ante la Defensoría de los Habitantes sobre las violaciones apuntadas en las Zonas Rurales, especialmente en fincas agrícolas, ganaderas y comercios. Lo que sin duda alguna da cuenta de la necesidad de reforzar la fiscalización del Departamento de Inspección del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, en las zonas rurales para garantizar la protección de los derechos laborales, así como la de la C.C.S.S. para incluir el aseguramiento.

La tutela de la Relación Laboral

En trabajo es un derecho para cuya vigencia el Estado juega un papel fundamental, en procura de que todas las personas tengan una ocupación honesta y útil, y obtengan una debida remuneración. Además de ello debe de velar porque el trabajo se desarrolle en óptimas condiciones, libre de abusos y discriminaciones de cualquier tipo, con el fin de que éste no llegue a convertirse en una simple mercancía, como lo establece la Constitución Política en su artículo 56.

Esta relación laboral se caracteriza, de conformidad con el Artículo 18 del Código de Trabajo, por tres elementos, el primero de ellos es la prestación personal del servicio por parte de la persona trabajadora para con el o patrona, el segundo la dependencia o subordinación para con las órdenes o mandatos del empleador y la última de ellas es la remuneración o salario. Cada uno de estos elementos son de vital importancia para sostener el derecho laboral; sin embargo para efectos del informe se priorizara una de las violaciones presentadas a esta Defensoría de forma reiterada referida

al pago de salario mínimo, remuneración hecha a la población trabajadora más vulnerable del país, y que se ubica en puestos de trabajo no calificados y servicios domésticos.

> "Conteste con las consultas y denuncias referidas, las estadísticas elaboradas por el INEC, indican que estas personas actualmente reciben salarios menores al mínimo legal, lo que las coloca por debajo de la línea de pobreza, por lo que según la "Encuesta de Hogares de Propósitos Múltiples" esta población ascienden a un 22.3%. de la fuerza laboral de nuestro país."

En esta sentido la labor que desarrolle el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social en inspeccionar el mayor número de patronos es una acción que no puede esperar, y es una tarea que debe de cubrir al mayor número de patronos inscritos y para cuya acción toda la población debe colaborar para que se implementen las acciones oportunas que aseguren el cumplimiento de las disposiciones constitucionales y las normas laborales contenidas en el Código de Trabajo, que protegen y garantizan el pago del salario mínimo en Costa Rica.

El Salario Mínimo: una deuda pendiente

El Gobierno de la República ha planteado como prioridad la protección del pago de salario mínimo de ley. Por ello incorpora en el Plan Nacional de Desarrollo una acción estratégica para "Reforzar el cumplimiento de la Ley de Salarios Mínimos", coadyuvando a la protección de los y las trabajadoras de más bajos ingresos. Por lo tanto, se ha propuesto realizar inspecciones focalizadas por tema, región y sector ocupacional, desarrollando además un nuevo enfoque, más de carácter preventivo- educativo, y hacer campañas de divulgación, capacitación y sensibilización, tanto a la población ocupada como a sus patronos. La Campaña propone pautar cuñas radiofónicas en elaboración y distribución de material educativo en el Gran Área Metropolitana, entrega de volantes en puntos estratégicos y habilitación de una línea telefónica de consultas atendida por personal capacitado. Asimismo, se informó que la Dirección Nacional de Inspección del Trabajo, realizaría mayores inspecciones focalizadas.

En seguimiento de estas acciones, la Defensoría ha solicitado al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social mediante el Oficio No. 03852-2011-DHR marzo del 2011, un informe sobre el avance de la Campaña Nacional de Salario Mínimo, mismo que fue recibido mediante el Oficio DMT-425-2011, donde se señaló que desde el inicio de la Campaña fase inicial, de prevención, divulgación y concientización, el Ministerio recibió denuncias sobre no pago del salario mínimo de ley, normas laborales relativas a la violación a otros derechos laborales como el pago del aguinaldo, pago de horas extras y despidos irregulares.

La prevención debe de ser una actividad permanente que el Ministerio realice, por lo que las acciones de esta naturaleza deben permanecer en el tiempo.

Para la segunda fase se informó que las y los Inspectores de Trabajo realizaron visitas a establecimientos, que según estudios realizados por el Ministerio, mantenían un perfil de empresas en riesgo de no pago de salario mínimo. La Inspección del Trabajó hizo 6.247 visitas a establecimientos, con estas inspecciones el número de trabajadores asalariados cubierto

es equivalente a 56.535 personas. Se encontró que en 2.623 establecimientos se presume estarían incumpliendo con el pago del salario mínimo, patronos que han sido prevenidos por el Ministerio para que se pusieran a derecho. Y como segundas visitas de la verificación al cumplimiento de las recomendaciones se realizaron 1.729. De estas se pudo comprobar que 1.413 centros de trabajo se habían puesto a derecho, y un total de 115 patronos y/o centros de trabajo seguían incumpliendo, por lo que el Ministerio ya inicio la presentación de las respectivas denuncias ante los Tribunales de Justicia. Logros sobre los cuales la señora Presidenta da cuenta en su informe de labores recientemente presentado ante la Asamblea Legislativa.

Otra de las acciones llevadas a la práctica por el Ministerio refiere al fortalecimiento de la línea 800-Trabajo, con la finalidad de crear canales de fácil acceso, desde todos los puntos del país y sin que eso implique costos asociados por el traslado de los usuarios hasta las oficinas centrales del Ministerio. El centro de llamadas telefónicas tenía inicialmente dos personas operadoras y actualmente cuenta con seis.

En virtud de la cantidad de personas trabajadoras que están en potencial situación de riesgo al no percibir su salario mínimo, de las cuales da cuenta la "Encuesta de Hogares de Propósitos Múltiples" el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social debe agotar las gestiones ante el Ministerio de Hacienda y la Autoridad Presupuestaria, para conseguir las plazas requeridas con el fin de reforzar la Inspección del Trabajo y poder así abarcar mediante inspecciones focalizadas a un mayor número de trabajadores que requieren de una protección efectiva de sus derechos laborales. Se recomienda también gestionar la movilidad horizontal como otra alternativa válida.

Como acción propositiva, en esta materia se le ha sugerido a la Ministra de Trabajo, incluir en la campaña la recomendación de que los patronos del Sector Privado, realicen el pago de las planillas a través de cuentas electrónicas en el sistema bancario nacional e iniciar con las existentes por parte del Ministerio una supervisión y seguimiento, -en el marco de sus competencias- para verificar que el pago del salario mínimo se este cumpliendo por parte de los patronos.

Rol del Ministerio de Trabajo en el diseño e implementación de la política pública

El rol de Rectoría de este Ministerio debe ser fortalecido, durante las últimas décadas es claro el debilitamiento de este Ministerio, que lo ha llevado en la práctica a la perdida de competencias y responsabilidades establecidas por distintas normas, esto obedece a las políticas impulsadas que provocaron deliberadamente un debilitamiento de las responsabilidades del Estado.

En la coyuntura actual, este Ministerio está llamado a dar un salto cualitativo y asumir el rol que le corresponde. Se deben desarrollar acciones de garantía y de articulación que promuevan el trabajo digno o decente para reducir la pobreza, combatir la discriminación y fomentar la igualdad de oportunidades tanto en el acceso como en la permanencia, la reducción de las asimetrías de género y la incorporación de otros grupos de población, así como el respeto a las garantía laborales, para lo cual el rol de la Dirección General de Inspección del Trabajo juega un papel fundamental.

Situación actual del Departamento de Inspección del Trabajo para el cumplimiento de las competencias.

En el año 1960 Costa Rica ratificó el Convenio 81, de la OIT denominado "Sobre la Inspección del Trabajo", adoptado por la Organización Internacional del Trabajo en 1947. Este Convenio establece la obligación de Costa Rica de contar con un Departamento de Inspección del Trabajo dentro del Ministerio de Trabajo para que inspeccione las condiciones laborales y garantice la protección de los derechos de los y las personas trabajadores.

Si producto de la inspección realizada a un patrono se llegara a determinar inobservancia de alguna disposición, se harán las prevenciones del caso para que estos enmienden sus acciones y se adecuen a la norma laboral.

El Ministerio de Trabajo esta obligado a fortalecer la capacitación a las y los inspectores de trabajo, para que puedan desempeñarse en el cumplimiento de sus funciones. Asimismo, este Ministerio puede establecer convenios de colaboración para contar con la ayuda de peritos y técnicos debidamente calificados que colaboren en dictaminar la violación de normas laborales. Además, de mejorar en calidad y cantidad las Oficinas Regionales para evacuar las consultas y las quejas.

"Las personas que realicen el trabajo de inspección deben velar por el cumplimiento de las normas laborales, horas de trabajo, salarios, seguridad, higiene y bienestar, empleo de menores. Además, de asesorar y capacitar a los empleadores y a los trabajadores sobre la forma de cumplir con el respeto y observancia de las normas laborales."

Defensoría de los Habitantes, 2011

La falta de recurso humano necesario para la atención de las inspecciones de centros de trabajo, constituye uno de los mayores problemas que enfrenta este Departamento. Recientemente, la Ministra de Trabajo, informó que su Despacho había solicitado la creación de 58 plazas de conciliadores e inspectores para reforzar la labor de este Departamento, sin embargo, esta solicitud no fue aprobada por la Autoridad Presupuestaria. Posteriormente, se realizó una nueva solicitud de 15 plazas para personal de apoyo, que tampoco fueron aprobadas. Existen actualmente 22 plazas que ya poseen contenido presupuestario, pero que no tienen a la fecha autorización para ser ocupadas. Sin embargo debemos tener presente que el problema de la inspección no es nuevo y las autoridades anteriores deben asumir la responsabilidad de omisión y falta de visión estratégica en el cumplimiento de sus funciones.

Otro de los problemas denunciados por las y los habitantes, refiere a la falta de atención oportuna en las Oficinas Regionales del Ministerio de Trabajo, dado que las oficinas no tienen personal que cubra turnos de atención durante los cinco días de la semana y en un horario laboral de 8 horas diarias, para atender la consulta de las y los trabajadores que requieren de asesoría del Ministerio y de protección de sus derechos laborales, además de la falta de vehículos para desplazarse a la atención de las quejas.

En cuanto al procedimiento seguido en el trámite de las denuncias, la Inspección del Trabajo en el 2001, contó con un Primer Manual de Procedimientos, y en el 2003 éste sufrió algunas reformas, en el 2008 se desarrolló un proceso de revisión del Manual existente, siendo que mediante Directriz No. 23-2008 de julio del 2008 se promulgó el nuevo Manual de Procedimientos de la Inspección del Trabajo. En él se regulan las acciones en temas tales como: despido ilegal o gestión de despido de trabajadoras en estado de embarazo o en pe-

ríodo de lactancia, despido ilegal o gestión de despido de persona adolescente trabajadora, denuncias por prácticas laborales desleales o persecución sindical, hostigamiento sexual, discriminación en el ámbito laboral, hostigamiento laboral, suspensiones temporales del contrato de trabajo, certificaciones de cumplimiento de la legislación laboral y la conformación de comités de trabajadores para revisar los reglamentos de trabajo.

El rol de la inspección de Trabajo en el cumplimiento del régimen especial de protección de las mujeres trabajadoras

Siempre dentro del ámbito laboral, esta Defensoría ha señalado reiteradamente las diversas formas en las que se manifiesta la desigualdad que afecta a las mujeres por su condición de género, particularmente, lo ha hecho en el caso de las situaciones derivadas del embarazo o de la maternidad.

Sobre las competencias del Ministerio de Trabajo y particularmente la Dirección de Inspección de Trabajo, esta Defensoría realizó una investigación de oficio que contempló las principales violaciones al régimen de protección a las trabajadoras embarazadas y en período de lactancia, así como situaciones que dificultan el funcionamiento de la Dirección General de Inspección de Trabajo, de la Dirección de Relaciones Laborales y de la Unidad de Género.

La Investigación de Oficio, dio cuenta de una serie debilidades por parte del Ministerio de Trabajo en las condiciones infraestructurales y de procedimiento que se llevan a cabo, razón por la que la Defensoría en el año 2010 (Oficio 06992-2010-DHR da seguimiento de la investigación realizada y coadyuvando en el avance de los derechos de las mujeres recomendó entre otras cosas a la Ministra de Trabajo lo siguiente:

- Avanzar en el desarrollo de la política de equidad de género que ya cuenta con un importante nivel de seguridad jurídica al estar en un decreto, pero que carece de planes estratégicos y medidas concretas que son las que permiten bajar la política a la práctica cotidiana y medir los avances.
- Hacer una evaluación del impacto del manual de procedimiento, que permita valorar las bondades de los procedimientos y la homogeneidad de criterios con los que se ha aplicado, sus debilidades, y si se ha dado un aumento o disminución de los casos sometidos a su consideración, en todas las regiones del país.
- Valorar una mayor dotación de recurso humano a la Dirección de Inspección del Trabajo para hacer frente a la cantidad de denuncias que se plantean diariamente.
- Valorar las necesidades de recursos de la Dirección de Inspección y de sus Oficinas Regionales que les permitan atender con calidad las denuncias principalmente aquellas que interponen las mujeres afectadas por violación de sus derechos laborales.
- Realizar acciones tendientes a fortalecer las potestades legales de la Dirección de Inspección, de manera que pueda directamente reinstalar a la trabajadora embarazada que fue despedida en contravención con la protección del fuero.
- Fortalecer con personal especializado en materia de derechos de las mujeres a la Dirección de Relaciones Laborales.

La Defensoría de los habitantes en seguimiento de las recomendaciones señaladas, solicito a la señora Ministra un informe sobre el avance a las mismas, lo que permitirá valorar los avances en los derechos de las mujeres, lo cual esta pendiente.

El acoso laboral: un asunto pendiente de ley.

En el tema de acoso laboral o mobbing, se siguen recibiendo quejas del personal del Sector Público, en el año 2010 se tramitaron 79 denuncias. Durante el primer trimestre del 2011, ya se contabilizan 11 denuncias más. La situación actual, nos confirma que es un fenómeno en crecimiento, con serias consecuencias a futuro para las Organizaciones Laborales en donde se tolere. En el sector privado permanece oculto detrás de la necesidad de seguridad laboral de las personas.

El año pasado, la Comisión Permanente de Asuntos Sociales de la Asamblea Legislativa sometió a consulta de diferentes, el Proyecto de Ley Número 17.620 denominado "Ley para la prevención y tratamiento contra el acoso psicológico en el trabajo." A la fecha, el proyecto espera dictamen de la Comisión Legislativa y al día de hoy no se visualiza -a corto plazo- la promulgación de esta la ley, que en todo caso, debe ser una ley específica para el Acoso Laboral y no una copia de la Ley contra el Hostigamiento Sexual, dadas las diferencias que existen entre ambos hechos.

De la experiencia obtenida por la Defensoría en la tramitación de estas denuncias se da cuenta de la necesidad de atenderlo mediante acciones preventivas y de capacitación dirigidas al Sector Laboral Público y Privado, que permitan evitar la violencia en el trabajo, y poner término a estos actos.

Los problemas que enfrentan las víctimas de acoso psicológico en el trabajo, producen serias consecuencias en la persona que las vive, lesiona la autoestima y genera problemas familiares, es la causa de una serie de incapacidades por enfermedad que ocasionan el ausentismo en el trabajo.

El ambiente laboral también se distorsiona, por lo que el servicio público que debe prestar la institución se afecta, lo que repercute en la productividad y un mal desempeño para la ejecución de las tareas propias que cada dependencia debe atender por ley.

"La necesidad de que nuestro país cuente con una Ley que regule el acoso laboral es una tarea pendiente que tiene el Congreso de la República. El Estado Costarricense debe velar porque toda persona tenga una ocupación digna y que los y las trabajadoras no se vean sometidas a ningún tipo de discriminación contraria a la dignidad humana, para que puedan desempeñar su ocupación en libertad, lo que implica que debe de garantizar que no se verán sometidos a la violencia psicológica en el trabajo, o otras formas de violación de sus derechos humanos, que lastiman su dignidad como personas."

Defensoría de los Habitantes, 2011

En atención del hostigamiento se hace necesario que se incorpore en los Planes Anuales Operativos acciones de capacitación, orientadas a la prevención y visualización del problema.

La capacitación sobre el tema a los miembros que integran Órganos Directores de Procedimiento Administrativo es también una necesidad, pues las personas que se designen para investigar estos hechos, "Órganos Directores" deben de conocer sobre las implicaciones que los mismos generan en la víctima, atendiendo también al debido proceso, pero determinando con claridad si las acciones configuran como un hostigamiento laboral y sugiriendo las sanciones establecidas en el Reglamento Interno o las normas contenidas en el Código de Trabajo.

La celeridad del procedimiento debe buscarse mediante procedimiento que no someta a las víctimas a largas esperas, lo que viene a generar mayor agresión a su estado psicológico, por lo que también es necesario que las Instituciones definan un procedimiento a seguir, que pueda resolver estos casos en corto tiempo. Una de las mayores preocupaciones de la Defensoría refiere a las víctimas de estos hechos, que requieren de atención psicológica urgente, para recuperarse de las lesiones que han sufrido, por lo que es importante que los Departamentos de Recursos Humanos de cada dependencia, consideren la necesidad de incorporar personal en psicología que atienda y de contención a las personas que han sido objeto de estos hechos. Considera la Defensoría, que la atención del estado psicológico de la víctima –afectado por el acoso – debe ser asumido como una responsabilidad de la Organización donde se ocasionó el daño.

e. Situación actual de la Vigencia de la Nueva Ley contra el Hostigamiento Sexual en el Empleo y la Docencia, en relación con las políticas de prevención y elaboración

La Defensoría desde el primer proyecto de ley en los años noventa ha estado pendiente de velar por los derechos de las personas hostigadas sexualmente, siendo que este hecho de violencia afecta la participación, permanencia y éxito en el ámbito laboral, y educativo de las personas, cuyas consecuencias trascienden incluso del ámbito laboral al ámbito de sus relaciones familiares.

La elaboración del Reglamento contra el Hostigamiento Sexual y de la política institucional de prevención y comunicación que permita las denuncias, es la tarea inmediata por parte de las instituciones al día de hoy. La Defensoría con el objetivo de coadyuvar con la administración en el cumplimiento de estas obligaciones creó una comisión interinstitucional de seguimiento a la ley que elaboró un formato de reglamento susceptible de ser utilizado por todas las instituciones, y además se realizaron talleres de capacitación sobre el tema, con personal de varias instituciones estatales.

Remitió además una carta a las personas jerarcas de las Instituciones recordándoles que la Ley contra el Hostigamiento Sexual establece en su artículo 5, capítulo lll que todo patrono o jerarca es el responsable de mantener en el lugar de trabajo, una política interna que prevenga, desaliente, evite y sancione las conductas de hostigamiento sexual. Con ese fin, deberá establecer el procedimiento interno, adecuado y efectivo, que permita las denuncias de hostigamiento sexual, garantizando la confidencialidad de las denuncias y el régimen sancionatorio para las personas hostigadoras. En caso de continuar con el incumplimiento por parte de los patronos, la Defensoría de los Habitantes solicitara las sanciones correspondientes de acuerdo con lo establecido en la Ley.

Además, en cumplimiento de sus obligaciones y en seguimiento a la Ley 8805 solicitó a 170 Instituciones que contempla desde Instituciones Autónomas, Ministerios, Municipalidades, Colegios Profesionales, Universidades Públicas entre otras, las modificaciones al Reglamento contra el Hostigamiento Sexual y la política institucional de prevención que permita las denuncias de hostigamiento sexual.

Al respecto han recibido copia de las modificaciones realizadas por parte de 17 Instituciones, lo que representa un 9.41% del total de Instituciones a las que se les solicito el envío del Reglamento según las nuevas modificaciones.

CAPITULO IV

Política Integral y Sostenible de Seguridad Ciudadana y Promoción de la Paz Social

Uno de los principales retos que debe enfrentar cualquier Estado en la actualidad es la definición clara de los objetivos que guiarán sus acciones tendientes a garantizar a su población el derecho humano a la seguridad ciudadana.

La prevalencia en la agenda nacional de la (in) seguridad como uno de los principales problemas que deben enfrentar los y las habitantes, se sustenta en una realidad objetiva, constatable tanto en el incremento y diversificación de las conductas delictivas- inseguridad objetiva- como en la desconfianza creciente de los y las habitantes sobre la capacidad de las autoridades estatales de garantizarles la protección y restitución de sus derechos. Frente a esta situación, las acciones adoptadas por el Estado Costarricense en los últimos años han partido de una visión reducida sobre los factores o fenómenos sociales que están influyendo en su incremento, centrándose únicamente en el concepto de delito, desvinculando la actuación del delincuente del entorno social, para reducir el delito a un acto enteramente individual y voluntario y, como consecuencia lógica, reduce la responsabilidad del Estado a la aplicación de sanciones privativas de libertad, entre más extensas mejor, con el fin de garantizar la separación del delincuente del resto de la sociedad.

En esta misma línea, en los últimos años, diversas voces se han levantado para señalar la necesidad de que el país cuente con una verdadera política pública en materia de seguridad ciudadana y violencia. Para ello, es indispensable sustituir la visión que ha prevalecido y que vincula las acciones estatales estrictamente con el ejercicio del poder coercitivo del Estado- ya sea a través el sistema penal como de las acciones estatales en materia policial- y del concepto de orden público, su preservación, como fin último de las acciones del Estado en la materia. En su lugar, se debe tomar consciencia de que cuando se habla de Seguridad Ciudadana se refiere a una fracción de la obligación general del Estado de garantizar la protección de los derechos de las y los habitantes, y que las acciones que se realicen en este campo no pueden comprenderse si no es en relación con la totalidad de las acciones estatales que, en términos de la Comisión de Seguridad Humana de la Organización de Naciones Unidas, estén dirigidas a la protección de las libertades y derechos fundamentales de las personas.

La profunda modificación que implica esta política en el accionar tradicional del Estado en la materia, exige un importante esfuerzo para traducir en acciones concretas y principalmente, mensurables, los principios y objetivos propuestos, con el fin de que, efectivamente, estos permeen el accionar del Estado y cumplan efectivamente con su función articuladora. Con esta afirmación, no se ignora que ya en la planificación realizada por el Poder Ejecutivo en el Plan Nacional de Desarrollo y los planes de acción de diversas entidades públicas, están contenidas acciones y programas que conllevan un nivel de ejecución de los ejes de acción propuestos en la política. No obstante, es imperativo que el Gobierno y las diversas autoridades públicas se aboquen a la elaboración del Plan de Acción de la Política y a la revisión de los planes de acción en ejecución y de su actual gestión, con el fin de garantizar su realización y evitar que se presenten contradicciones que afecten su aplicación.

> "La emisión de la Política Integral y Sostenible de Seguridad Ciudadana y Promoción de la Paz Social- en adelante POLSEPAZ- debe reconocerse, ante todo, como un avance importante del Estado Costarricense hacia la adopción de acciones articuladas e integrales que efectivamente tenga la capacidad de revertir la multiplicidad de factores que subyacen en el crecimiento de la (in) seguridad en el país. En efecto, la modificación en el acercamiento y definición de las causas de la delincuencia o de las diversas formas de violencia, enriquece el accionar del Estado en la materia, al ampliar el abanico de opciones o instrumentos con los que este cuenta para hacer frente a esta realidad, pretendiendo con ello superar la aplicación de la sanción penal o la represión policial como únicos medios posibles de abordaje."
>
> Defensoría de los Habitantes, 2011

Por ello, en esta ocasión, la Defensoría propone, más que realizar un análisis de los enunciados de la POLSEPAZ- labor a todas luces prematura-, abocarse a señalar cuáles son aquellos aspectos contenidos en ella que deben obligar a una profunda modificación en el accionar actual del Estado en materia de Seguridad Ciudadana y Violencia, de conformidad con lo que la Defensoría ha podido constatar a lo largo de su gestión.

1. Condiciones de Funcionalidad de la Política Integral y Sostenible de Seguridad Ciudadana y Promoción de la Paz Social.

En el capítulo VII de la POLSEPAZ se exponen seis aspectos cuyo cumplimiento por parte del Estado Costarricense es indispensable para poder hablar de una ejecución plena y efectiva de los lineamientos en ella contenida. En criterio de esta Defensoría, las condiciones de funcionalidad no deben ser vistas como enunciados formales o meros requisitos que no merecen mayor atención. Por el contrario, en ellas se recogen los seis grandes problemas que aquejan al sector y que han impedido que a la fecha se logre un abordaje efectivo e integral del tema de la (in) seguridad ciudadana; constituyéndose, por consiguiente, en los primeros grandes retos que deberá enfrentar el actual Gobierno para evitar que la política propuesta no pase de ser un ejercicio académico.

Planificación y Coordinación programática interinstitucional.

Al tratarse de una política, la ejecución de la POLSEPAZ excede la actuación de un ministerio o de un Poder del Estado, por lo que resulta evidente que la planificación y coordinación intersectorial e interinstitucional es esencial para garantizar que ésta cumpla con su función

de articular y homogenizar todas las acciones que realice el Estado en materia de seguridad ciudadana y paz social.

Con respecto a la planificación, la Defensoría de los Habitantes llama la atención sobre el carácter complementario que debe tener la generación y fortalecimiento de instancias de coordinación interinstitucional. La incorporación de metas y líneas de acción en un plan de trabajo es un paso esencial para la implementación efectiva de cualquier política, pero no es garantía en sí misma de que su funcionamiento sea armónico. Por el contrario, es indispensable que existan espacios de retroalimentación entre los diversos participantes con el fin de discutir y solucionar aquellos aspectos que se evidencien como obstáculos y que no necesariamente fueron previstos al momento de la planificación.

En el Capítulo IV del documento, al exponerse el modelo de gestión, se aborda lo referente a las instancias de coordinación en los diversos niveles de aplicación de ésta –Coordinación y concertación entre Poderes, coordinación entre instituciones nacionales, coordinación entre instituciones nacionales y locales y construcción de redes locales para comunidades sin "miedo"-. Respecto al modelo propuesto, no cabe duda que se intenta generar nuevas instancias de comunicación y concertación entre los diversos niveles o bien, fortalecer aquellas ya existentes; no obstante, se ignora que uno de los principales problemas que enfrenta el Estado Costarricense, no sólo a nivel de Seguridad Ciudadana sino en su funcionamiento en general, es su poca capacidad de coordinación interinstitucional y la falta de claridad en las responsabilidad de la dirección política de los procesos.

"En el caso de la propuesta contenida en la POLSEPAZ, encontramos que ésta tiene una fuerte pretensión de integralidad y principalmente, un enfoque dirigido a la prevención situacional, atendiendo a aquellas condiciones sociales o económicas que colocan a los y las habitantes en una condición de vulnerabilidad frente al delito y por ende, con la causa real del surgimiento de las conductas delictivas o violentas en la sociedad."

Defensoría de los Habitantes, 2011

En el caso de las entidades públicas cuyas funciones se vinculan con el mantenimiento del orden público y la prevención, persecución y sanción de la delincuencia –Ministerio de Gobernación, Policía y Seguridad Pública, Ministerio de Justicia y Paz, Instituto Costarricense de Drogas Ministerio Público, Organismo de Investigación Judicial, y Tribunales de Justicia- el Ordenamiento Jurídico regula muchas de sus acciones como complementarias o auxiliares entre sí, por lo que en su actividad regular se ven obligados a establecer canales de comunicación con el fin de garantizar su adecuado funcionamiento.

El abordaje de la Seguridad Ciudadana contenida en la política, en consecuencia, tiene como uno de los elementos esenciales para su implementación, la incorporación en el diseño y ejecución de las acciones estatales en materia de Seguridad Ciudadana y Violencia, de las acciones de aquellos órganos y entes públicos cuyas funciones les otorgan un papel importante en la modificación del entorno social y la generación de las oportunidades que eviten o aminoren los procesos de vulnerabilización y exclusión de determinados grupos de la sociedad. Debido a su distinta naturaleza y al hecho de que tradicionalmente no han sido parte del sector, la incorporación de los órganos que actúan en el ámbito preventivo se constituye en uno de los principales retos que debe afrontar el Estado para garantizar la efectiva aplicación de la POLSEPAZ.

La preocupación con respecto a la capacidad del Estado de ejecutar acciones coordinadas e integrales en materia de Seguridad Ciudadana no es casual. Por el contrario, se sustenta en la experiencia acumulada a través de los años, en las numerosas reuniones y convocatorias realizadas con el fin de procurar que aquel fenómeno social que subyace en las demandas de seguridad que plantean los y las habitantes ante la Institución sea abordado en la totalidad de su complejidad, convencidos de que esta es la única forma efectiva de garantizar la seguridad de la población. En estos casos, se ha constatado que la participación de otras entidades distintas a los órganos represivos es, por lo general, esporádica y siempre subordinada al discurso policial o judicial.

En principio, podría creerse que estos intentos de coordinación no han sido sostenibles en el tiempo y fracasan debido a que surgen y dependen enteramente de la voluntad y compromiso que adquieren los y las funcionarias en un momento dado. Ante esta situación, ingenuamente podría creerse que la solución es su establecimiento definitivo a partir de una norma jurídica y la correspondiente regulación de sus atribuciones y conformación. No obstante, es preocupante constatar que esta incapacidad de coordinar acciones también se manifiesta cuando se trata de órganos creados por ley.

En este orden de ideas, la Defensoría desea retomar los señalamientos realizados por la Contraloría General de la República en su informe denominado "Estudio realizado para determinar si las acciones normativas incluidas en leyes relevantes, para atender la problemática de la (in) seguridad ciudadana, han sido objeto de implementación", correspondiente a oficio DFOE-PGAA-26-2010 del 30 de septiembre de 2010. En este estudio, en su punto 2.2 se analiza el cumplimiento por parte de la administración de la creación y funcionamiento de determinadas instancias contenidas en normas destinadas a la atención de aspectos específicos en materia de (in) seguridad ciudadana. Concretamente se analiza la creación de la Comisión Nacional para la Seguridad Escolar y Colegial; y el Sistema Nacional para la Atención y la Prevención de la Violencia contra las Mujeres y la Violencia Intrafamiliar.

En ambos casos, se trata de instancias destinadas a garantizar que situaciones relevantes en materia de Seguridad Ciudadana sean abordadas en forma conjunta y concertada por el Estado Costarricense. Por otra parte, se trata de poblaciones –personas menores de edad y mujeres- cuya seguridad es reconocida en la POLSEPAZ como prioritaria en estos momentos para el país. No obstante, en ambos casos, son instancias que a la fecha o no han sido conformadas totalmente o su funcionamiento se ha visto afectado por la omisión del Estado de su obligación de reglamentar la norma.

Otro aspecto que se debe resaltar en cuanto a la coordinación interinstitucional que debe ser recalcada, es la participación de las municipalidades en la ejecución de la Política. Es innegable la importancia de incorporar a los gobiernos locales en las acciones que, en su sentido más amplio e integral, debe realizar el Estado Costarricense para garantizar la seguridad de los y las habitantes del país. Las municipalidades, como administradoras de los intereses y servicios locales, son las instancias estatales idóneas para el ejecutar labores tales como la recuperación de los espacios públicos y la generación de las condiciones físicas necesarias para fomentar la vida en comunidad y fortalecer una sana convivencia. Por otra parte, debido a que se trata del gobierno local, los ayuntamientos, por su misma condición de gobiernos

locales, poseen una posición relevante en el fomento de la participación ciudadana a nivel de comunidades.

Al respecto no se debe ignorar que en la actualidad los cuerpos de policía municipal, si bien se ha reconocido su constitucionalidad, no cuentan con una normativa específica que regule en forma homogénea y clara sus atribuciones y funciones. En su lugar, la actuación de la policía municipal se encuentra actualmente regulada por la jurisprudencia constitucional, la cual no siempre ha sido clara ni consistente, respecto a las funciones que deben cumplir estos cuerpos policiales y los límites y procedimientos que deben respetar en su relación con los y las habitantes.

"No obstante, la Defensoría de los Habitantes ve con temor que esta incorporación, en el marco de una tendencia a nivel social y de la actuación del Estado marcada por el alarmismo, sea mal interpretada y, en lugar de fortalecer la participación municipal en aquellos aspectos en que se muestra como la instancia competente, se refuerce la tendencia actual de delegar en los cuerpos de policía municipal, en aquellos ayuntamientos que cuentan con estos, labores que son exclusivas de la Fuerza Pública."

Defensoría de los Habitantes, 2011.

En conclusión, es evidente que para garantizar la coordinación entre instituciones públicas de diversa naturaleza, no basta con crear espacios para este fin, sino que es indispensable que en el cumplimiento de las funciones se establezcan, en su enunciación, la complementariedad que debe existir entre las instituciones públicas, respetando y no subordinando las competencias propias de cada una de las entidades.

Asignación Presupuestaria

En materia de Seguridad Ciudadana, uno de los señalamientos que se ha hecho al Estado ha sido la escasa prioridad que, históricamente, se le ha dado en la distribución del presupuesto público. Como una de las causas para este comportamiento, se ha señalado el efecto que tuvo en la conformación del Estado Costarricense, la abolición del ejército. En este sentido, la División de Fiscalización Operativa y Evaluativa de la Contraloría General de la República en el estudio realizado en el año 2007 sobre las Políticas Públicas en materia de Seguridad Ciudadana, indicó al momento de analizar las circunstancias históricas que han afectado el abordaje del Estado Costarricense a la problemática de la Seguridad Ciudadana:

> "La acción histórica de suprimir el ejército fue medular para fortalecer las bases de nuestro Estado social y democrático de derecho, así como para orientar la inversión pública del país hacia áreas prioritarias (educación, salud e infraestructura). Sin embargo, en forma posterior a esa acción histórica, el concepto e importancia de la seguridad pública prácticamente fue irrelevante para las autoridades gubernamentales (...)"

Si bien esta apreciación es acertada para analizar algunos de los aspectos sobre el tratamiento que el Estado ha dado a la materia, por ejemplo, la prioridad o no en cuanto a las condiciones laborales y formación de las y los funcionarios policiales o bien en la inversión en infraestructura; no es en sí misma suficiente. Por el contrario, es indispensable que se reflexione sobre las razones por las cuales la sociedad costarricense, durante tantas décadas, no exigió a los gobiernos, con igual fuerza a la actual, una atención prioritaria a la seguridad ciudadana.

No se puede negar que actualmente existen factores que han modificado el tipo e intensidad de la delincuencia en el país, como son la introducción del crimen organizado y, principalmente, el narcotráfico como fenómeno regional. Sin embargo, tampoco se puede ignorar que en los años anteriores a la década de 1990, el Estado Costarricense destinó una buena porción de sus recursos en inversión social y especialmente, a la generación de oportunidades para un mayor porcentaje de la población a través de políticas sociales universales. Esta inversión social del Estado permitió que Costa Rica se constituyera como un país con mejores niveles de igualdad y equidad, fomentando mayores posibilidades para el desarrollo pleno de las capacidades de la población y una inclusión exitosa de un buen porcentaje de las y los miembros de la sociedad costarricense. La inversión social de esas décadas, por consiguiente, actuó sobre las causas sociales y económicas que colocan a una persona en una posición de vulnerabilidad y, aún y cuando nunca fue considerada como parte de las acciones estatales en la materia, incidió fuertemente en la prevención de las conductas delictivas.

Abordar la problemática de la (in) seguridad ciudadana de forma integral y sostenida, implica necesariamente reconocer como una de sus causas, la pérdida por parte del Estado de su capacidad para garantizar una sociedad equitativa e inclusiva. En este sentido, la Política propuesta incluye importantes acciones en materia de prevención social y situacional que, debe ser considerada al momento de determinar la asignación presupuestaria en materia de Seguridad Ciudadana. Si bien en este momento no es posible afirmar si efectivamente se está considerando la inversión en prevención dentro las acciones que serán financiadas con un nuevo presupuesto destinado a este fin, sí existen elementos en el contenido de la política y concretamente, en algunos de los programas que se indican en proceso de ejecución, que podrían permitir que, cuando se habla de mayor presupuesto para la Seguridad Ciudadana, éste se limite al fortalecimiento del aparato represivo del Estado.

En el capítulo VIII del documento de la POLSEPAZ se indican cuáles son las políticas, programas o proyectos que actualmente se encuentran en proceso de ejecución y cuyos fines y objetivos coinciden con aquellos que la política contiene. Dentro de estos programas, aquellos que realmente tienen la capacidad de convertirse en instrumentos de prevención social se encuentran a su vez incluidos dentro de otras políticas, -Política Nacional de la Niñez y de la Adolescencia y Política de Igualdad y Equidad de Género- así como el Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014, con acciones focalizadas tales como es el caso de los programas de Avancemos y Fonabe destinados a garantizar el acceso y permanencia de las niñas, niños y adolescentes en el sistema educativo. Estas son acciones estatales que ya cuentan, en principio, con un presupuesto asignado. No obstante, al enmarcarse dentro de las acciones del sector social y considerando que algunas de ellas implican el otorgamiento de beneficios a los y las habitantes, suelen ser también las primeras acciones estatales que se ven afectadas por los recortes presupuestarios tendientes a contener el gasto público.

En este orden de ideas, la inclusión de acciones que inciden en la realidad social y económica de la población como parte del contenido esencial de la POLSEPAZ, deber ser necesariamente contemplado al momento de la asignación presupuestaria, procurando que éstas también sean fortalecidas. De lo contrario, el equilibrio entre prevención, persecución y sanción que contiene la propuesta objeto de análisis, se vería afectada. Más grave aún, podría limitarse los efectos de la Política a cumplir un papel de justificación para el fortalecimiento del aparato represivo del Estado y por consiguiente, no implicaría un cambio real en las acciones frag-

mentarias, dispersas y efectivistas que hasta la fecha han caracterizado el accionar estatal en materia de Seguridad Ciudadana.

Convergencia con los Desarrollos Normativos.

En materia de Seguridad Ciudadana, en los últimos años la actividad legislativa se ha centrado en la realización de reformas parciales a la normativa, principalmente penal y procesal penal, como única respuesta posible para atender las demandas crecientes de las y los habitantes del país. Estas reformas, en la mayoría de los casos, han tenido como único objeto el aumento de la pena por la comisión de determinadas conductas delictivas o bien, la modificación de institutos procesales con el fin de facilitar la aplicación de las sanciones privativas de libertad. Las modificaciones en los supuestos de aplicación de la prisión preventiva, con la pretensión de convertirla en la práctica en un mecanismo aplicación anticipada de la condena, o bien la creación de los Tribunales de Flagrancia para garantizar la aplicación expedita de la sanción privativa de libertad, en detrimento de las garantías procesales del imputado, son claros reflejos de esta tendencia legislativa, cuyas consecuencias en el sistema penitenciario no fueron previstas ni existe en la práctica una verdadera voluntad de solventar, tal y como se analizará en su momento.

Las actuaciones del Poder Ejecutivo en materia de seguridad ciudadana, no reflejan una verdadera intención de separarse de esta tendencia. Al momento de presentar el contenido de la POLSEPAZ ante la sociedad costarricense, se cayó nuevamente en el error de promocionarla como "la solución al problema de la (in) seguridad ciudadana", evocando así en la población la falsa idea de que existen soluciones inmediatas y radicales para afrontar la situación. La Defensoría debe realizar un señalamiento específico sobre algunas manifestaciones efectuadas en los por funcionarios de alto nivel del Poder Ejecutivo y que, en nuestro criterio, reflejan una incongruencia entre el discurso contenido en la Política y las ideas y los fines u objetivos que se expresan en el accionar del Estado.

La primera de ellas es la posición adoptada por el Ministerio de Seguridad Pública ante la resolución No. 2010-14821 del 3 de septiembre de 2010; mediante la cual, la Sala Constitucional declara la inconstitucionalidad de la práctica de los retenes en las vías públicas del país por parte de la policía preventiva. Respecto a esta resolución, es importante resaltar el recordatorio que hace la Sala Constitucional a las autoridades del Ministerio de Seguridad Pública:

> "El optar por un régimen democrático de derecho y no por un régimen autoritario, conforme lo hizo el Constituyente en el artículo 1 de la Constitución Política, impone a las autoridades públicas límites infranqueables en el ejercicio de sus potestades y deberes. Estos límites están definidos por el contenido esencial de los derechos, libertades y garantías fundamentales de las personas, previstos tanto en la Constitución Política, como en diversos instrumentos internacionales de derechos humanos. La Corte Interamericana de Derechos Humanos en su jurisprudencia ha establecido que los Estados tienen un poder limitado en su actuar en lo que se refiere a garantizar la seguridad y mantener el orden público dentro de su territorio, por encontrarse condicionado por el deber de respeto a los derechos fundamentales de toda persona".

Este señalamiento del Tribunal Constitucional implica, en nuestro Ordenamiento Jurídico, una clara llamada de atención sobre la forma en que nuestra Constitución Política resuelve la aparente contradicción que se presenta entre seguridad ciudadana y orden público frente a la vigencia de los derechos fundamentales. En este sentido, se reafirma que la protección y respeto de los derechos fundamentales actúa como límite último de la intervención del poder del Estado ante las y los habitantes. A este respecto, no se debe ignorar que una de las características que tienen las actuaciones estatales que responden a las diversas tendencias del neopunitivismo, dentro de ellas el Derecho Penal del Enemigo, es la de proclamar frente al problema de inseguridad, la necesidad de restringir los derechos fundamentales en el marco de la intervención policial y penal, como única vía para garantizar la seguridad a aquellas y aquellos habitantes que sí son considerados por el resto de la sociedad como respetables y por consiguiente, únicos titulares plenos de derechos y garantías.

> "En el caso de los retenes policiales, se refleja otra de las consecuencias que tiene la aplicación de medidas en materia de (in) seguridad Ciudadana y su conversión en parte importante del discurso político de un país, y es la aceptación por parte de la sociedad, de que todos sus miembros deben sacrificar sus propios derechos fundamentales en aras de garantizar la seguridad ciudadana, lo que implica, en los términos empleados por el escritor uruguayo Eduardo Galeano, sacrificar la justicia en los altares de la seguridad. (Galeano, Eduardo. Patas Arriba. La escuela del mundo al revés. Editorial Siglo XXI. Séptima Edición. Distrito Federal, México. 2004. Pág. 81)."
>
> Defensoría de los Habitantes, 2011

En el Informe Anual de Labores correspondiente al período 2009-2010 se analizaron los efectos que tiene la aplicación del Derecho Penal del Enemigo en la sociedad costarricense, principalmente en relación con la legitimación y consolidación de una visión binaria de la sociedad en la que se presenta a aquellas personas que no encajan en el modelo ideal de ciudadano, como los enemigos de la sociedad.

El contenido de la resolución de la Sala Constitucional en relación con los retenes policiales es congruente con los principios y objetivos de la POLSEPAZ, en el tanto se parte del concepto de Seguridad Humana y, en consecuencia, en un accionar del Estado centrado en garantizar la seguridad de los y las habitantes como únicos titulares de derechos fundamentales. No obstante, las declaraciones vertidas por las autoridades del Ministerio de Seguridad Pública, nuevamente, atienden más a la necesidad de dar respuestas inmediatas y visibles a las demandas de la sociedad por una mayor represión y disminución de los derechos fundamentales, que a una verdadera reflexión sobre la constitucionalidad del procedimiento y de su capacidad real de disminuir en forma efectiva y sostenible la tasa de delincuencia[1].

En el caso de los retenes policiales, la violación de las garantías a los derechos fundamentales era evidente. Si bien la Sala Constitucional se centró en el incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 37 constitucional, las denuncias planteadas ante la Defensoría por aparente abuso de autoridad, reflejaron el incumplimiento de algunos requisitos, que si bien podría considerarse formales, guardan una directa relación con la posibilidad de realizar un control a posteriori sobre las actuaciones policiales y determinar su legitimidad e ilegitimidad.

1 En este sentido, el Dr. José María Tijerino en sus declaraciones con respecto a la resolución constitucional señaló a los medios de prensa: "Parece que los ciudadanos quieren algo distinto de lo que dice la Sala. Son ellos los que han experimentado en carne propia la medida y parece que no se han visto reducidos en sus derechos. No solo yo siento que la Sala se equivoca" (La Nación, 11 de setiembre de 2010). Posteriormente, señala: "Me entusiasma saber que pese a las trabas, a las interpretaciones hipergarantistas de los tribunales, a un celo por los derechos individuales que llega a la exacerbación, hay un pueblo, dispuesto a defenderse y una policía dispuesta a sacrificarse por ese pueblo" (La Nación, 14 de septiembre de 2010).

En esta línea de pensamiento, una serie de denuncias interpuestas durante el año 2009 y 2010 por las actuaciones de la Fuerza Pública en retenes policiales presentaron un comportamiento interesante. Al momento de investigar los hechos y solicitar información sobre sus actuaciones, se informó que no existían registros al respecto, incumpliendo abiertamente lo dispuesto en el artículo 8 inc. l de la Ley General de Policía[2]. Ante esta situación, la Defensoría recordó a las autoridades de Seguridad Pública, que la existencia de los registros a los que hace referencia el artículo precitado no se constituyen en un mero requisito formal sino que, por el contrario, su cumplimiento garantiza la validez de los derechos fundamentales como límite último del Estado en el ejercicio de su poder coercitivo. En los casos en los cuales no existen registros, lejos de pensar que el incidente en realidad no se presentó y que la denuncia de los o las habitantes es tendenciosa, se sospecha que en realidad los funcionarios policiales deliberadamente omiten su obligación de registrar toda incidencia en aquellos casos en los cuales se ha presentado una actuación irregular; garantizándose así su impunidad frente a controles a posteriori y colocando a la o al habitante en una clara posición de indefensión frente a la actuación de la policía.

Otra de las manifestaciones que llama a preocupación con respecto a la existencia de un verdadero compromiso por parte del Ejecutivo, son las declaraciones realizadas por el Ministro de Relaciones Exteriores con respecto a la necesidad de reinstalar en el país el ejército como cuerpo permante; abolido por el artículo 12 de la Constitución Política. Estas declaraciones, realizadas frente a una situación coyuntural como es el conflicto que enfrenta el país con Nicaragua, generaron la impresión en la población de que, en realidad, con la decisión de abolir el ejército, el Estado Costarricense restó su capacidad de proteger las fronteras del país y en consecuencia, se muestra también incapaz de proteger a la población frente a amenazas externas como el narcotráfico o el crimen organizado.

"No se debe olvidar que cuando se habla de un ejército se hace referencia a un cuerpo militar, no policial, que tiene como fin esencial garantizar la estabilidad del Estado y, por ende, se vincula más al concepto de Seguridad Nacional que al concepto de Seguridad Pública o Seguridad Ciudadana."

Defensoría de los Habitantes, 2011

La Ley General de Policía en su artículo 23, crea la Policía de Fronteras como cuerpo policial responsable de la vigilancia y resguardo de las fronteras terrestres, marítimas y aéreas del país, sin embargo, hay que llamar la atención sobre la debilidad y falta de apoyo que históricamente ha tenido este cuerpo policial. Durante el anterior Gobierno, la Policía de Fronteras fue suprimida, pese a la existencia de un mandato legal, para dar paso a una experiencia de centralización de la Fuerza Pública. De lo anterior se desprende, con meridiana claridad, que la incapacidad que demostró el Estado en el resguardo de las fronteras territoriales del país no obedece en realidad a la ausencia de un ejército, sino que, por el contrario, es el reflejo del incumplimiento de funciones que constitucional y legalmente se encuentran claramente definidas y atribuidas al Poder Ejecutivo.

En nuestro Ordenamiento Jurídico, la abolición del ejército implicó que, si bien la protección de la Seguridad Nacional continúa siendo una de las obligaciones del Estado, su cumplimiento debe ser interpretado a la luz de una obligación de mayor rango: el deber del Estado Costarricense de garantizar los derechos de los y las habitantes del país. Es precisamente

2 "Llevar los libros de registro necesarios, en los que constarán: las operaciones policiales, los responsables de esas actividades, la nómina completa del personal que intervenga en cada operativo, patrullaje o acción policial, los datos personales, las horas de ingreso y egreso de los detenidos, así como otros datos que sirvan para el adecuado control de esas operaciones".

esta modificación en la priorización de los fines del Estado en materia de seguridad, lo que ha dado paso a la conformación de los cuerpos policiales como una policía esencialmente civilista y es lo que permite afirmar que la actividad que realiza el Estado en materia de Seguridad Ciudadana, más que constituirse en el mero ejercicio del poder coercitivo del mismo, es en realidad un servicio público que se brinda de cara a la población y, por el cual, los funcionarios policiales tiene la obligación de rendir cuentas ante la población.

Revertir el rechazo generado a la POLSEPAZ en algunos de los grupos políticos del país, exige por parte del actual Gobierno una gran capacidad de diálogo, convencimiento y concertación a lo interno, tanto del Poder Ejecutivo como de las diversas fuerzas políticas del país.

Asimismo, de cara a la sociedad y de los medios de comunicación, obliga a un cambio en la estrategia empleada en su presentación para que, en lugar de prometer una solución inmediata a la (in) seguridad, se centre en la educación de la población sobre las verdaderas causas de la inseguridad y la forma correcta de intervenir, desmitificando de esta forma las soluciones que hasta la fecha se les han presentado como las únicas vías de acción. De lo contrario, el temor al descrédito de la clase política por no atender las demandas sociales centradas en soluciones de naturaleza represiva, generará un ambiente a nivel político adverso para lograr los consensos que se requieren. Asimismo, el fracaso en este intento de intervenir en forma integral y sostenible en el problema de la (in) seguridad, dificultará que en otro momento se intente un abordaje de esta naturaleza, en el tanto reforzará en la población la idea de que la única forma de enfrentar la (in) seguridad ciudadana es a través del uso intensivo del Derecho Penal.

Gestión por resultados de corto, mediano y largo plazo.

Cuando se comprende que al hablar de la (in) seguridad ciudadana en general o bien, de la delincuencia como fenómeno social, no se está haciendo referencia a una única realidad sino, por el contrario, a un conjunto de realidades que responden, a su vez, a una multiplicidad de factores de distinta naturaleza –social, económica, cultural-; resulta evidente que el Estado, para garantizar a la población su derecho a la Seguridad Ciudadana y a una sana convivencia, no puede restringir su actuación al empleo exclusivo de mecanismos de naturaleza penal y policial. En consecuencia, una visión integral en materia de Seguridad Ciudadana obliga a la incorporación de otros mecanismos distintos a la mera sanción de la conducta delictiva, los cuales posean una mayor capacidad de incidir y modificar la realidad, los cuales, por su misma naturaleza y por el hecho de tener efectos en el comportamiento de la sociedad, requieren de plazos de cumplimiento diferenciados de aquellos meramente represivos.

En el caso de las acciones ejecutadas por el Estado en los últimos años han obedecido a contingencias políticas y a la promesa de soluciones inmediatas para satisfacer las demandas sociales, por lo que en la mayoría de los casos, las acciones adoptadas son aquellas que persiguen una solución a corto plazo. Debido a que en la actualidad la POLSEPAZ no cuenta con un plan de acción ni con metas concretas en las que señalen y distribuyan las responsabilidades y menos aún, se establezcan plazos de cumplimiento, es difícil poder señalar si efectivamente se está considerando una diferenciación en la obtención de los resultados.

Ante esta situación, es imperativo analizar cuáles son las acciones que actualmente realizan las entidades responsables de la ejecución de la política y, principalmente, la forma en que se incorporará en el Plan Nacional de Desarrollo.

Sistema de seguimiento, medición de impacto y de costo/efectividad.

La Política señala con respecto al cumplimiento de esta condición de funcionalidad:

> "A partir del programa de gestión y con la definición de indicadores de impacto, se diseñará y aplicará un modelo de evaluación que permita establecer, sobre elementos cuantitativos y cualitativos, el alcance y efecto de la implementación en los diversos niveles de gestión. La evaluación permitirá, además, realizar un análisis de costo/efectividad".

Ante la forma en que se encuentra definida esta condición, es imperativo detenerse a analizar las consecuencias que tiene para la efectiva aplicación de la POLEPAZ, la ausencia del Plan de Acción. Esta omisión, lamentablemente, no es una situación singular, sino que por el contrario se ha constituido en una costumbre al momento de emitir políticas públicas[3]. La gravedad de esta situación se revela cuando se estima que las políticas públicas están compuestas en realidad por enunciados generales que tienen como parte de sus objetivos, uniformar los criterios y mecanismos de intervención que adoptará el Estado para dar solución a una determinada situación que se presenta en la sociedad. Para este fin, la política enuncia los grandes ejes estratégicos que deben perseguirse, permitiendo con ello racionalizar los recursos y esfuerzos estatales.

Aunado a lo interior, cuando se habla de un abordaje integral en materia de seguridad ciudadana, necesariamente se hace referencia al empleo, por parte del Estado, de mecanismos de intervención en la realidad social, distintos a los tradicionales instrumentos de naturaleza jurídico-penal y policial. En este caso, tal y como señala Alessandro Baratta, estamos frente a una gama de opciones de intervención estatal prácticamente indefinida[4]. En el caso de la POLSEPAZ, esta indefinición es resuelta al señalarse cuáles son los grandes problemas que deben ser abordados por el Estado para garantizar a la población su derecho a la seguridad ciudadana, determinando de esta forma los aspectos de la realidad social, económica y política del país sobre los cuales debe intervenir el Estado para revertir el aumento de la (in) seguridad ciudadana en el país y disminuir la percepción de inseguridad entre las y los habitantes del país. Asimismo, con sus acciones estratégicas, perfila algunos de los mecanismos de intervención que se deben emplear y se señala algunos de los indicadores para medir su cumplimiento; empero, en ambos casos, estos elementos son definidos también en una forma general, situación que claramente señalaba desde un principio la necesidad de una mayor concretización a través de un plan de acción.

Una posibilidad de solventar la ausencia de un plan de acción, al menos con respecto a la actuación de la Administración Central del país, es la revisión y modificación del Plan

3 Política de Niñez y Adolescencia, entre otras

4 Baratta, Alessandro. Política Criminal: Entre la Política Criminal y la Política Social. En http://www.pensamientopenal.com.ar

Nacional de Desarrollo, así como la consecuente incorporación del Ministerio de Planificación y Política Económica- MIDEPLAN- como ente de apoyo para la medición del cumpliendo de la Política. Esta conclusión no es arbitraria, sino que se encuentra expresamente plasmada en la POLSEPAZ, cuando se señala en relación con la coordinación y planificación como condición de indispensable para la aplicación de la política:

> "Esto supone no solo de la disposición y compromiso institucional sino de consideración e inclusión expresa de las acciones concretas que correspondan en el Plan Nacional de Desarrollo, programas y planes de acción de cada institución".

Por lo anterior, mediante oficio DH-PE-0159-2011, se solicitó al Ministerio de Planificación Nacional y Política Económica que informara sobre las acciones que se realizarían con el fin adecuar el contenido del Plan Nacional de Desarrollo al cumplimiento de las metas propuestas en la POLSEPAZ. En respuesta, se recibió el oficio No. DM-186-11 de fecha 7 de abril, suscrito por Sra. Melania Núñez Vargas en su condición de Ministra a.i, cuyo contenido se considera oportuno analizar en forma detenida. En dicho documento, en lo que interesa, se señala:

> "El Sector Seguridad Ciudadana y Justicia incluye en el Plan Nacional de Desarrollo, metas y objetivos que acercan al país a realizar la meta sectorial denominada "Disminuir la tasa de criminalidad y victimización costarricense" y la meta nacional "Disminuir la tasa de criminalidad y delincuencia, agrupando acciones estratégicas y operativas dentro del marco presupuestal del período 2011-20114.
>
> Estos instrumentos se circunscriben a la competencia de las instituciones del sector y representan el resultado de la negociación entre MIDEPLAN y los rectores del Sector Seguridad Ciudadana y Justicia, pero sujetas a la realidad presupuestaria y a la capacidad de ejecución de las instituciones.
>
> El caso específico de POLSEPAZ, se refiere a la construcción de una política pública, que se circunscribe en un marco amplio e integrador de un Estado y comprende las acciones de diversos actores. POLSEPAZ fue un proceso, cuya convocatoria fue bastante extensa, pues visualizó un abordaje integral, con actores del gobierno central, Poder Ejecutivo, Poder Judicial y el sector privado, con un marco temporal fijado al 2021, amparados por la coordinación de la misión PNUD en Costa Rica. Sin embargo el producto logrado fue una propuesta conceptual, no se fijó un plan de acción en el que se viertan responsabilidades específicas a metas de acción con cumplimiento temporal ni contenido presupuestario"

En relación con lo anterior, es importante recordar que por disposición del artículo 4 de la Ley de Planificación Nacional- Ley No. 5525- el Ministerio de Planificación y Política Económica es el principal responsable de la elaboración del Plan Nacional de Desarrollo- PND-, debiendo acatar para ello los lineamientos emitidos por la Presidencia de la República. En cuanto a la función que cumple esta herramienta de planificación en el funcionamiento del Estado, en el Plan Nacional de Desarrollo correspondiente al período 2010-2014 se señala:

"En el nivel más estratégico de la planificación en Costa Rica, se genera el Plan Nacional de Desarrollo (PND) que, como su nombre lo indica, pauta las líneas estratégicas de acción para promover el desarrollo del país para el próximo cuatrienio, de manera tal que se cuente con

un marco integrador, una visión integral, capaz de reconocer y atender las cuestiones urgentes y las importantes, para contribuir a un desarrollo sostenido y sostenible.

El PND así concebido, se presenta como el marco orientador del Gobierno, en el cual se recoge las prioridades de desarrollo nacional, sectorial y regional y se establecen, de una manera coherente y con carácter vinculante para los entes y órganos del Estado, las políticas, objetivos, acciones y metas prioritarias, que definirán el quehacer del Poder Ejecutivo".

Con fundamento en lo anterior, pese al tiempo de elaboración de la POLSEPAZ y la forma en que ésta fue presentada ante la sociedad costarricense por la Presidencia de la República, llama a duda la existencia en este proceso de un compromiso real por parte de las autoridades estatales para garantizar su aplicación, incluyendo el análisis de su viabilidad presupuestaria. Por el contrario, tal y como se señaló al analizar la posibilidad de una convergencia en el desarrollo normativo en materia de Seguridad Ciudadana, es más clara la contradicción entre algunas de las actuales acciones estatales en materia de Seguridad Pública, en relación con los fines y principios contenidos en el texto de la Política.

Siempre dentro del análisis del oficio precitado, el Ministerio de Planificación señala con respecto a la posible aplicación actual de algunos aspectos de la Política dada la compatibilidad con las metas y acciones estratégicas ya contenida en el PND:

> "El trabajo de elaboración de POLSEPAZ fue paralelo a la realización del Plan Nacional de Desarrollo, por esta razón MIDEPLAN tuvo la oportunidad, junto con las demás instituciones públicas participante en la formulación del PND 2011-2014, incorporar dicha propuesta".

De ser cierta esta afirmación, la lectura del PND debería reflejar, al menos, los grandes principios que contiene la POLSEPAZ, los cuales se sustentan, como se ha indicado, en un concepto de Seguridad Humana, es decir, de seguridad de las y los habitantes por encima de cualquier otro concepto que legitime el ejercicio del poder del Estado. En la parte enunciativa del PND, efectivamente existe una compatibilidad con los fines que busca la POLSEPAZ e incluso contiene referencias expresas al papel que esta Política debe cumplir en el quehacer estatal.

> "POLSEPAZ constituye un marco para la orientación del trabajo entre las instituciones y, entre ellas y la sociedad civil organizada, el sector privado, la academia y principalmente, las comunidades. Esto incluye el diseño, gestión, fiscalización y evaluación de acciones de corto, mediano y largo plazo tendientes a la consecución de metas estratégicas en un horizonte temporal fijado para el 2021".

Pese a que en la parte conceptual del Plan existe un nivel importante de correspondencia, ésta acaba cuando se analizan los lineamientos de Política Sectorial, sus acciones estratégicas y, principalmente, los indicadores que se emplean para determinar el nivel de cumplimiento. Si bien el objetivo de la Defensoría en esta ocasión no es el análisis del PND, a raíz de los términos en que se dio la respuesta por parte del MIDEPLAN, se considera necesario resaltar, al menos en algunos ejemplos, cómo los indicadores contenidos en los lineamientos de la política sectorial correspondiente al sector de Seguridad Ciudadana y Justicia, son contrarios al contenido de la POLSEPAZ y, a su vez, implican una reiteración de las debilidades que a través de los años han sido señaladas por la Defensoría de los Habitantes en sus informes.

En primer lugar, en la acción estratégica denominada Prevención de la violencia y promoción de la paz social en comunidades, existen dos indicadores de cumplimiento que deben ser resaltados. El primero de ellos es la reiteración del esquema de los comités de seguridad comunitaria. Respecto a este programa, se ha llamado la atención en forma reiterada, que los comités de seguridad comunitaria deben de constituirse en instancias de comunicación y retroalimentación entre los y las habitantes y la Fuerza Pública, además de una oportunidad para que las comunidades tomen conciencia acerca de las causas reales de la delincuencia y la forma en que los y las vecinas pueden incidir en su modificación. En su lugar, la Defensoría ha constatado que la creación de comités de Seguridad Comunitaria se han convertido, en la práctica en un sustituto de la presencia policial en las comunidades, lo que implica en no pocas ocasiones la delegación en la comunidad de las funciones que por ley y constitución con competencia exclusiva de la Fuerza Pública.

Por otra parte, su funcionamiento no escapa del esquema reactivo frente a la inseguridad que priva en la actuación policial, lo que implica un abandono por parte de los cuerpos policiales de su función esencialmente preventiva frente al delito y de acompañamiento de las comunidades. La persistencia de este esquema reactivo, tiene otra consecuencia: el aumento de la percepción de la inseguridad en la población en el tanto la medición de la capacidad real del Estado de garantizar la integridad física y patrimonial de las personas es medida, en último término, en la cantidad de minutos que tardan los cuerpos policiales en responder a una solicitud de intervención, y no en su capacidad real de evitar que se produzcan hechos que atenten contra la seguridad de las personas.

En lugar del concepto de comités de seguridad comunitaria, la POLSEPAZ establece la participación de las comunidades a partir de la construcción de redes locales para comunidades sin miedo, señalando en relación con estas redes:

> "La estrategia escogida apuesta a la capacidad de los grupos organizados para incidir en la disminución de los factores de riesgo de violencia y fortalecer los factores de protección. No siempre está al alcance de estos grupos el cambio a corto plazo de las estructuras económicas y sociales que afectan la equidad global y distorsionan las condiciones generales para la seguridad ciudadana y la paz social, pero sí está a su alcance el crecimiento de las capacidades comunitarias que permiten obtener prevención situacional y social, con efectos en el corto, mediano y largo plazo, e incidencia política en el mediano y largo plazo".

De mantenerse el indicador contenido en el PND, se terminará asimilando la generación de comunidades sin miedo con la aplicación del programa de Seguridad Comunitaria, lo que implicaría simplemente la continuidad en el programa que hasta a la fecha se ha aplicado sin un impacto significativo en el mejoramiento de la percepción de (in) seguridad en la población, incumpliendo de esta forma con los fines y objetivos que busca la POLSEPAZ con la organización y participación de las comunidades en materia de Seguridad Ciudadana.

También dentro de esta acción estratégica, se señala el desarrollo de acciones de protección y prevención del delito en centros educativos y la ejecución de programas preventivos en materia de drogas y violencia, a partir de la coordinación entre el Ministerio de Seguridad Pública y el Ministerio de Educación Pública. Respecto a la importancia de la educación formal, la

POLSEPAZ apuesta a la permanencia de los y las estudiantes en el sistema educativo y el consiguiente aumento en los niveles de escolarización del país, como una de las herramientas más importantes que posee el Estado para incidir en las realidades sociales y económicas que colocan a las personas en una posición de vulnerabilidad social, la cual actúa como una de las causas principales del crecimiento de la (in) seguridad ciudadana. En este punto, pareciera coincidir tanto la política como el PND, no obstante, esta coincidencia no pasa del texto.

En relación con los programas preventivos de la violencia y consumo de sustancias psicoactivas por parte de los y las estudiantes, es importante recordar, como se indicó al analizar la planificación y coordinación, que si bien mediante la ley No. 8435 se creó la Comisión Nacional para la Seguridad Escolar y Colegial como unidad asesora del Ministerio de Educación Pública, en materia de investigación, planificación y ejecución de políticas de seguridad escolar y colegial; a la fecha dicha instancia no ha sido constituida. Esta omisión provoca, en la mayoría de los casos, que la ejecución de los programas de prevención en escuelas y colegios sea delegada al Ministerio de Seguridad Pública y a los programas con que cuenta para este fin dicho Ministerio. En consecuencia, la educación de los y las estudiantes en la materia es en realidad esporádica y no se incorpora en el currículo académico general como garantía para una cobertura igualitaria en la totalidad de los centros educativos del país.

En relación con la obligación de garantizar el derecho a la seguridad ciudadana en los centros educativos y sus alrededores, la POLSEPAZ resalta el papel que debe cumplir la Policía Escolar y de la Niñez creada mediante la ley 8449 de junio de 2005. En este sentido, se establece como una de las acciones que debe asumir el Estado:

> "(…) de acuerdo con lo dispuesto en la Ley 8449 de 6 de agosto de 2005, se pondrá en funcionamiento efectivo a la Policía Escolar y de la Niñez como cuerpo especializado para la vigilancia y seguridad de los y las estudiantes en los centros educativos del país. Eso requiere la asignación de recursos, desarrollo de capacidades y reconocimiento de independencia dentro de la estructura organizativa del Ministerio de Seguridad Pública".

Antes del llamamiento contenido en la POLSEPAZ, la Contraloría General de la República, en su investigación sobre el incumplimiento por parte del Estado de normativa relacionada con la materia de Seguridad Ciudadana, señaló la omisión en la implementación de la Policía Escolar y de la Niñez por parte del Ministerio de Seguridad Pública, resaltando, que la norma tiene más de cinco años de haber sido emitida a la fecha, el Poder Ejecutivo no ha procedido a su reglamentación. [5]

Las consecuencias que conlleva la carencia de una policía especializada para garantizar en forma permanente la seguridad en los centros educativos del país, no ha pasado desapercibida por los y las habitantes. Por el contrario, en la Defensoría, en la actualidad se investiga una denuncia interpuesta por el Director de Colegio Técnico Profesional Ing. Mario Quirós Sasso de San Diego de La Unión[6], por el aumento de la incidencia de los actos delictivos en perjuicio de los y las estudiantes, personal docente y administrativo del centro educativo. Debido a que las opciones que brindaba el Ministerio de Seguridad Pública para garantizar la

5 Oficio DFOE-PGAA-26-2010 del 30 de septiembre de 2010.
6 Investigación 71144-2010-SI.

seguridad en el centro educativo se restringían a la realización de operativos esporádicos, la Institución amplió la investigación para conocer las razones por las cuales, en la actualidad, no se ha constituido la Policía Escolar y de la Niñez y cuáles son las opciones con que cuenta el Ministerio de Seguridad Pública para brindar un servicio sostenible y de calidad a la población que asiste o labora en los centros educativos del país.

Otro de los indicadores que está contenido en la acción estratégica denominada "Mejorar la respuesta del país al fenómeno de las drogas y actividades conexas", contempla como unos de sus objetivos "Incrementar operaciones policiales para combatir el narcotráfico y actividades conexas". El impacto que en la (in) seguridad ciudadana tiene el fenómeno del narcotráfico es innegable, el cual exige una clara intervención por parte del Estado, por lo que resulta esencial su inclusión en el PND. No obstante, cuando se analizan los indicadores destinados a medir su cumplimiento, volvemos a encontrar como uno de ellos el aumento en las aprehensiones por tenencia de drogas. Este tipo de acciones tienen como único resultado predecible, la detención de los y las habitantes que presentan adicción a las sustancias psicotrópicas, asimilando de esta forma una de las consecuencias sociales más graves y evidentes de la penetración del narcotráfico con la actividad criminal misma. Es por ello que, en criterio de esta Defensoría, este tipo de acciones en realidad son simplemente la respuesta efectivista y de corto plazo que ofrece el Estado Costarricense.

> "A este respecto, no se debe ignorar que las principales actividades que realiza el narcotráfico en el país, como forma de crimen organizado que es, por lo general permanecen ocultas para la mayor parte de la población, en muchas ocasiones mimetizándose con actividades legítimas. De esta forma, el principal fenómeno que percibe la población en relación con narcotráfico, es el aumento en las calles de la población fármacodependiente y, su detención, no tiene otro objetivo más que atender a las demandas de la sociedad de una mayor intervención en materia en narcotráfico, sin que esto responda a una planeación real que mida la incidencia de este tipo de acciones."
>
> Defensoría de los Habitantes, 2011

Al señalar estos indicadores que se encuentran en el PND, la Defensoría no sólo quiere llamar la atención al Poder Ejecutivo respecto a la necesidad de adecuar este instrumento de planificación a los objetivos y metas contenidas en la POLSEPAZ. Por el contrario, también debe llamar la atención de que, al momento de elaborar el plan de acción de la política, no se limiten a una modificación en los términos, sin que ello implique una verdadera transformación, como esta lo exige, en el abordaje que realiza el Estado en materia de Seguridad Ciudadana. Para ello, es indispensable que se incorporen indicadores que sean capaces no sólo de medir cuantitativamente las acciones estatales, sino que se aboquen a la evaluación cuantitativa de estas y en especial, del impacto real estas tienen en la sociedad y su capacidad de generar un país más seguro para todos y todas las habitantes.

Sistema de información y rendición de cuentas.

Uno de los aspectos más rescatables del proceso de elaboración de la POLSEPAZ es que éste fue ejecutado con la participación de la ciudadanía, ya fuera a través de talleres o bien por el empleo de líneas telefónicas, páginas en Internet y correos electrónicos. De esta forma, en este proceso se tuvo la posibilidad de conocer de primera mano los temores de la población y sus expectativas respecto al accionar del Estado en esta materia. No se puede ignorar que la apertura de un espacio de participación ciudadana, siempre debe ir acompañada por el establecimiento de mecanismos permanentes de comunicación con la población, con el fin de

que ésta no vea limitada su participación a una simple labor de diagnóstico que les niega la posibilidad de participar también en el proceso de ejecución y al momento de la evaluación de los resultados, señalar cuáles son las fallas que se presentan.

La importancia de estos mecanismos de rendición de cuentas y retroalimentación con la población es reconocida en la POLSEPAZ. No obstante, para cumplir con esta labor, se debe primero crear un sistema integrado de información en materia de seguridad ciudadana y paz. Se debe recordar que ya en el año 2007 la Contraloría General de la República llamó la atención al respecto. En esa ocasión, se centró el análisis en las consecuencias que conlleva la carencia del sistema para la elaboración y ejecución de las decisiones públicas en la materia, al señalar:

> "No contar con un sistema que provea información integrada conlleva riesgos tales como obstaculizar la producción de datos relevantes de manera confiable y periódica; limitar la generación de diagnósticos sobre el estado de la criminalidad y de la violencia, en términos de problemas relevantes a una fecha determinada; impedir la confección de indicadores apropiados para medir la tendencia de la criminalidad y su percepción; y puede limitar el cumplimiento de responsabilidades asignadas por carencia de la información en la forma y tiempo adecuados; disminuir la calidad del servicio al cliente y propiciar desconfianza de la ciudadanía; opacar el éxito de la acción policial en sus materias preventiva (policía administrativa) y represiva (policía judicial), ya que, de acuerdo con lo señalado por la Ministra de Justicia, en la entrevista varias veces referida, "las policías trabajan con base en información. Ese es el éxito de una policía. Si la policía no tiene información no puede prevenir eventos, y mucho menos pueden aclarar crímenes (…)".[7]

A lo anterior debe agregarse que, para garantizar la rendición de cuentas a la población, la información que conste en este sistema no debe limitarse a un mero dato estadístico, sino que debe también contemplar los resultados de una medición sobre la efectividad e impacto de las acciones que realice el Estado en la materia.

2. Derecho a la Seguridad Ciudadana en el caso de poblaciones específicas.

La integralidad de una política pública en materia de seguridad ciudadana no depende únicamente del reconocimiento de la multiplicidad de factores que inciden en el crecimiento o disminución de la delincuencia y la violencia. Por el contrario, implica también reconocer la multiplicidad de sus manifestaciones y la diferencia en que éstas afectan los derechos fundamentales de las personas pertenecientes a los diversos grupos que conforman la sociedad costarricense. Sólo de esta forma es posible reconocer que las necesidades y expectativas de la población con respecto a las acciones estatales en la materia, no son homogéneas sino que por el contrario, éstas van a depender de las características personales, sociales, económicas y culturales de cada individuo, según las coloquen en una posición de mayor o menor vulnerabilidad.

7 Corresponde al Oficio DFOE-PGA-62/2007 emitido por la División de Fiscalización Operativa y Evaluativa de la Contraloría General de la República y fechado 20 de diciembre de 2007. Ver: www.cgr.go.cr

Si bien existen algunas acciones específicas destinadas a garantizar la seguridad a determinados grupos de la sociedad, en la mayoría de los casos, el impacto de éstas o su misma prestación se ve afectada por la persistencia de una visión tradicional con respecto a la Seguridad Ciudadana, que limita la función estatal a la conservación del orden público y de la tranquilidad en la sociedad, y no a la protección de los derechos de los y las habitantes. En otros casos, las acciones que se plantean, cuando aquellas poseen un contenido social y una finalidad preventiva, no parten del reconocimiento de receptoras como titulares de derechos, sino que, al enmarcarse en el contexto de la seguridad ciudadana, se constituyen en meros paliativos estatales que tienen como único objetivo evitar que estas personas incurran en acciones delictivas, subyaciendo en ellas un fuerte contenido discriminatorio y un sentido de peligrosidad. Al respecto, Baratta señala:

> "Después que se ha olvidado a una serie de sujetos vulnerables provenientes de grupos marginales o "peligrosos" cuando estaba en juego la seguridad de sus derechos, la política criminal los reencuentra como objetos de política social. Objetos, pero no sujetos, porque también esta vez la finalidad (subjetiva) de los programas de acción no es la seguridad de sus derechos, sino la seguridad de sus potenciales víctimas. Para proteger a esas respetables personas, y no para propiciar a los sujetos que se encuentran socialmente en desventaja respecto del real usufructo de sus derechos civiles, económicos y sociales, la política social se transforma (usando un concepto de la nueva prevención) en prevención social de la criminalidad"[8]

En este último supuesto se encuentra una parte importante de las acciones que realiza el Estado con respecto a las mujeres y a los niños, niñas y adolescentes.

Violencia contra las Mujeres: El Sistema PLANOVI.

La violencia en contra de las Mujeres constituye un asunto de Derechos Humanos que tiene repercusiones de todo tipo en la vida de ellas y se extiende a toda la sociedad. La Convención para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer denominada Convención Belem Do Para, la define como "cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado".

La violencia contra las mujeres se origina en las relaciones desiguales de poder entre mujeres y hombres, que responden a un orden socialmente construido, que determina jerarquías y poderes distintos para ambos sexos. "Este orden subordina a las mujeres con respecto a los hombres, quienes ejercen poder sobre ellas de distintas maneras, utilizando la violencia como manifestación de ese poder. Además esta violencia sirve como instrumento para perpetuar la desigualdad. (Consejo Centroamericano de Procuradores de Derechos Humanos, I informe regional: Situación y análisis del femicidio en la región centroamericana, pag 18)

Desde sus orígenes en el año 2006 y su replanteamiento en el año 2009, el Plan Nacional de Prevención y Atención de la Violencia contra las Mujeres conocido como PLANOVI MUJER

8 Barrata, Alessandro. Política Criminal: Entre la Política de Seguridad y la Política Social. En www.pensamientopenal.com.ar

2010-2015 busca articular el quehacer de las instituciones estatales con responsabilidad y competencias en lo atinente a la violencia contra las mujeres, especificando acciones, instituciones responsables, tiempos de ejecución y resultados esperados.

En diciembre del 2008, con la aprobación de la Ley de Creación del Sistema Nacional de Atención y Prevención de la Violencia Intrafamiliar y Violencia contra las Mujeres – Ley Nº 8688 – se le otorga rango de ley al Sistema PLANOVI mediante la creación de una serie de instancias políticas y técnicas de dirección, coordinación y seguimiento de las políticas de prevención y atención de la violencia contra las mujeres y la violencia intrafamiliar.

Entre sus fortalezas, la Ley en mención se constituye en una acción afirmativa derivada de la Convención para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer al tiempo que confiere una coercitividad legal a los objetivos buscados por PLANOVI, brindando una plataforma orgánica sobre la cual operar.

Este debería ser el espacio para colocar el tema de la violencia contra las mujeres como un problema de seguridad ciudadana con acciones integradas desde el Estado, para atender un problema que ocurre en el ámbito privado, tal y como se responde a la inseguridad y violencia que ocurre en el ámbito público. En garantía de la seguridad humana, las mujeres tienen derecho a una vida libre de violencia en pleno goce de sus derechos y en garantía de su dignidad e integridad. Las estadísticas muestran como la movilización de la fuerza pública se realiza fundamentalmente por las llamadas de auxilio de las mujeres víctimas de violencia de en las relaciones de pareja, esto muestra claramente que el tema debe ser considerado como un elemento más en la estrategia de seguridad ciudadana.

> En ese sentido, como bien lo señaló la Defensoría en el informe anual del año 2009-2010 "….los avances en el desarrollo y ejecución de una política nacional deben incluir la integración de acciones concretas desde cada una de las instituciones estatales respondiendo a las necesidades actuales, la realidad de las mujeres y el contexto nacional. …. la protección de la integridad física de las mujeres requiere de acciones proactivas de parte de las instituciones y de un acceso ágil a la información. …En síntesis, resulta urgente reforzar la idea de priorizar la atención de la violencia en términos de "cero tolerancia", y la coordinación interinstitucional al amparo del Sistema de Violencia y la información de calidad a las mujeres".

Violencia contra las niñas, los niños y adolescentes

A partir de la ratificación de la Convención sobre los Derechos del Niño, asumió el compromiso de la promoción y protección integral de los derechos de las personas menores de edad, garantizándoles aquellos inherentes a la persona humana, los específicos relacionados con su proceso de crecimiento y desarrollo y los especiales de protección frente a situaciones que atenten contra dicho desarrollo; que se convierten en principios rectores de su accionar y en la toma de decisiones en todos los ámbitos de la vida nacional. En el marco normativo nacional, los artículos 168 y 169 del Código de la Niñez y la Adolescencia reconocen este compromiso y garantizan la protección integral de los derechos de la población menor de edad en el diseño de las políticas públicas y la ejecución de programas destinados a su atención, prevención y defensa, se garantizará por medio de las instituciones gubernamentales y sociales

que conforman el Sistema Nacional de Protección Integral y su expresión local, tal como se menciona en el acápite de la Política de Niñez y Adolescencia de este Informe.

No obstante este compromiso y a pesar de la inclusión de la prevención de la violencia dentro de los planes nacionales de desarrollo, a la fecha no se ha logrado satisfacer en forma apropiada las demandas de la población, lo cual se traduce en múltiples manifestaciones de violencia que afectan a los niños, niñas y adolescentes en los distintos contextos en que se desarrollan, lo que conmina a evaluar la capacidad del sistema para brindarles una protección integral, efectiva y oportuna. Los programas en materia de atención, promoción y prevención de la violencia contra las niñas, los niños y los adolescentes son ejecutados por distintas instituciones, evidenciando que son programas desarticulados y que debido a la ausencia de una visión de conjunto con respecto a éstas, la medición del impacto real en la población meta se torna difícil.

Si bien es cierto, la complejidad de la problemática requiere priorizar una estrategia de carácter interinstitucional y multidisciplinaria que convoque colectivamente para crear respuestas apropiadas a este fenómeno social desde la prevención, detección temprana, atención y restitución del ejercicio de sus derechos, aún no se cuenta con un eje articulador de las acciones.

Un ejemplo de ello es el Programa Comunidades Solidarias, Seguras y Saludables, bajo el cual se propone la Administración Chinchilla intervenciones integrales en 10 cantones rurales y 22 comunidades urbano marginales con el fin de atacar y combatir simultáneamente los problemas de salud, vivienda, seguridad, educación, cuido, transporte y preparación para el mundo del trabajo en una propuesta de eje articulador. No obstante, a la fecha no se conoce el impacto de su implementación.

Dentro de este Programa, el Ejecutivo se planteó como meta la ejecución del programa "Escuelas Seguras" con el concurso de la policía, el Ministerio de Educación Pública y las comunidades organizadas, con el objetivo de "limpiar" el entorno de los centros escolares de venta y distribución de drogas y mejorar la vigilancia durante la entrada y salida de estudiantes para evitar asaltos y robos. No obstante, la ejecución del programa ha evidenciado que parte de los operativos se ejecutan dentro de las propias escuelas, a través de los cuerpos especializados de la policía.

Otro ejemplo de las acciones institucionales es la propuesta de Resolución Alternativa de Conflictos y otros medios alternativos en los centros educativos. Este método es un medio por el cual, los niños y niñas aprenden a resolver sus conflictos de una manera pacifica. En ese afán por establecer medios no punitivos, se emitió el Decreto Ejecutivo N. **35293-J,** en donde se delega la coordinación de la Resolución Alterna de Conflictos y otros medios alternativos a la Dirección General de Prevención del Delito y Promoción de la Paz Social del Ministerio de Justicia y Paz, con competencia para la coordinación y dirección de los procesos institucionales en los temas relacionados con la prevención del delito y la violencia social.

El Viceministerio de Paz ha logrado establecer módulos de capacitación dirigidos a Escuelas y Colegios y ha desarrollado una Guía de Intervención para la prevención y atención de la violencia con armas en Centros Educativos que va vinculado con el "Plan Nacional de Prevención de la Violencia y Promoción de la Paz Social".

También se han iniciado varias campañas para erradicar la violencia contra los niños, niñas y adolescentes, entre las cuales cabe destacarse la del Hospital de Niños.

3. Una llamada de atención sobre el resquebrajamiento del Sistema Penitenciario

Dos problemas de urgente atención: Una población que crece día a día tornando más pequeña la infraestructura existente.

La crisis actual del Sistema Penitenciario es la consecuencia última de la errónea concepción que ha imperado en relación con la delincuencia y la violencia como fenómenos sociales complejos y multicausales. Esta ha partido de un supuesto carácter individual de la delincuencia, enfocando en consecuencia las acciones estatales en la sanción del individuo y su separación del resto de la sociedad como única medida posible de abordaje. Centrar la actuación estatal en la sanción del delito ha implicado el incumplimiento por parte del Estado de su obligación de revertir las causas sociales y económicas que subyacen en la criminalidad como fenómeno de la sociedad costarricense. Como resultado, el Estado se ha mostrado ineficiente en la reducción de la delincuencia, provocando la saturación del Sistema Penitenciario.

Incluso si se acepta que la represión y la cárcel son los instrumentos idóneos para garantizar el derecho a la seguridad ciudadana de los y las habitantes, se tendría que señalar que las acciones estatales han adolecido de una correcta planificación. En este punto, no está de más recordar que la producción legislativa de lo últimos años se ha centrado en el aumento de las penas y la modificación de las normas procesales con el fin de garantizar un mayor nivel de prisionización. Empero, estas decisiones desde lo legislativo, no han sido acompañadas con acciones del ejecutivo tendientes a garantizar los recursos necesarios para atender a un más que predecible aumento de la población penitenciaria. De esta forma, se han convertido los centros penitenciarios en simples lugares de depósito de personas a las cuales ya no se les considera miembros de la sociedad ni titulares de derechos fundamentales.

Las consecuencias que en los derechos fundamentales de las y los habitantes, ocasiona la privación de libertad y su inclusión en el Sistema Penitenciario, es una realidad que la Defensoría conoce de primera mano a través de las denuncias que, cotidianamente, son presentadas. En el 2010 esta información fue complementada con la denuncia planteada por un grupo de funcionarios y funcionarias de la Dirección de Adaptación Social, preocupados por el riesgo que para la seguridad institucional reviste la situación que se vive en el Sistema Penitenciario. Ante ello, se inicio una investigación[9] con el objeto de realizar un análisis de la dinámica del sistema penitenciario en los últimos cinco años, la cual arrojó datos alarmantes que obligan a una intervención urgente en el sistema. Estos se expondrán a continuación, complementándolos con la información que se desprenden de las denuncias individuales tramitadas con el fin de brindar una visión integral sobre esta la problemática.

9 Expediente No. 61562-2010-IO

Sobrepoblación y hacinamiento.

En el 2005 la sobrepoblación relativa en los centros penitenciarios del país era de un 4%, lo que implica que existían 312 personas por encima de la capacidad real de los centros penitenciarios. Para el 2006 se presenta una disminución del 3% en la sobrepoblación, contando el sistema con 232 espacios libres, tendencia que se mantiene en el 2007 cuando el porcentaje bajó a menos de un 4%, con una disponibilidad de 347 espacios para personas privadas de libertad. En el 2008, la sobrepoblación relativa fue de un 1%, con un faltante de 185 espacios y para el 2009, esta creció en un 10%, con una sobrepoblación de 834 personas privadas de libertad [10] y en el 2010, la sobrepoblación alcanzó un 22%, con 1.882 personas privadas de libertad de sobre población. Ya para el 30 de marzo de 2011, el hacinamiento en los centros cerrados del país rondaba en un 38%, lo cual representa en algunos casos (como lo es el Centro de Atención Institucional San José,) un total de 297 personas privadas de libertad sobre la capacidad real del establecimiento penitenciario y en La Reforma, 688 personas por encima de la capacidad.

Como resultado de esta situación, es frecuente encontrar personas durmiendo en el suelo y en algunos casos, sin tan siquiera una espuma o cobija que les permita un descanso digno. De mantenerse los niveles de sobrepoblación actual, se estaría incumpliendo con lo establecido en el artículo 40 de la Constitución Política, el cual contiene la prohibición de someter a las personas a tratos crueles o degradantes, los cuales se expresan de múltiples formas que pueden ser el resultado de una voluntad deliberada, de deficiencias en la organización de los servicios penitenciarios o de insuficiencia de recursos. Pero en general, la comprobación de condiciones infrahumanas en los establecimientos penitenciarios, cualesquiera que sean las causas, es una señal inequívoca de violación de los derechos humanos de la población privada de libertad, que el Estado, encargado de su custodia, está obligado a solventar. [11]

Defensoría de los Habitantes
Sobrepoblación y cantidad de Personal Técnico
según Centro Penitenciario
Al 30 de marzo del 2011

Nombre CPI	Capacidad Real del Centro	Total de Población Penal	Derecho	Psicol.	Trab. Social	Ed.	Orient.
Limón	400	429	2	2	2	1	2
Pococí	866	898	3	3	4	1	5
Cartago	**360**	528	**1**	1	3	1	4
San José	**642**	939	6	**1**	4	1	7
Reforma	2228	2916	14	9	19	8	16
Puntarenas	394	588	2	2	3	1	4
San Carlos	282	445	2	2	2	1	2

10 Fuente: Departamento de Investigación y Estadística del Instituto Nacional de Criminología.
11 Entre otros, podría consultarse el Informe final del expediente 72346-2010-DHR.

Pérez Zeledón.	488	700	3	2	3	2	3
Liberia	548	834	2	1	4	1	3
San Rafael	762	836	3	3	5	1	5
Adulto Mayor	170	170	2	1	1	1	3
Gerardo Rod	952	1047	4	4	4	1	7
San Ramón	76	76	1	0	1	1	1
Total	**8168**	**10406**	**45**	**31**	**55**	**21**	**62**

El presente cuadro muestra la capacidad real de los centros penitenciarios de nuestro país versus el total de población penal. Adicionalmente, señala el total de funcionarios técnicos destacados para la atención de la población de cada uno de los centros, revelando la desproporción entre la población y el personal técnico a su cargo, situación que afecta, como se dirá posteriormente, la posibilidad de garantizar un nivel aceptable de reinserción en la sociedad de las personas que se encuentran en el Sistema Penitenciario.

Infraestructura

En el período entre 2005-2009, la cantidad de espacios construidos decayó considerablemente, presentando su punto más bajo en el período 2007-2008 cuando la Dirección General de Adaptación Social no realizó obras de infraestructura para aumentar la capacidad de alojamiento de la población privada de libertad. Es importante apuntar que la Dirección General de Adaptación Social, en los últimos cinco años, contaba con los recursos presupuestarios necesarios para realizar obras destinadas a aumentar la capacidad del Sistema Penitenciario. No obstante, en este período se presentó una sub-ejecución creciente en la partida presupuestaria destinada al Patronato Nacional de Construcción de la Dirección General de Adaptación Social. En efecto, durante el 2006, fue de un 27.65%, durante el 2007 de un 71.03%, en el 2008 fue de 87.32% y durante el 2009, la sub-ejecución del presupuesto fue de un 92.36%. Es por ello que no debe llamar a asombro los niveles actuales de sobrepoblación y hacinamiento que se presentan en el Sistema Penitenciario, máxime cuando se añade la entrada el funcionamiento de los Tribunales de Flagrancia y otras reformas procesales de naturaleza represiva que han tenido como principal objetivo aumentar los niveles de prisionización.

En la actualidad, a pesar de que no se contemplan remodelaciones o mejoras a efectuar en los ámbitos B, C y F de La Reforma, mismos que en se encuentran con importantes deficiencias de infraestructura -propiamente en instalaciones eléctricas, servicios sanitarios, paredes techos y áreas comunes como comedores[12]-, para el año 2011 se ha trabajado en la construcción de nuevos módulos en otros Centros, tales como San Carlos, Puntarenas, Liberia y Pérez Zeledón. Esta obras permitirá albergar a más de mil personas; situación que si bien

12 Como es de conocimiento de las Autoridades Penitenciarias mediante los informes finales de los expedientes 27666-2008-DHR así como en el Informe Anual de Labores 2005-2006 se emitieron recomendaciones puntuales para los ámbitos F y C las cuales han sido parcialmente acatadas.

es no es suficiente para disminuir los niveles de sobrepoblación, se constituye en un avance significativo y el primer intento de reivindicación en cuanto al tema de construcción.

La Defensoría considera que existió un grave incumplimiento por parte de las autoridades de la Dirección General de Adaptación Social y del Ministerio de Justicia y Paz, ya que, como se demuestra en los datos registrados en la Contraloría General de la República, dicha sub-ejecución se realizó durante cuatro períodos sin que se procurara una solución, razón por la cual se recomendó al Ministerio de Justicia y a la Dirección General de Adaptación Social "Disponer de lo necesario para que se realicen las investigaciones administrativas necesarias acerca de la falta de control interno en la ejecución del presupuesto para construcción de infraestructura del Patronato Nacional de Construcción, y se establezcan las responsabilidades personales resultantes de las mismas." [13]

De los derechos más vulnerados dentro de la cárcel: Un estancamiento en el modelo de resocialización.

- **La salud**

La atención a la salud es un derecho fundamental que deriva de reconocimiento de la vida como derecho fundamental supremo por excelencia. No obstante, año tras año, es recurrente la violación de este derecho a las personas que se encuentran privadas de libertad, constituyéndose en el principal motivo de queja y de violación de derechos en el Sistema Penitenciario.

"Con el modelo de servicio médico actual, la población penitenciaria no cuenta con una atención médica las veinticuatro horas, generando preocupación a lo interno de los centros, ya sea porque se le irrespeta el derecho a la salud a una persona o bien, porque se pone en riesgo la seguridad del centro o de los custodios cuando se tiene que realizar una salida médica a altas horas de la noche; amén de que la decisión para efectuar un traslado a un centro médico después del horario de oficina, es adoptada directamente por los agentes de seguridad penitenciaria."

Defensoría de los Habitantes, 2011

Los motivos específicos son persistentes. En primera instancia, la determinación de la procedencia o no de la atención médica corresponde a las y los agentes de seguridad, quienes tienen la responsabilidad de elaborar los listados de las personas que la solicitan, sin que estos funcionarias o funcionarios, a criterio de la Defensoría, sean los idóneos para esta labor ni cuenten con una capacitación básica al respecto. A ello se le debe agregar que no siempre se cuenta con vehículos y agentes de seguridad disponibles para realizar los traslados a los hospitales o clínicas de referencia. Por otra parte, la Caja Costarricense de Seguro Social establece las citas con especialistas sin considerar la dinámica de los centros institucionales, lo que tiene como efecto las constantes pérdidas de las mismas y la consecuente violación del derecho a la salud.

La atención médica en los centros penitenciarios funciona mediante un convenio suscrito entre el Ministerio de Justicia y Paz y la Caja Costarricense de Seguro Social, siendo así que en cada centro funciona un área de salud con profesionales que pertenecen al Ministerio de Justicia y Paz, encargados de realizar la atención primaria. La atención especializada y el suministro de medicamentos son brindados por los centros médicos de la Caja Costarricense de Seguro Social. Como parte de este convenio, durante el período 2010,[14] el Ministerio de

13 Expediente 61562-2010-IO
14 Oficio Nº JNSSP-392-2010, de fecha 1º de octubre de 2010, suscrito por el Dr. Armando Silva.

Justicia y Paz canceló a la Caja Costarricense de Seguro Social la suma de mil setecientos millones de colones para cubrir la atención médica y la entrega de medicamentos a la población privada de libertad. A pesar de lo anterior, esta Defensoría ha constatado que los EBAIS, clínicas y hospitales, en muchas ocasiones, consideran la atención a esta población como una labor asistencial y no como una obligación deriva del convenio existente.

El panorama se torna más complejo cuando se considera que el personal médico del Sistema Penitenciario se encuentra constantemente[15] incapacitado y el Ministerio de Justicia y Paz no cuenta con el presupuesto para poder sustituir a los profesionales. Con la intención de abordar esta problemática, a inicios del año 2010, las autoridades de la Dirección General de Adaptación Social tomaron medidas administrativas con la finalidad de fortalecer y lograr una mayor eficiencia en la prestación del servicio de salud penitenciaria. Como parte de estas medidas se reorganizó el servicio, reubicando a algunos médicos y se adoptaron medidas tendientes a disminuir los niveles de incapacidades en el personal médico; no obstante, estas medidas no obtuvieron el efecto esperado, por lo que el problema subsiste.

En vista de lo anterior, la Defensoría de los Habitantes exhortó al Ministerio de Salud, como ente rector en materia de salud, para que mediara en la definición de competencias entre el Ministerio de Justicia y la Caja Costarricense de Seguro Social, con el fin de garantizar una mejora en la atención de la salud de la población privada de libertad con el menor riesgo para todos las personas involucradas. Al respecto, resulta necesario indicar que mediante Acuerdo No. 061-2011, el Ministerio de Justicia y Paz constituyó una Comisión Revisora de los servicios de Salud que se brindan en el Sistema Penitenciario, con el objetivo de dar cumplimiento a las recomendaciones de la Defensoría.

- **Falta de personal**

El Sistema cuenta con 1.290 funcionarias y funcionarios, distribuidos en los quince centros penitenciarios del país, y encargados de brindar la atención a más de 10.500 personas privadas de libertad. Si se analiza el crecimiento de la población privada de libertad en los últimos cinco años -2.793-, se evidencia la desproporción entre éste y la asignación de nuevas plazas al sistema, situación que tiene como resultado la imposibilidad material, tanto del personal técnico como de seguridad, de cumplir a cabalidad las responsabilidades asignadas. Esta situación ha generando un tenso clima laboral, desatención de las necesidades de la población privada de libertad y ha propiciando un aumento de los niveles de inseguridad interna.

Respecto a las plazas de la policía penitenciaria, es importante aclarar que durante los últimos cinco años se crearon 507 plazas nuevas. Para el año 2010 se contaba con 3.138 plazas distribuidas en todos los centros institucionales; sin embargo, el personal de seguridad no labora en forma simultánea sino que son agrupados en escuadras bajo un sistema de siete días de trabajo y siete días de descanso y que, a su vez, se dividen en tres grupos que laboran en horarios de ocho horas. Por otra parte, existente funcionarios de seguridad a los

15 Oficio JNSSP-098-2010, de fecha 22 de marzo de 2010, Oficio JNSSP-126-2010, de fecha 27 de abril de 2010, Oficio JNSSP-180-2010, de fecha 3 de mayo de 2010, Oficio JNSSP-335-2010, de fecha 20 de agosto de 2010, Oficio JNSSP-337-2010, de fecha 24 de agosto de 2010, Oficio JNSSP-350-2010, suscrito por el Dr. Armando Silva, Jefe Nacional de Servicios de Salud Penitenciarios a.i. del Ministerio de Justicia y Paz.

que les corresponde realizar otras funciones distintas a la de custodia, tales como la requisa de visitantes y acompañamiento del personal técnico. Si a ello se le agrega las vacaciones legales, las vacaciones profilácticas y las incapacidades por razones médicas, se tiene que la proporción del personal destinado a custodia es relativamente baja, con las consecuencias que esto implica.

Mediante oficio DMJ-1478-12-2006 del 19 de diciembre de 2006, la entonces Ministra de Justicia, Laura Chinchilla Miranda, dispuso una nueva organización de la Dirección de la Policía Penitenciaria con la creación de varias unidades policiales especializadas. Como parte de estos cambios, existió un compromiso entre el Ministerio de Justicia y Paz y Ministerio de Hacienda para dotar de 200 plazas de policía cada año, con el fin de poder cumplir con esta estructura organizativa. No obstante, la Defensoría de los Habitantes constató que el Gobierno Central no cumplió con el acuerdo, lo cual ha coadyuvado a crear una desproporcionalidad entre la cantidad del personal de seguridad penitenciaria y la población privada de libertad, que también ha modificado su perfil delictivo.

Como parte de la labor de defensa de derechos, la Defensoría de los Habitantes recomendó a los Ministerios de Justicia y Hacienda "disponer de lo necesario para que se contemple en forma urgente en el presupuesto del Ministerio de Justicia, las plazas necesarias de profesionales y oficiales penitenciarios, en atención a la seguridad institucional y semi-institucional. O bien, en aplicación a la directriz de reducción del gasto público, realizar una gestión urgente con el fin de garantizar el suficiente recurso humano a través de la figura de la movilidad horizontal." Al respecto, mediante oficio MJP-180-03-11 el Ministro de Justicia y Paz solicitó a la Dirección General de Adaptación Social, efectuar el levantamiento de un cuadro donde se establezcan las necesidades en plazas profesionales y de policía para atender el incremento de población privada de libertad, ello para dar cumplimento a las recomendaciones de la Defensoría. La institución dará seguimiento a las acciones que se realizan para corregir este problema.

- **Valoración Técnica**

Como consecuencia inmediata de lo anterior, el personal técnico no cuenta con la capacidad necesaria para atender a la totalidad de la población en tiempo y forma. Ello acarrea atrasos considerables en la ejecución de las valoraciones ordinarias y las extraordinarias solicitadas por parte del Instituto Nacional de Criminología, en aspectos tales como la aprobación de visita íntima o familiar, la autorización de salidas extraordinarias, aplicación del beneficio al trabajo establecido en el artículo 55 del Código Penal y la recomendación de cambios en la ejecución de la sentencia, entre otras situaciones que inciden directamente en la efectiva resocialización de esta población. El acceso a estos beneficios o derechos se sustenta en la definición por parte del Consejo Técnico Interdisciplinario de un Plan de Atención Técnica,[16] cuyo cumplimiento requiere necesariamente del adecuado acompañamiento del equipo téc-

16 **Artículo 10.-** De la atención técnica. Los procesos de atención técnica tendrán como finalidad el desarrollo de habilidades y destrezas para la vida, así como procurar que la persona sentenciada comprenda los aspectos sociales y personales que incidieron en la comisión de la conducta criminal, con el objetivo de facilitarle una vida futura sin delinquir.

nico interdisciplinario[17]; no obstante, la aplicación de dichos planes, así como la ejecución de cursos de ofensores sexuales o domésticos,[18] se ven afectadas por la falta de personal.

Este es un punto en que es imperativo detenerse para hacer referencia a cuales son los fines que, en nuestro Ordenamiento Jurídico, tiene la pena privativa de libertad. De conformidad con el 51 del Código Penal, con la privación de la libertad, el Estado asume la responsabilidad de procurar la rehabilitación de la persona que ha incurrido en conductas delictivas, mediante la generación de habilidades y hábitos a nivel educativo, laboral, familiar, entre otros; que permitan a la persona reinsertarse en la sociedad una vez que cumpla con la pena impuesta. La posibilidad de generar este cambio se encuentra condicionada por la capacidad que tenga el Sistema Penitenciario de garantizar un abordaje integral a la población privada de libertad. Desde esta perspectiva, la carencia de personal técnico implica, en la práctica, un incumplimiento por parte del Estado de su deber legal y reduce el fin de la pena a la mera separación del individuo del resto de la sociedad, sin procurar un cambio real en su conducta como garantía a los derechos humanos del infractor y al derecho a la Seguridad Ciudadana del resto de la población.

- **Subutilización de niveles abiertos**

La Defensoría ha considerado[19] que, a pesar de que un cambio de modalidad de custodia requiere de estudios técnicos serios y detallados, es evidente la subutilización por parte de las autoridades penitenciarias del nivel semi-institucional, precisamente por la incapacidad de un adecuado abordaje del Plan Técnico indicado líneas arriba. Este nivel cuenta con la capacidad para atender a mil seiscientas personas; sin embargo, no se utilizan todos estos espacios. El período 2009 cerró con 900 personas ubicadas en el nivel Semi-institucional y a octubre de 2010, la cantidad de personas en este es de 904; lo que implica que se han dejado de utilizar unos 600 espacios. Ante esta situación, la Institución recomendó la revisión de los criterios que el Instituto Nacional de Criminología utiliza y aplica para permitir el avance y ubicación de la población privada de libertad en el Programa Semi-institucional, con el fin de fortalecer su ejecución.

- **Acceso al Trabajo**

El trabajo que realiza la población que se encuentra privada de libertad, no es ejecutado en el marco de una relación laboral entre la Administración y la persona, aún y cuando esta última percibe un incentivo económico. Cumple una función formativa, destinada a la creación de hábitos laborales[20] y tiene como uno de sus objetivos, la compensación de la pena. El acceso al trabajo penitenciario ha sido directamente afectado por la sobrepoblación en los centros,

17 Circular No. 1-2001 del Instituto Nacional de Criminología:"2) Es deber del director o directora del Centro o Ámbito, al recibir un informe o reporte sobre una conducta o comportamiento de un privado o privada de libertad contraria a la normativa que rige el Sistema Penitenciario, analizar la situación a efectos de determinar el Área Técnica que le brindará abordaje (…)"
18 Expediente 74201-2011-SI
19 Expediente No. 61562-10-IO
20 Artículo 38 Reglamento Técnico del Sistema Penitenciario.

frente a una ya escasas oferta de trabajo. En otros casos, el Derecho al Trabajo ha sido menoscabado por las limitaciones al ingreso de materia.

La Defensoría ha señalado a la Administración Penitenciaria que "la estabilidad emocional y buena convivencia", invocada como justificación de la privación de libertad, no se logra con sólo garantizar a la población penitenciaria un espacio "mínimo" para pernoctar o para "pasar el día", sino que exige la existencia de los espacios necesarios para el trabajo, la recreación, el aseo personal, la intimidad y la educación, entre otras necesidades humanas. En consecuencia, se ha instado a las Administraciones Penitenciarias a crear nuevas plazas de trabajo[21], por considerar que este es uno de los aspectos fundamentales en el proceso de resocialización, junto a las posibilidades de educación y capacitación de esta población con el propósito de brindarle las herramientas mínimas para integrarse a la sociedad una vez concluida la pena

- **Atención a los problemas de Drogadicción**

El Sistema Penitenciario no cuenta con un programa de desintoxicación para las personas con dependencia a sustancias psico-activas que se encuentran en prisión, ni es abordado como un problema de salud pública. Sumado a lo anterior, también se constituye en un asunto de seguridad, puesto que la drogadicción es en un importante factor de riesgo para la delincuencia, razón por la cual, debería considerarse seriamente su abordaje como parte del Plan de Atención Técnico.

- **Acercamiento familiar**

En el Reglamento de Deberes y Derechos de los Privados de Libertad se regula la integración familiar y comunal como uno de los derechos que asisten a esta población[22]. No obstante, en reiteradas ocasiones un permiso de salida especial para visitar a un familiar enfermo o asistir al funeral de un ser querido, aunque se otorga, no se puede llevar a cabo por falta de transporte. La Defensoría ha recomendado a la Administración Penitenciaria que se tomen las previsiones del caso, tendientes a gestionar la salida especial solicitada con la finalidad de no menoscabar los derechos inherentes a las personas privadas de libertad. Igual suerte corren las personas que solicitan un traslado por acercamiento familiar, ya que, aunque se reúnan los requisitos necesarios para optar a este derecho,[23] en la actualidad es denegado porque el problema de sobrepoblación impide realizar la respectiva gestión[24]. En razón de lo anterior, esta Defensoría recomendó que, en la medida de lo posible, la ubicación de la persona privada de libertad atienda a la zona geográfica de su residencia, como garantía para la vigencia real del derecho a la integración comunal y familiar[25].

21 Expediente No. 72262-2010-SI, Oficio No. 03498-2011-DHR

22 **Artículo 16.- Integración comunal y familiar**. Todo privado de libertad tiene derecho a la interrelación con su familia, recursos sustitutos o de apoyo comunitario sin más limitaciones que las estrictamente necesarias.

23 Circular No. 8-2006 de fecha 13 de septiembre de 2006 el Instituto Nacional de Criminología emitió unas directrices para regular el traslado de las personas privadas de libertad entre los Centros de Nivel Institucional. En su artículo I regula los motivos por los cuales es posible que se de dicho traslado regulando como primer circunstancia precisamente el acercamiento familiar

24 Expediente No. 70717-2010-SI

25 Expediente No. 61562-2010-SI

Como parte del fortalecimiento del vínculo entre la persona privada de libertad y su familia, la Administración Penitenciaria tiene el deber fundamental de emitir las disposiciones internas necesarias para el cabal cumplimiento de lo establecido en la normativa vigente en relación con la visita general, procurando así la convivencia de la persona que se encuentra en prisión con su familia.[26]

Por otra parte, es indispensable que el derecho a la visita íntima sea igualmente respetado, reconociendo la sexualidad como una de las facetas en las que se plasma el derecho al libre desarrollo de la personalidad. En consecuencia, el ejercicio de este derecho debe ser reconocido bajo condiciones de periodicidad, intimidad, salubridad y seguridad, según lo permitan las limitaciones mismas que se derivan de la reclusión y las normas que regulan la materia[27].

- **Condición Jurídica de la Población**

La prisión preventiva en los últimos años, lejos de guardar su carácter excepcional, ha sido empleada tan frecuentemente que una gran cantidad de las personas que se encuentran en prisión están en condición de indiciadas. Esta condición jurídica impide la elaboración de un Plan de Atención Técnica tendiente a la resocialización de la persona, el cual se reserva únicamente a las personas sentenciadas. No obstante, los efectos que en la persona tiene la prisión preventiva son también la estigmatización social y la separación de la familia y entorno laboral, dificultando también su regreso a la sociedad. Por otra parte, el Plan de Acciones Inmediatas consignado para la población indiciada, refiere a actividades necesarias para brindar la atención a la persona indiciada, pero no permite la posibilidad de optar por un trabajo o incluso por algún beneficio relacionado con la disminución o modificación de la pena.

- **Relaciones de convivencia y abuso de autoridad**

Las relaciones sociales que se establecen dentro de las cárceles suelen ser muy débiles en razón de las condiciones de privación de libertad, la ausencia de privacidad, las persistentes amenazas entre iguales y la constante vulneración de derechos. En estas condiciones, las relaciones se deterioran rápidamente y toman un rumbo violento, lo que obliga a las personas privadas de libertad a solicitar constantes traslados en virtud de los problemas de convivencia. Lamentablemente, la situación de sobrepoblación genera mayores problemas de convivencia y limita las posibilidades de efectuar traslados de un centro a otro, por falta de espacio disponible.

Aunado a los problemas en las relaciones interpersonales, son constantes las quejas por abusos de autoridad de parte de la policía penitenciaria. En la mayoría de las ocasiones, luego de efectuarse el procedimiento de investigación preliminar, las causas son desestimadas por la Administración por considerarse que no existen elementos de prueba suficientes para

26 Expediente No. 73650-2011-SI

27 Para poder aprobar la misma, se debe realizar una valoración técnica de la relación de pareja, donde el personal profesional determinará si no pone en riesgo la seguridad personal e institucional así como la conveniencia del contacto íntimo entre la persona privada de libertad y su pareja.

comprobar el hecho. Este es un resultado predecible cuando se considera que el órgano investigador es a su vez la Institución denunciada, por lo que la Defensoría ha señalado a la administración penitenciaria la importancia de capacitar a la policía penitenciaria sobre el uso racional de la fuerza[28].

4. Derechos laborales de los y las trabajadores del Ministerio de Justicia y Paz y la Dirección General de Adaptación Social.

Durante el año 2010 la Dirección de Asuntos Laborales recibió una serie de quejas presentadas por trabajadores (as) que laboran en el Ministerio de Justicia y Paz en la Dirección General de Adaptación Social quienes denuncian las malas condiciones laborales en el Centro de Atención Institucional La Reforma y en el propio Ministerio.

Las demandas son diversas: "… alegan malas condiciones laborales, en el CAI La Reforma, por cuanto manifiestan que existe un deterioro en general de la instalación eléctrica, riesgo latente de incendio por el uso de cocinas hechizas con cables de alta tensión, lo cual puede ocasionar un incendio por algún descuido. El problema de aguas negras existente en el Centro, la falta de seguridad de algunas oficinas que custodian valores, el mal funcionamiento de los servicios sanitarios, la mala alimentación que recibe el personal del Centro, la falta de un espacio físico para ser usado como comedor de los empleados, la falta de requisitos mínimos en los fortines que utilizan los agentes de seguridad, la falta de espacios físicos para que los funcionarios (as) puedan atender a la población penal, las malas condiciones físicas en que se encuentra la infraestructura del Centro Penal, -relativas a falta de luz, aire y hacinamiento, son algunas de las situaciones denunciadas, que actualmente, están afectando el desempeño de las labores de los funcionarios(as) de la Reforma. Insuficiencia de recursos materiales para el desempeño de las labores diarias. La falta de materiales básicos de trabajo, como computadoras, impresoras, papelería, lapiceros y otros artículos de oficina, para llevar a cabo las tareas propias que se les han asignado a los profesionales, técnicos y administrativos, se constituye en un problema –sumamente grave- pues los empleados no cuentan con los recursos materiales mínimos para el cumplimiento de las labores.

Al transporte público que se brinda para llegar a este Centro de Trabajo. Otro de los problemas que enfrentan refiere a la movilización diaria que se da desde San José hasta San Rafael de Alajuela, por el uso del transporte que brinda el Centro Penal para movilizar a los empleados. Las unidades utilizadas son muy pocas, lo que hace que para salir del centro –por alguna emergencia- signifique costos muy altos para el funcionario(a) que se le presente. Además, el servicio se brinda únicamente en la mañana y a la hora de salida. Con el agravante, que el bus viene sobrecargado, pues además, denuncian que recoge a otros trabajadores de empresas que se ubican en la zona. Falta de agua en el Centro de Atención Institucional La Reforma. Incluso, se denunció la falta de agua en algunos Ámbitos de Convivencia en el Centro, lo que ha puesto incluso en riesgo la atención médica de los pacientes, pues en lugares como la Farmacia y la Clínica en la toma de muestras de sangre, no llega el líquido vital, lo que ocasiona serios problemas a los trabajadores en el desempeño de sus funciones."

28 Corresponde al Informe final del expediente 55187-2010-SI.

En la investigación de estas denuncias, la Dirección de Asuntos Laborales realizó 3 inspecciones al Centro de Atención Institucional La Reforma, la primera con personeros de la Defensoría y la segunda y la tercera inspección al Centro, fueron realizadas conjuntamente, con funcionarios del Cuerpo de Bomberos de Costa Rica y del Departamento de Salud Ocupacional del Instituto Nacional de Seguros y funcionarios de la Dirección de Asuntos Laborales y Protección Especial de la Defensoría de los Habitantes.

El resultado de la investigación arrojó resultados alarmantes, pues los empleados que laboran en el Centro de Atención Institucional La Reforma actualmente lo hacen en condiciones de un riesgo agravado, pues el Informe técnico levantado por la Defensoría de los Habitantes y el INS, describe una serie de peligros a los cuales los trabajadores se encuentran sometidos. Entre lo encontrado se tiene que las cocinas que funcionan dentro del Centro, tienen cables expuestos, incluso durante la permanencia nuestra en ese lugar, uno de los guardas tocó el cable de la caja de breckers, ocasionando un corto circuito y una llamarada. Las salidas de emergencias en estos lugares, prácticamente no existen, el cielo raso en general se encuentra en muy malas condiciones, los alimentos de los trabajadores están expuestos, las ollas y utensilios que utilizan los funcionarios para sus comidas son muy viejas y tiznadas. Las cajas de registro de aguas jabonosas se encuentran descubiertas y muy cercanas a la Sección Post-quirúrgica, lo que hace que el riesgo de contaminación sea muy alto. El agua se filtra por las ventanas de la Dirección General por lo que se observa manchas de hongos en las paredes, entre otras muchas más anomalías –que se señalaron en el informe- que ponen en riesgo la labor que desempeñan los empleados(as) de éste Centro Penitenciario.

"Problemas tan puntuales, como el tratamiento de las aguas negras, merecen de una atención urgente de las autoridades del centro, pues el alto número de población penal que se encuentra recluida en esta cárcel, la contaminación puede ser un detonante de muchas enfermedades para los privados de libertad y los propios funcionarios que laboran en ese centro."

Defensoría de los Habitantes, 2011

Sobre la falta de recursos materiales para el desempeño de las labores del personal del Centro, se hace necesario que el Ministerio de Justicia y Paz, evalúe la situación crítica con que los empleados desempeñan sus cargos. Actualmente, se cuenta con computadoras en mal estado, pocas impresoras para el número de funcionarios(as) actuales, archivos en malas condiciones, los que se constituyen en un riesgo para las personas que manejan los expedientes personales de los internos, pues sus gavetas en muchos de estos archivadores se encuentran desbalanceadas, poniendo en riesgo a los trabajadores que deben acceder pues –al abrirlas- se pueden venir a abajo y causarle lesiones al trabajador que las manipule.

Un sistema de cómputo que facilite el trabajo de los Técnicos, Profesionales y personal Administrativo, es algo que –pareciera no estar en la planificación de las autoridades del Centro de Atención Institucional La Reforma.

La falta de materiales básicos de trabajo, papelería, lapiceros y otros artículos de oficina, se ha venido constituyendo en un serio problema para los empleados(as), incluso han tenido que suplir de sus propios recursos, la compra de papel, y estos artículos para cumplir con el trabajo que se les asigna. Ni que decir del pago de fotocopias, pues no se dispone en el Centro de fotocopiadoras en buen estado de funcionamiento, que faciliten el trabajo de copiar informes rendidos por la Defensa Pública y los mismos Fiscales. En igual, sentido los funcionarios(as) no pueden fotocopiar sus documentos para enviar los informes requeridos

por las autoridades del Poder Judicial. Sobre este problema, las autoridades del Ministerio de Justicia y Paz, deben de realizar la planificación oportuna para destinar recursos presupuestarios a las partidas correspondientes, para dotar a este Centro Penal de los requerimientos necesarios para el desempeño de las labores encomendadas a los Técnicos, Profesionales y personal Administrativo.

Sobre el transporte público que se brinda por parte de la Dirección General de Adaptación Social a sus empleados (as) para llegar a este Centro de Trabajo, la Defensoría de los Habitantes, considera que el Ministerio de Justicia y Paz, debe de evaluar las condiciones en que viajan sus funcionarios y efectuar una revisión de la unidades de transportes, con miras a garantizar la seguridad de los empleados(as). Se hace necesario, que se realicen estudios para evaluar los autobuses que brindan éste servicio, para determinar a ciencia cierta en que condiciones mecánicas se encuentran estas unidades, si cuentan con un servicio de mantenimiento preventivo y con las llantas en buen estado. Además de la viabilidad de obtener mejores unidades, y el revisar el número de pasajeros que actualmente –en horas de la mañana y en la tarde- acceda a este servicio. Aunado a lo anterior, es conveniente que la Dirección General de Adaptación Social estudie algunas alternativas para establecer medidas de emergencia para el caso de que un trabajador (a) tenga que desplazarse hasta San José en horas diferentes a la hora de entrada y salida.

Finalmente, con respecto a la falta de agua en algunas dependencias del Centro de Atención Institucional La Reforma, se solicitó un informe, sobre las razones que ocasionan este problema, pues los funcionarios (as) no pueden utilizar los servicios sanitarios ni pueden preparar sus alimentos, ni lavar los utensilios de comida. Además de que la falta de agua, incide en forma desfavorable para la atención de las emergencias en la Clínica de Salud, pues indican los Técnicos que laboran en el Laboratorio y otras dependencias tener serias dificultades para prestar el servicio de tomas de sangre y atención médica a los privados de libertad.

La Defensoría de los Habitantes considera que el suministro de agua potable en un Centro Penal, es una de las condiciones mínimas y vitales que debe garantizar la Dirección General de Adaptación Social, pues el agua es necesaria para la vida de los privados de libertad y para los funcionarios (as) del Centro. La necesidad de contar con el contrato de mantenimiento y reparación de los sistemas de bombeo es fundamental, como también garantizar la potabilidad del agua que está llegando al Centro de Atención Institucional La Reforma.

Estas recomendaciones fueron incluidas en el Informe Final[29] de esta queja, bajo el Número de Oficio 03210-2011 del 14 de marzo del 2011, y puestas en conocimiento del Ministro de Justicia y Paz, del Director General de Adaptación Social y el Director del Centro La Reforma, para que procedan a revisar los informes técnicos emitidos y a dar respuesta a la Defensoría de los Habitantes sobre las acciones correctivas de cada una de estas anomalías.

> "Todo trabajador tendrá derecho a un salario mínimo, de fijación periódica, por jornada normal, que le procure bienestar y existencia digna. El salario será siempre igual para trabajo igual en idénticas condiciones de eficiencia…."
>
> Constitución Política de Costa Rica. Artículo 57.-

29 Expediente No. 61562-2010-SI.

Mujeres Privadas de libertad

La privación de libertad en razón de una condena penal, impacta en forma distinta a mujeres, hombres o personas menores de edad. Frente a esta realidad, es imprescindible que en el Sistema Penitenciario se adopten las medidas necesarias para adecuar la atención y los servicios que se brindan a las necesidades específicas de cada población.

En el caso de las mujeres que se encuentran privadas de libertad, la práctica institucional ha tendido a minimizar sus necesidades de las mujeres, justificando su accionar en un aspecto meramente cuantitativo: es mayor el porcentaje de hombres que se encuentran dentro del sistema penitenciario que de mujeres. Esta visión ha impacto no sólo en relación con la modificación o creación de nuevos servicios basados en las necesidades específicas de las mujeres –Caso del Servicio de Casa Cuna- sino también en la poca prioridad que se le da a este sector de la población penitenciaria al momento de distribuir los recursos presupuestarios.

Sobre la Infraestructura del Centro de Atención Institucional El Buen Pastor

En el caso del Centro de Atención Institucional El Buen Pastor, tratándose prácticamente del único espacio en el que se ha ubicado a las mujeres, la Defensoría ha procurado conocer de cerca las vivencias de las privadas de libertad señalándole a las autoridades penitenciarias cada una de las deficiencias detectadas, tanto a nivel de prestación de servicios como en las condiciones de dicho centro en general, incluyendo las temáticas relacionadas con la ubicación del centro penitenciario y la infraestructura del mismo.

En la actualidad existe una preocupación permanente por la seguridad de la población interna debido a los continuos deslizamientos de terreno que se están dando, al estar el centro ubicado en la margen del Río Cañas donde existe un talud de pendiente que amenaza continuamente las instalaciones del centro y, por ende, la integridad de sus ocupantes. Esta es una realidad que se es evidente desde hace más de una década y aunque a la fecha se han tomado algunas medidas paliativas para mitigar el problema, ellas han resultado insuficientes debido a la magnitud de la problemática. Asimismo, la dilación de una respuesta integral a dicha problemática ha exacerbado la condiciones del riesgo, siendo que en los últimos años se ha dado un acelerado avance de los deslizamientos en el área comprendida entre el fortín 7 y 8, paralelo a la plaza de deportes del centro.

En el año 2009 las autoridades de Adaptación Social plantearon como solución a dicha problemática, la instalación de una tubería para disminuir la saturación del terreno de la plaza de deportes, la realización de un estudio del talud para definir las medidas correspondientes y la construcción de un nuevo centro con fondos internacionales. A finales del mismo año y debido al riesgo inminente, se desocuparon dos módulos de las instalaciones antiguas del centro penitenciario, trasladando a las privadas de libertad a otro sector, se reubicaron tres fortines que se encontraban cerca del río y se corrieron las mallas perimetrales.

Fue en el mes de julio de 2010 que la Junta Directiva de la Comisión Nacional de Prevención de Riesgos y Atención de Emergencias autorizó montos destinados a la demolición de la infraestructura en riesgo para lo cual se dispuso de ¢229.935.300. Igualmente, se aprobó un plan

de inversión denominado Estudio de estabilidad del talud, en el Centro Penitenciario El Buen Pastor y zonas aledañas con un monto de ¢25.000.000.

En el mes de agosto de 2010, se dió un deslizamiento del terreno aledaño al tanque de gas y éste quedó a muy pocos metros de la orilla de la pendiente. La Defensoría solicitó tanto de forma verbal como por escrito, el traslado urgente del tanque debido al peligro inminente que representaba para lo población penitenciaria y desamparadeña, traslado que se hizo efectivo hasta octubre de 2010.

El caso en estudio no se trata únicamente de condiciones de infraestructura que conculcan los derechos de las mujeres privadas de libertad al obstaculizar su acceso pleno, sino que también versa sobre la atención del riesgo ante un peligro inminente a partir de las condiciones del terreno y de la ausencia de acciones concretas y oportunas para atender el riesgo que representa, partiendo de la evidente situación de vulnerabilidad de la población eventualmente víctima de una emergencia: las mujeres privadas de libertad.

La propuesta de estabilización del talud localizado al costado oeste del Centro de Atención Institucional El Buen Pastor, suscrito por el M.Sc. Rolando Mora Chinchilla de la Escuela Centroamericana de Geología de la Universidad de Costa Rica, establece claramente que el problema existe desde hace 12 años aproximadamente, por lo que las respuestas institucionales no pueden seguir en espera.

Señala el informe del geólogo que "… se torna ineludible la necesidad de estabilizar el talud lo antes posible, pues el avance del proceso amenaza con derrumbar las obras de infraestructura localizadas en sus cercanías y se teme por la seguridad de las personas que las ocupan.", añadiendo que la demolición de las obras, recomendada por la Comisión Nacional de Prevención de Riesgos y Atención de Emergencias desde hace varios meses, es reiterada y ampliada en el informe en mención.

Sobre la base de este informe técnico tan contundente, preocupa a la Defensoría que el Ministro de Justicia y Paz Social anuncie sólo la inversión en la construcción de un módulo a ubicar en el mismo terreno cuestionado y postergue la reubicación de las privadas de libertad y la estabilización del talud.

Por tal razón la Defensoría recomendó al Ministro de Justicia y Paz Social y a la Comisión Nacional de Prevención de Riesgos y Atención de Emergencias mediante el Informe Final N° 11610-2010-DHR lo siguiente:

Garantizar que cualquier tipo de inversión que se realice para atender la situación del Centro de Atención Institucional El Buen Pastor cumpla con criterios de calidad, seguridad y durabilidad de los bienes y servicios, de buena administración y de eficiencia en la Administración Pública, parámetros bajo los cuales esta Defensoría no recomienda continuar haciendo inversión en el terreno que actualmente ocupa el centro.

Garantizar que el presupuesto destinado a las obras a corto y largo plazo no se invierta en mejoras o en construcciones de infraestructura cuya viabilidad no se encuentra sustentada en criterios técnicos y en el uso racional y eficaz de los recursos públicos.

Tomar las medidas pertinentes para garantizar que en caso de emergencia se cuente con lugares adecuados que cumplan con los compromisos legales de custodia y, paralelamente, se garanticen los derechos de integridad física y psicológica, sin incurrir en estigmatización alguna de las mujeres privadas de libertad.

En esa misma línea, la Defensoría de los Habitantes recomendó en específico al Ministro de Justicia y Paz Social lo siguiente:

- Realizar una valoración del riesgo desde una perspectiva de género y de la vulnerabilidad que implica ser mujer privada de libertad ante el peligro inminente.
- Reubicar de manera inmediata a la población privada de libertad localizada en los módulos A1 y A2.
- Reubicar a las y los funcionarios designados en la zona de mayor riesgo a un lugar seguro y adecuado para el cumplimiento de sus obligaciones.
- Hasta tanto no se realice el traslado, mantener informadas a las mujeres privadas de libertad y a los y las funcionarias sobre el plan institucional de atención del riesgo y los mecanismos de evacuación en caso de emergencia, con medidas diferenciadas para el día y la noche.
- Valorar la realización de un simulacro u otras acciones prácticas, en armonía con el deber de vigilancia y seguridad que la situación impone.
- Asegurarse que las inversiones se realicen en un terreno estatal que garantice su eficiencia y oportunidad.
- Analizar las medidas institucionales para disminuir la población del centro valorando las consideraciones expuestas en este informe, a saber: regionalización del sistema de privación de libertad, valoraciones para los beneficios institucionales y resignificación de la oferta laboral desde una perspectiva de género.
- Responder los oficios remitido por el personal del centro El Buen Pastor en garantía del derecho de respuesta.

En virtud de la negligencia evidenciada en la atención del riesgo, iniciar los procesos institucionales correspondientes para la individualización de las eventuales responsabilidades.

A la fecha el Ministerio de Justicia no ha cumplido con las recomendaciones emitidas por la Defensoría, limitándose a ordenar una investigación administrativa para determinar las posibles responsabilidades por, aparentemente, haber construido y ampliado las edificaciones de ese centro penitenciario, mediante el oficio DMJP-2848-12-10. Asimismo, indicó que la solución al problema requiere de lo siguiente: a) La construcción de nuevos módulos para las privadas de libertad y otras complementarias, en la zona del terreno que no tiene riesgo de deslizamiento, obras que deberán planear los ingenieros tomando en consideración las condiciones del terreno. b) El traslado de las privadas de libertad, personal técnico, administrativo y de seguridad, del viejo edificio a las nuevas instalaciones. c) La demolición del edificio viejo en riesgo. d) La realización de obras de terraceado y contención en el talud, incluido su anclaje.

Asimismo, dicha cartera ministerial pidió la colaboración de la Comisión Nacional de Emergencias para la construcción de los nuevos módulos. Con este propósito, se reformuló el presupuesto del Patronato de Construcciones de Adaptación Social y se pidió autorización a

la Contraloría General de la República para realizar las obras por medio de una contratación directa concursada.

Lo relacionado con la demolición quedó a cargo de la Comisión Nacional de Emergencias, la cual aprobó la realización de esos trabajos. Finalmente, el terraceado y las obras de contención estarán también a cargo de dicha Comisión, los cuales se realizarán una vez que se haga el traslado de las privadas de libertad y personal penitenciario y se haya demolido las partes de la infraestructura antigua que así lo requiera.

En suma, la Defensoría de los Habitantes reitera la preocupación por la población que se encuentra en riesgo de el Centro, al haber transcurrido iniciado el mes de mayor y hasta el momento no se visualiza el inicio de los trabajos a los que el Ministerio se comprometió, con el agravante del inminente inicio de la época lluviosa que conlleva el evidente riesgo de deslizamiento de la infraestructura del centro penitenciario y de su población privada de libertad y administrativa.

Situación actual del Programa Penal Juvenil del Sistema Penitenciario:

El incremento en las causas y en la imposición de medidas de internamiento, también ha impactado en el Sistema Penitenciario, ya que el Centro de Formación Juvenil Zurquí, que siempre había tenido una población fluctuante de 40 personas menores de edad, hombres y mujeres, para los últimos días del mes de marzo del presente año tenía una población de 160 personas menores de edad, distribuidas en 67 personas menores de edad indiciados y 38 sentenciados menores de edad; y 21 indiciados adultos jóvenes y 32 sentenciados adultos jóvenes[30]. En la Sección de mujeres adultas jóvenes, hay una indiciada y una sentenciada, que no están separadas conforme las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para los Reclusos, por falta de espacio[31].

El número de personas internadas en el Zurquí requiere de un mayor análisis y explicación. Debido a la sobrepoblación de personas privadas de libertad, en la cual se encontraba el Centro de Atención Institucional para Adultos Jóvenes, el Juzgado de Ejecución de las Sanciones Penales Juveniles del Primer Circuito Judicial de San José, mediante resolución de las 11:41 minutos del 18 de febrero del 2010, ordenó no permitir el ingreso de más personas adultas jóvenes y además, poner a dicho centro en su capacidad real.[32]

---

30 Lista de Población Penal, 29 de marzo 2011, brindada por la Dirección del Centro de Formación Juvenil Zurquí

31 Mediante visita realizada se constató la presencia de dos mujeres adultas jóvenes, las cuales se encontraban en celdas cerca de la Enfermería, área que tampoco reúne las condiciones para albergar de forma separada una persona sentenciada de una indiciada.

32 Dicha resolución ordenó específicamente los siguientes puntos: 1) No permitir el ingreso de más jóvenes sentenciados o indiciados al Centro adulto Joven, debiendo la administración penitenciaria disponer de un lugar donde albergar a los nuevos jóvenes mayores de 18 años que sean remitidos por las autoridades judiciales. 2) Disminuir progresivamente la población penal de dicho centro hasta a llegar a la capacidad real del mismo en el plazo máximo de seis meses. 3) El nuevo lugar que transitoriamente se disponga para albergar la población de jóvenes remitida por sentencia o indiciados, debe reunir las condiciones mínimas que exige las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el tratamiento de los privados de libertad, a esta población le deben ser respetados y garantizados a cabalidad todos los derechos establecidos. 4) Se prohíbe a las autoridades penitenciarias que los jóvenes con condición de sentenciados y los jóvenes en condición de indiciados continúen mezclados en una misma celda o dormitorio.

En los Resultados de dicha sentencia, se destaca que desde el año 2007 hay un proyecto de Separación de Indiciados y Sentenciados en el Centro Adulto Joven, proyecto del cual surgen varias gestiones del entonces Director del Centro, en el sentido de la necesidad de construir más pabellones (en total 4) para solucionar el problema de sobrepoblación.[33]

El número de privados de libertad en el CAI Adulto Joven, llegó en el mes de febrero del 2010 a 98 privados de libertad, y es cuando el Juzgado de Ejecución de las Sanciones Penales Juveniles emite la resolución de no permitir el ingreso de más personas. Las autoridades del Sistema Penitenciario debieron entonces realizar el traslado de un grupo de personas privadas de libertad Adultas Jóvenes al Centro de Formación Juvenil Zurquí, centro especializado en la atención de las personas menores de edad.

De tal forma, se tuvo que disponer de un pabellón especial para esta población adulta joven, desplazando a las personas menores de edad a áreas que no reúnen las condiciones que permitan cumplir las finalidades de la sanción penal juvenil, básicamente la finalidad sociopedagógica.

En este sentido, la Defensoría de los Habitantes le indicó al Ministro de Justicia y Paz que es urgente el diseño de una estrategia para que el Centro de Formación Juvenil Zurquí se concentre en la atención de las personas menores de edad. Tal y como se señaló anteriormente, la ubicación de la población privada de libertad adulta joven en ese centro, ha tenido como consecuencia la generación de disturbios a nivel intracarcelario y la disminución de los derechos de la población menor de edad, derechos tales como esparcimiento y capacitación.

Además, llamó la atención que es necesario que las autoridades de Adaptación Social implementen en forma urgente una remodelación y ampliación del Centro Institucional Adulto Joven, con la finalidad de ubicar ahí a la totalidad de esa población, y que se programe a futuro los espacios de la población que tendría que ser trasladada desde el Centro de Formación Juvenil Zurquí.

En los últimos meses, en el Centro de Formación Juvenil Zurquí se han presentado disturbios, cuyo origen se encuentra principalmente en la población adulta joven[34] aunque también se han presentado por la presencia de la Policía Penitenciaria en los módulos de las personas menores de edad, dado que se han llevado a cabo requisas sorpresivas ejecutadas con una fuerte presencia policial (Policía Penitenciaria no especializada en materia de seguridad en

33 También se reseñan gestiones de la Coordinación Técnica del Programa en el cual solicitaban solucionar los problemas de infraestructura, recurso humano, vehículo y vigilancia (según señala la resolución, estas gestiones están planteadas en el Oficio DNAPPJ-03-08, del 10 de enero del 2008). Se destacan en dicha resolución también las gestiones realizadas por el entonces Director del Centro Adulto Joven (oficios CEAJ-108-09 del 30 de setiembre del 2009, CEAJ–115-09 del 20 de octubre del 2009). Igualmente consta en dicha resolución el oficio DG-3679-2009, suscrito por el Sr. Reynaldo Villalobos, Director General de Adaptación, en el cual se indica la necesidad de construcción de más celdas en el CAI Adulto Joven, principalmente las relativas a contención. Esto por cuanto No puede concebirse que a la fecha los jóvenes que presentan problemas convivenciales sean encerrados en las antiguas instalaciones de máxima seguridad del Centro Penitenciario la Reforma, en celdas individuales, sin acceso a la luz solar, ni disfrutan de actividades sociales o deportivas.

34 La Defensoría de los Habitantes a través de la Intervención de Oficio N. 68556-2010-SI se encuentra investigando el disturbio que fuera informado a través de medios de comunicación, el 29 de setiembre de 2011, disturbio que dejó como resultado 22 muchachos con golpes y excoriaciones. Según lo que se informa en la nota periodística, la situación en la que se quemaron colchones y se lanzaron sillas y piedras por parte de un grupo de jóvenes, se presentó a las 2:20 p.m. y fue controlada unos 20 minutos después, luego que se lanzaran dos bombas de gas. Asimismo, se señala que la situación se produjo por la inconformidad de un grupo de jóvenes, ante la aplicación de una medida disciplinaria que implica su reubicación.

Centros para personas menores de edad). Con la finalidad de evitar a futuro problemas de índole convivencial entre este grupo de población, la Defensoría de los Habitantes considera que las autoridades del Sistema Penitenciario deben llevar a cabo las acciones correspondientes para ampliar los espacios de dormitorios y unipersonales en el Centro de Atención Institucional para Adultos Jóvenes, con la finalidad de que se ubique ahí a toda la población masculina adulta joven.

Además, las mujeres privadas de libertad adultas jóvenes deben tener una respuesta similar en el Centro Penitenciario El Buen Pastor, una vez que dicho centro reúna las condiciones para albergarlas. Esto por cuanto el Centro de Formación Juvenil Zurquí en este momento no les está garantizando a las adultas jóvenes la separación de indiciada y sentenciada, ni el espacio más adecuado para su estancia.

Así, el Centro de Formación Juvenil Zurquí debería quedar destinado de manera exclusiva a la atención de la población menor de edad penal juvenil, garantizando a la población adulta joven los derechos que tienen en la ejecución de la pena en los centros específicos que, para los efectos, se destinan a dichas poblaciones.

5. Ley de Justicia Penal Juvenil, a quince años de su vigencia

> "Es mejor evitar los delitos que castigarlos...Haced que las leyes sean claras y simples...haced que las leyes favorezcan menos a las clases de hombres y más a los hombres...Haced que acompañen las luces á la libertad...y finalmente, el más seguro pero más difícil medio de evitar los delitos, es perfeccionar la educación" Beccaria, Cessare.

Las palabras de Beccaria guardan gran actualidad. Máxime cuando los actos violentos y delictivos aumentan como consecuencia del incremento de la pobreza y el fenómeno de la drogadicción35, aunados a la presencia de una mayor violencia social, desintegración familiar, el consumismo, actitudes que parecen prevalecer frente a los valores de solidaridad, justicia y respeto. Estos hechos evidentemente disparan el número de casos pendientes protagonizados por adolescentes en el sistema de Administración de Justicia.

Esta situación nos llama a preguntarnos si realmente la ley ha logrado su finalidad socio-pedagógica, y si se han logrado superarse factores que han incidido negativamente en la implementación de ésta, tales como la falta de seguimiento a las medidas alternativas, sobre todo en los casos de suspensión del proceso, o el buen entendimiento y comprensión de la dificultad que enfrentan las personas menores de edad para cumplir con las sanciones alternativas cuando son consumidores de alguna sustancia psicotrópica.

35 La delincuencia juvenil se ubica, por lo menos en América Latina, dentro de un contexto social caracterizado por grupos de niños y adolescentes ubicados dentro de niveles de miseria o pobreza, desempleo, narcotráfico, concentración urbana, baja escolaridad o analfabetismo, agresiones sexuales y desintegración familiar. A estos grupos sociales se les ha negado todos los derechos humanos, tales como el derecho a la vida, la salud, la educación, la vivienda, en fin, el derecho al desarrollo. En: UMAÑA LUNA, E. El menor de edad. Estructura legal y coyuntura social, Santa Fe de Bogotá, 1991, pág. 25 a 49.

Antecedentes de la normativa Penal Juvenil en Costa Rica

Es importante partir de un análisis histórico de la cuestión criminal y de los sistemas de control social, ya que dicho enfoque permite recorrer las etapas superadas o pretendidamente superadas del Derecho Penal Juvenil.

La década de los treinta se caracteriza por la creación de las primeras leyes referidas de manera específica a la infancia, constituyendo un avance con respecto al tratamiento e importancia que se le venía dando a ésta en las décadas anteriores.[36]

El 15 de agosto de 1930 se crea el PANI, institución que hasta la fecha de la protección y defensa de la persona menor de edad. Al PANI se le encomendó la custodia y representación de aquellas personas menores de edad en estado de abandono (artículos. IV y V); aspecto que incidiría en los niños, niñas y adolescentes que fueran sometidos al procedimiento penal, quienes, aún sin probarse su responsabilidad, podían ser sometidos a un régimen correccional. Así, sería deber de la institución velar por la custodia y guarda de las personas menores edad delincuentes, abandonados, viciosos, vagabundos y libertinos (fiel reflejo de la doctrina de la situación irregular que imperaba en la época).

Los rasgos centrales de estas legislaciones dan cuenta de que la intervención legislativa se fundamenta en la necesidad de brindar asistencia de un sector de la niñez y adolescencia supuestamente desvalida, considerada incapaz, débil e indigente (objeto pasivo de la "protección-represión", principio fundamental de la Doctrina de la Situación Irregular)[37]. Durante esta época, las legislaciones penales de "menores" estaban apoyadas en criterios de peligrosidad y conductas predelictivas. El Estado intervenía sobre las personas menores de edad supuestamente delincuentes a través de "acciones tutelares". Valga señalar, que una característica de la Doctrina de la Situación Irregular fue el desconocimiento a las personas menores de edad infractoras del carácter de sujetos de derecho, y más bien, se les consideró como objetos de protección.

En el año de 1932 se emite el Código de la Infancia, que categorizó a las y los niños y a los adolescentes en tres tipos: abandonados, vagabundos y libertinos, la receta básica la separación familiar y el internamiento en establecimiento de corrección, uno para mujeres en Guadalupe y para varones, el Reformatorio San Dimas.[38]

El primer antecedente para la creación de un Tribunal Especial de personas menores de edad en nuestro país, es el Decreto del Poder Ejecutivo del 13 de febrero de 1934, el cual le otorga

---

36 Según señalan Maxera y Tiffer en su Comentario al Proceso de Reforma Legislativa en Costa Rica: "En Costa Rica, el Código General del Estado de 1841, conocido como Código de Carrillo y los Códigos Penales de 1880 y 1924 regulaban las consecuencias de los delitos cometidos por las personas menores de edad. El primero establecía que eran irresponsables por sus conductas delictivas los menores de siete años; los mayores de siete años podrán ser condenados a pena de muerte. Por su parte, el Código de 1880 establecía la minoridad penal en los 10 años. Maxera, Rita; Tiffer, Carlos; Comentario al Proceso de Reforma Legislativa en Costa Rica, en: AAVV. Infancia, Ley y Democracia en América Latina, Editorial Temis Desalma, Buenos Aires, 1999, p. 501

37 La "doctrina" de la situación irregular, confunde (activa e intencionalmente) la protección de una categoría de sujetos débiles con la legitimación de formas irrestrictas de intervención coactiva sobre los mismos. La protección de un supuesto "menor delincuente-abandonado", constituye la materia prima sobre la cual se apoya una endeble pero persistente construcción que sirvió y todavía hoy sirve de base al (no) derecho de menores latinoamericano. Un no derecho que corresponde perfectamente a una no infancia".García Méndez, Emilio; Carranza Lucero, Elías; El Derecho de Menores como Derecho Mayor, en: http://www.iin.oea.org/El_derecho_de_menores.pdf

38 Ibid., p. 502

a la Agencia Principal de Policía la facultad para el juzgamiento de aquellas faltas cometidas por personas menores de edad, o violaciones de las normas contenidas en el Código de la Infancia.

El 17 de agosto año de 1937, el Congreso Constitucional de la República creó los primeros "Tribunales de Menores" y establecía el sometimiento a la jurisdicción tutelar de menores sería debajo de los dieciocho años. El 21 de diciembre de 1963 se emite la Ley Orgánica de la Jurisdicción Tutelar de Menores (LOJTM), que estaría vigente por más de 30 años. El 20 de enero de 1964, con la entrada en vigencia de la Ley LOJTM, se regula un procedimiento especial para el juzgamiento de personas menores de edad, basado en el modelo tutelar de "justicia de menores". En dicho sistema de justicia, la o el Juez gozaba de absoluta discrecionalidad, dado que: "Las infracciones que se atribuyan a un menor no serán apreciadas solo bajo su aspecto legal, sino preferentemente, con un criterio jurídico social".[39] Durante la vigencia de esta Ley, las y los Trabajadores Sociales y Psicólogos sustituían la intervención del Ministerio Público, al margen de garantías para la o el imputado.

Con la ratificación de la Convención de los Derechos del Niño en 1990, Costa Rica debía reformar su legislación "tutelar de menores" y adaptarla a la Doctrina de la Protección Integral, razón por lo cual en el año de 1994 se emite una ley de reforma de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Tutelar de Menores, como primer intento de adecuación. Pero no es sino hasta 1996 que se aprueba la Ley de Justicia Penal Juvenil (LJPJ). Con esta reforma se asume la doctrina de la protección integral, situando a la persona menor de edad mayor de 12 y menor de 18 años como un sujeto de derechos humanos.

Características de la Ley de Justicia Penal Juvenil

La Ley de Justicia Penal Juvenil, en consonancia con las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia de Menores, fijó la edad de 12 años[40] para la adquisición de la capacidad de la responsabilidad penal. Estableciendo que a las personas menores de esa edad no se podría atribuirles ninguna infracción penal, quedando a salvo la responsabilidad civil.[41]

Por otro lado, en cuanto a la edad superior de responsabilidad penal juvenil, cabe acotar que en la Observación General Nº 10 del Comité de los Derechos del Niño que establece lo siguiente:

"El límite de edad superior para la Justicia de Menores:

> 36. El Comité también desea señalar a la atención de los Estados Partes el límite de edad superior para la aplicación de las normas de la justicia de menores. Esas normas, que son especiales tanto por lo que respecta al procedimiento como a la

39 Ibid, p. 504

40 Las Reglas de Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores, adoptadas por la Asamblea General de la ONU Resolución 40/33, 29 de noviembre de 1985, conocidas como Reglas de Beijing en su disposición 4, estableció que la imputabilidad penal 'no deberá fijarse a una edad demasiado temprana habida cuenta de las circunstancias que acompañan la madurez emocional, mental e intelectual' del niño. Igualmente en el artículo 40 de la Convención de los Derechos del Niño.

41 Tiffer, Carlos; Derecho Penal de Menores y Derechos Humanos en América Latina, Revista de Ciencias Penales N. 10, setiembre – 1995, año 7, N° 10, en: http://www.cienciaspenales.org/revista10.htm

remisión de casos y la adopción de medidas especiales, deberán aplicarse, a partir de la Edad Mínima de Responsabilidad Penal establecida en el país, a todos los niños que, en el momento de la presunta comisión de un delito (o acto punible de acuerdo con la legislación penal), no hayan cumplido aún 18 años.

37. El Comité desea recordar a los Estados Partes que han reconocido el derecho de todo niño de quien se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse o declare culpable de haber infringido esas leyes a ser tratado de acuerdo con las disposiciones del artículo 40 de la Convención. Esto significa que toda persona menor de 18 años en el momento de la presunta comisión de un delito debe recibir un trato conforme a las normas de la justicia de menores."

En perfecta consonancia con esta Observación, la Sala Constitucional resolvió una Acción de Inconstitucionalidad en el siguiente sentido: "Más que de "tutelar" o "proteger" al menor, lo que se pretende es que se trate al menor, respecto a su responsabilidad penal, como un sujeto con características y necesidades específicas, diferentes a las de los adultos. De conformidad con lo que dispone el artículo 7 de la Constitución Política, a partir del momento en que la Convención sobre los Derechos del Niño fue ratificada por nuestro país, las normas legales que contravengan las normas y principios contenidos en ese instrumento internacional, resultan inconstitucionales. En el caso del artículo 17 del Código Penal, desde el momento en que entró en vigencia la Convención, el fijar en diecisiete años la edad mínima para ser juzgado como adulto en lo penal es inconstitucional por ser contrario a lo que disponen los transcritos artículos 1 y 40 inciso 3), en los que claramente se determina que las personas menores de dieciocho años deben ser juzgados como menores de edad, con aplicación de la normativa específica, ello hace que el establecimiento de la mayoridad penal en dieciocho años se deba tener como realizada a partir de la aprobación de la Convención". (Voto No. 1982-94 de las dieciséis horas del veintiséis de abril de mil novecientos noventa y cuatro)

Por su parte, la Ley de Justicia Penal Juvenil reconoce garantías procesales tales como el principio de legalidad penal, el principio de inocencia, la no privación de libertad sin que se cumpla el debido proceso, el derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo, el respeto a su vida privada y de su familia, el derecho a la defensa, el derecho a no ser reseñado, la prohibición de imponer medidas indefinidas y la posibilidad de recurrir ante un superior en grado de las resoluciones dictadas en su contra. El principio de Justicia Especializada constituye otro de los aspectos fundamentales que contempla la Ley.

Las medidas que la o el operador de Justicia puede imponer son las siguientes: Amonestación, Libertad Asistida, Depósito en Hogar Sustituto, Colocación en un trabajo u ocupación conveniente, Internación en un establecimiento reeducativo. Cabe señalar que el espíritu de la ley es preferir las sanciones educativas en lugar de las privativas de libertad. Es decir, las sanciones educativas son las principales y la alternativa es la privación de libertad.[42] Aquí radica el principio característico del Derecho Penal Juvenil, que lo hace diferente del Derecho Penal de adultos, cual es el principio educativo.

El planteamiento socioeducativo requiere de una base articulada de acciones para garantizarlo; por ello, en la Política Nacional de Niñez y de Adolescencia, en los Lineamientos de

42 Ibid.

Protección Especial, se parte de que: "El Estado costarricense, desde sus instituciones públicas, promoverá junto con las ONG y los organismos de cooperación, una estructura articulada de protección integral dirigida a la población penal juvenil, que garantice el acceso, el ejercicio y la reivindicación de sus derechos a partir de sus condiciones y particularidades; y atenderá en todo momento el fin esencial y primordialmente educativo del proceso penal juvenil y de cualquier tipo de sanción que se impusiera a la persona adolescente."

Al contrario del derecho penal de adultos tradicional, el modelo de justicia penal juvenil se caracteriza por tratar de resolver el menor número de conflictos en un nivel judicial, a través de las medidas de desjudicialización, al encontrar otras vías de solución de los conflictos (suspensión de proceso a prueba, en el tanto haya seguimiento a su cumplimiento). La diversificación de la intervención penal obliga a que en determinados casos está sea referida a otros órganos de control informal.

> "El fin de la sanción penal juvenil es eminentemente pedagógico y el objetivo fundamental del amplio marco sancionatorio es fijar y fomentar las acciones que le permitan a la persona menor de edad su permanente desarrollo personal y la reinserción en su familia y la sociedad. Sin embargo, se toma en cuenta que la sanción, comporta además un carácter negativo, en el tanto limita derechos del individuo y en este sentido responde también a los criterios de la prevención general[43]. En este caso, cabe mencionar lo que ya es sabido: Costa Rica tiene las sanciones privativas de libertad más altas de la región.[44]"

Situación actual de la aplicación de la Ley de Justicia Penal Juvenil:

En los últimos años se ha dado un incremento en las causas que conocen las Fiscalías Penales Juvenil, incremento que aunque no ha permanecido constante, sí se evidencia constante en los últimos 3 años:

Según la Sección de Estadística del Departamento de Planificación del Poder Judicial, el estado de situación es el siguiente:

- La tasa de congestión registra en el 2009 un aumento (1.18%), luego de permanecer en el bienio 2007-2008 estable (1.14%); sin embargo, se mantiene dentro de los rangos registrados del 2000 al 2003. La tasa de resolución es consistente con la de congestión al registrar el 2009 una disminución (84.6%), luego de dos años de estabilidad; simétricamente opuesta se comporta la tasa de pendencia.
- Las fiscalías penales juveniles experimentan un crecimiento en los casos entrados del 30.4% (3634) en comparación con el 2008, donde en términos absolutos se contabilizan 15585, mientras que un año antes la entrada fue de 11951. Es importante

43 Burgos, Álvaro; La Sanción Alternativa en la Jurisdicción Penal Juvenil en Costa Rica, en: http://enj.org/portal/biblioteca/penal/penal_juvenil/28.pdf

44 En el caso del Derecho Penal Juvenil costarricense, al aprobarse en la Asamblea Legislativa la ley de Justicia Penal Juvenil, los legisladores se apartaron del criterio de los técnicos expresado en el proyecto de ley y aumentaron drásticamente la duración máxima de la sanción de internamiento, estableciendo el máximo de 10 años para los mayores de 12 y menores 15, y en 15 años para quienes tuvieran una edad mayor de 15 pero menor de 18 años (Art. 131 de la Ley de Justicia Penal Juvenil). El proyecto de ley lo que proponía era una sanción máxima de tres años de internamiento para los menores de quince años y de cinco años para los mayores de esa edad y menores de dieciocho años.

destacar que la tendencia durante los primeros tres años del decenio fue al alza, para luego disminuir hasta el 2006. A partir del 2007 y hasta el 2009 retoma la tendencia creciente, registrando este último año el valor más alto de la década.

- Se tiene que los delitos que reportaron más de 10000 denuncias son: Contra la Propiedad, Contra la Ley de Psicotrópicos, Contra la Vida y por último Faltas y Contravenciones.
- Los asuntos cerrados durante el 2009 alcanzan su valor más alto del decenio (14793); sin embargo, ello no repercute en una disminución del circulante al ser éstos menores al ingreso.
- Las principales razones de término para este año, continúan siendo las desestimaciones con un 61.3%, seguido de las acusaciones fiscales (27.1%), las cuales en conjunto alcanzan un 88.4% del total de casos fenecidos.
- El circulante este año asciende a 2696 casos en trámite, 1061 asuntos más que el año pasado, lo que en términos relativos equivale a un 64.9%. Por segundo año consecutivo se presenta un aumento en el circulante, a pesar del crecimiento en los asuntos terminados, incluso llegando a ser la cifra más alta del decenio.
- Del total de juicios celebrados (373), en 153 se dicta una sentencia condenatoria, 209 fueron absueltos y en 14 asuntos se dictó una condenatoria y absolutoria a la vez[45].

Cabe mencionar que mediante Acuerdo de Corte Plena N.º 31-10 del 1 de noviembre del 2010, el Poder Judicial adoptó la Política Institucional "Derecho al Acceso a la Justicia para Personas Menores de Edad en condiciones de Vulnerabilidad Sometidos al Proceso Penal Juvenil en Costa Rica", con la cual se persigue no sólo sensibilizar y capacitar a las y los operadores del Derecho, sino también introducir los medios alternativos de resolución de conflictos y privilegiar las Sanciones Alternativas distintas a las Sanciones Privativas de Libertad. Igualmente se plantea el fortalecimiento de los Juzgados y la Especialización necesaria que éstos deben tener. Por otro lado, se indica en el Acta de Corte Plena, que el Poder Judicial solicitará ante el Poder Ejecutivo tener representación (o mejor dicho, participación como órgano asesor en las competencias que constitucionalmente le han sido endilgadas) en el seno del Consejo de la Niñez y de la Adolescencia, solicitud que la Defensoría de los Habitantes ve con buenos ojos en el tanto se podrían articular las acciones necesarias en materia de prevención, atención de víctimas y victimarios, abordaje de los problemas de drogadicción, desde el punto de vista de salud pública, etc.

Conclusiones y Recomendaciones

Uno de los principios fundamentales del Derecho Penal Juvenil, que surge de los instrumentos internacionales de protección de los Derechos Humanos (en especial la Convención de los derechos del Niño y las Reglas Mínimas), es que debe dársele prioridad a la prevención antes que a la represión. Se parte de que la delincuencia juvenil se combate principalmente a través de una buena política social y no de una "buena" política penal. Por esta razón, la solución no está en aumentar las penas o encarcelar a un mayor número de adolescentes, ya que de por sí las cifras nos indican que está aumentando la prisión preventiva y el internamiento. Lo relevante es mantener a las niñas, los niños y los adolescentes en las escuelas y

45 http://www.poder-judicial.go.cr/planificacion/Estadisticas/Anuarios/judiciales/2009/index.htm

colegios, fuera de los círculos de peligro como son la venta y el consumo de drogas, impedir el acceso a armas; mantenerlos fuera de las cárceles implica políticas sociales universales y focalizadas que les permitan oportunidades de desarrollo integral en el seno de sus familias, en sus comunidades[46], en sus iglesias, en los parques, viviendo libres del temor[47]. El primer eje de una estrategia es la prevención, antes que la represión y el castigo.

En las palabras de Paulo Sergio Pinheiro, "El fin de la violencia no se conquista con discursos "mano dura". La violencia no va a terminar si todos los esfuerzos que hacemos están dirigidos a aumentar penas y castigar indiscriminadamente. El combate a la violencia es un largo trabajo que combina las medidas represivas, con medidas preventivas que efectivamente cambien el escenario en que se produce la violencia. Es necesaria una estrategia de acción inteligente que incluya a los distintos sectores del Estado como educación, salud y no sólo la justicia y policía. Es necesario promover el establecimiento de planes y metas con recursos claramente asignados." [48]

La prevención de la conducta delincuencial, debe servir como eje para armonizar diferentes estrategias, que dirigidas a las personas menores de edad, puedan alejarlos de los riesgos que están permanentemente presentes en la sociedad. Esto significa que no debe ni puede entenderse como responsabilidad única y exclusiva la respuesta represiva, sino que, para que sea realmente efectiva, deberían participar coordinadamente todas las instituciones públicas, las organizaciones no gubernamentales y las comunidades que, de una u otra manera, influyen en el desarrollo de las personas menores de edad. Múltiples ejemplos de programas podemos reseñar, tales como el Programa de prevención de la violencia en las escuelas, a través de estrategias alternativas para la resolución de conflictos; Programa de transferencias económicas, para aquellas personas menores de edad y jóvenes que pueden ser excluidos del sistema educativo por carencias económicas; Programa de Alternativas Educativas para aquellas personas menores de edad que enfrentan el fracaso escolar y a quienes se les ofrezca otras opciones a la expulsión de los centros educativos.

Por otro lado, una política de prevención debe iniciar desde temprana edad, no sólo incorporando las políticas universales y focalizadas en beneficio de las personas menores de edad, sino que también debe contemplar la intervención oportuna del Patronato Nacional de la Infancia para evitar que las personas menores de edad ingresen en la carrera delictiva, y éste debe ser un trabajo permanente y principalmente sobre aquellas personas menores de 12 años, que son competencia exclusiva del PANI. Cuando exista una problemática familiar seria, abandono físico y emocional, cuando no haya continuidad educativa, cuando los menores de edad ingresan en pandillas como la cadena más baja del narcotráfico, cuando provocan daños y destrozos como forma normal de esparcimiento, cuando su cotidianeidad es violenta y pone en riesgo su propia vida, se debe intervenir oportunamente, y antes de los 12 años es una

46 "Deben crearse servicios y programas con base en la comunidad para la prevención de la delincuencia juvenil, sobre todo si no se han establecido todavía organismos oficiales. Sólo en última instancia ha de recurrirse a organismos oficiales de control social". Directrices de las Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil (Directrices de Riad), Adoptadas y proclamadas por la Asamblea General en su resolución 45/112, de 14 de diciembre de 1990

47 "Para poder prevenir eficazmente la delincuencia juvenil es necesario que toda la sociedad procure un desarrollo armonioso de los adolescentes, y respete y cultive su personalidad a partir de la primera infancia". Directrices de las Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil (Directrices de Riad), Adoptadas y proclamadas por la Asamblea General en su resolución 45/112, de 14 de diciembre de 1990

48 Paulo Sergio Pinheiro Discurso de presentación del Informe Mundial sobre la Violencia, en: http://www.unicef.org/lac/media_6865.htm

responsabilidad de la institución encargada de la protección de los derechos de las personas menores de edad[49]. En este sentido, son clarificadoras las palabras del ex Presidente Ejecutivo del Patronato Nacional de la Infancia, señor Mario Víquez: "Primero que todo es importante tener como base que la imposición de una sanción siempre va a revelar el fracaso del sistema de protección integral a nivel preventivo, esta aplicación de una pena implica también desnudar los fallos de la familia, la sociedad y el Estado, como sujetos o entes encargados de los niños y la adolescencia".[50]

Por ello, se hace necesario, a través de la conjunción de las distintas políticas públicas, movilizar los recursos financieros, materiales y humanos con una propuesta que concrete la gestión comunal, que permita el abordaje integral de la población menor de edad, comprometiendo la participación de las instituciones públicas, las organizaciones no gubernamentales, el sector privado, las organizaciones juveniles y la cooperación internacional, con el fin de generar propuestas metodológicas integrales que respondan a los gustos y necesidades tanto académicas como de esparcimiento de las y los jóvenes en sus comunidades y que permitan su efectiva participación ciudadana y su desarrollo integral.

Por otro lado, la represión por la represión misma no es la solución. Emilio García Méndez ha señalado enfáticamente que: "Nada representa ni ejemplifica mejor esta crisis de interpretación que el mal uso y tergiversación de la medida de privación de libertad para los adolescentes. En vez de su utilización excepcional y último recurso como respuesta a infracciones graves a la ley penal, exactamente como lo disponen los artículos 37 y 40 de la CDN, la esencia de la crisis de interpretación se verifica con la utilización de la privación de libertad como una forma "reforzada" e "intensa" de política social para adolescentes que, a pesar de no haber cometido ninguna violación a la ley penal, se encuentran, al juicio subjetivísimo y discrecional del intérprete, en situación de riesgo personal o social."[51]

Se debe apostar por una Administración de Justicia basada en la justicia restaurativa, la desjudicialización y los principios de la diversificación. Una Justicia Penal Juvenil regida por los principios de intervención mínima y el de subsidiariedad, que aplique la verdadera esencia del Derecho Penal Juvenil, esto es el principio educativo, entendido como un principio orientado hacia la formación de la niña, el niño y las y los adolescentes en la permanente construcción de su ciudadanía y de su autonomía. La violencia de los actos delictivos y el clamor popular han hecho que el principio de la última ratio se convierta en la prima ratio.

La Ley de Justicia Penal Juvenil y la Ley de Ejecución de Sanciones Penales Juveniles exigen condiciones especiales en la estructura física de los centros de internamiento, con una capacidad determinada que evite el hacinamiento, diseños en función del fin rehabilitador de la pena, condiciones generales que garanticen el aprendizaje, la capacitación, los estímulos sensoriales, posibilidades reales de participación en actividades deportivas y de esparcimiento

49 En la Agenda Nacional para la Niñez y la Adolescencia. Metas y compromisos, 2000-2010, se reconoce que: "La seguridad ciudadana es prioritaria para el Gobierno de la República, y que en la primera fase de su infancia, el niño o niña, a través del contacto con su familia y subgrupo de referencia, incorpora en su estructura cognitiva la definición de hábitos sociales y de comportamiento en general, que son determinantes para prevenir su vulnerabilidad a asumir conductas delictivas."

50 Ibid

51 Méndez, Emilio García; Entre el Autoritarismo y la Banalidad: Infancia y Derechos en América Latina, en: http://www.inau.gub.uy/biblioteca/banalidad.pdf

y seguridad, que hoy en día no se están garantizando y por ello se hace un llamado para que se brinde pronta solución a este problema.

La imposición de la prisión provisional, hoy, representa una gran tasa de detención, lo que hay que examinar y revisar a la luz de las críticas de la situación de los presos sin condena.

Si lo que se busca con las sanciones penales juveniles es la re-socialización de los y las adolescentes sancionados, la creación de oportunidades de condiciones sociales y personales para procurar su reinserción al núcleo familiar y a la sociedad, todo ello basado en los pilares del principio educativo y del interés superior del niño y del adolescente, la intervención de la comunidad, de todos los agentes de la sociedad en la fase de la ejecución de las sanciones, es prioritaria. El abanico de las sanciones penales juveniles es amplio y debería de ser utilizado con la convergencia de la sociedad; un ejemplo de ello es la Suspensión del Proceso a Prueba con un adecuado seguimiento y que ha dado muy buena respuesta en Cartago52 o bien la Prestación de Servicios a la Comunidad.

Es importante destacar para finalizar y con las palabras del Dr. Luis Paulino Mora Mora, "La democracia sólo puede florecer en un clima en el que la mayor cantidad de gente perciba los beneficios de la democracia, y en eso el Estado está obligado, en su dimensión objetiva, a promover por medio de sus políticas públicas, todas las condiciones necesarias para que el ser humano alcance su potencial y eso sólo es posible en dignidad y libertad, principios esenciales para el desarrollo humano, que conllevan una serie de garantías fundamentales que el Estado debe promover y respetar. Y es en el campo de la niñez y de la adolescencia donde está el mayor potencial humano; una vez negadas las condiciones de desarrollo en esas etapas, el futuro de nuestras sociedades queda a mi modo de ver, completamente embargado."[53]

52 Modelo que fue reconocido como Buenas Prácticas Judiciales, y que es llevado a cabo por el Juzgado Penal Juvenil, en conjunto con Trabajo Social y la Defensa Pública del Circuito Judicial de Cartago.

53 Conferencias en torno a los Diez Años de la Ley de Justicia Penal Juvenil, organizado por el Colegio de Abogados. En igual sentido se pronunció Laura Chinchilla Miranda, entonces Vicepresidenta de la República, quien señaló en dicho Seminario, que: "Desafortunadamente el ejemplo que nos da la implementación de esta ley no ha sido suficiente para que después de doce años de discusión logremos avanzar hacia la opción de un sistema general de penas alternativas en el país. Las razones que han dificultado dicho avance no han sido en lo absoluto objetivas, sino emotivas e irracionales, son las mismas razones de quienes no terminan de entender que la criminalidad es un tema complejo que debe combatirse tanto en su génesis como en sus manifestaciones, que su sanción debe abordarse desde una perspectiva de protección de derechos más que de negación de los mismos y de quienes, al clamar por políticas de mano dura, no hacen más que evidenciar la fragilidad de su comprensión frente a una problemática complicada como la de la criminalidad."

CAPITULO V

La dificultad en el acceso a los servicios de salud: la CCSS

La Defensoría de los Habitantes ha considerado importante para el presente informe reflexionar acerca de diferentes temas que influyen en el quehacer de una institución valuarte de Costa Rica, tal y como lo es la Caja Costarricense del Seguro Social (CCSS).

Diariamente se reciben denuncias por la afectación directa a la eficiencia en la prestación de los servicios de salud que afecta a las personas usuarias de la CCSS. Las causas que generan las listas de espera en los diferentes servicios de la CCSS; la carencia de especialistas médicos, así como la urgente modernización y/o construcción de infraestructura hospitalaria, entre otros problemas, se asocia por un lado a una deficiente gestión administrativa, y por otro, a una falta de recursos financieros para hacer frente a los retos que afronta la institución.

Con el afán de contribuir en el análisis de dichas causas, se desarrollan en el presente informe temas tales como:

1. Urgencia y necesidad de revisión del modelo de atención en salud y el fortalecimiento de la capacidad instalada de la CCSS: la Clínica de Tibás y el Hospital Nacional de Niños como ejemplo.
2. El modelo de atención en salud que la Caja Costarricense de Seguro Social necesita: Una visión consensuada por el Ministerio de Salud y la CCSS.
3. La carencia de profesionales: el caso de los médicos residentes y su distribución.

Sin ningún ánimo de agotar la discusión de los temas, por demás extensos, pretende la Defensoría presentar una aproximación a los mismos, a partir de la experiencia institucional en el conocimiento y atención de la casuística, así como del análisis de documentación que permite elaborar algunas conclusiones y recomendaciones tal y como se verá a continuación.

1. Urgencia y necesidad de revisión del modelo de atención en salud y el fortalecimiento de la capacidad instalada de la CCSS: la Clínica de Tibás y el Hospital Nacional de Niños como ejemplo.

El incremento importante en el número de denuncias recibidas contra la CCSS pone de manifiesto una inconformidad ciudadana por el servicio que brinda dicha institución, todo lo cual hace necesario plantear el modelo de atención a las personas por parte de la seguridad social. En esta ocasión se exponen dos casos específicos que permiten ahondar en dicha necesidad.

La Clínica de Tibás. Compra de Servicios a Terceros y competencias de los niveles de atención.

Son diversos los casos en los cuales la demanda de servicios de segundo nivel en los puestos de atención en salud de primer nivel, se han hecho evidentes y han resultado en la ampliación casuística y local de servicios especializados a fin de brindar una mejor atención a la población. En este sentido, la situación presentada en la Clínica de Tibás, es emblemática con ocasión de la directriz emitida por la Contraloría General de la República, respecto de la necesidad de someter a procesos de licitación pública la contratación de los terceros encargados de brindar los servicios en éste y otros cantones del país.

La CCSS -en cumplimiento de dicha orden- sometió a proceso licitatorio la contratación de terceros para la prestación de servicios de primer nivel de atención en varios cantones, incluido el de Tibás. Sin embargo, las condiciones del cartel presentado, contemplaban únicamente los servicios de un primer nivel, que aunque planteado como "primer nivel reforzado" (es decir, con algunos servicios complementarios), no ofrecía los servicios que muchos años atrás venía recibiendo la comunidad. La estrategia ofrecida por el ente asegurador complicaba un escenario caracterizado por un sistema con servicios de diagnóstico, emergencias y de consulta externa permanente, con un grupo de especialistas (pediatría, ginecología, psiquiatría, psicología, trabajo social, entre otros) que llevaban en forma programada la consulta médica de muchos usuarios de la zona y que ahora podrían resultar afectados por la propuesta de modalidad de contratación, dado que estos servicios en principio serían cubiertos por la Clínica Clorito Picado y el Hospital México, según fuera el nivel de la especialidad requerida, pero sin un fortalecimiento de los servicios en dichos centros médicos, es decir; los pacientes serían trasladados simplemente a engrosar las ya conocidas listas de espera.

Posterior a un proceso pormenorizado de investigación, la Defensoría pudo constatar que en la comunidad de Tibás se han brindado servicios de atención integral en salud a través de terceros desde hace más de quince años. Se comprobó además que la implementación del sistema de compra de servicios en la zona dispone de justificación técnica; y el procedimiento idóneo de contratación de los prestatarios del servicio debe ser mediante licitación pública. Asimismo, se ratificó que las potestades de control de calidad y fiscalización no pueden ni deben ser delegadas por la CCSS.

Que dentro de la oferta de servicios que se ha venido brindando a la comunidad de Tibás, se encuentran los siguientes: primer nivel de atención, atención especializada (consulta) en ginecología, pediatría, odontología, medicina interna, psiquiatría, rayos equis, cirugía ambu-

latoria, entre otros. Mediante la nueva licitación se pretende contratar un servicio de primer nivel reforzado, es decir un equipo básico de atención mediante la asistencia de un equipo de especialistas (pediatría, ginecología, medicina interna o geriatría) que brindarán asistencia y orientación al equipo de médicos generales, pero NO BRINDARAN CONSULTA EXTERNA. Asimismo, los servicios de de consulta externa de psiquiatría; radiodiagnóstico; medicina mixta, no se brindarán.

La pretensión de la CCSS es que los servicios eliminados sean brindados en el nivel consecutivo, es decir en la Clínica Clorito Picado, misma que no ha sido fortalecida para la atención de la población del área de adscripción de la Clínica de Tibás. La adjudicación de la licitación dicha quedó en firme a partir del 10 de julio del 2009.

Para arribar a las anteriores constataciones la Defensoría consideró los siguientes argumentos:

No regresividad de los derechos humanos. En particular sobre el derecho a la salud.

En términos generales todos los derechos humanos implican para el Estado tres tipos de obligaciones: respetar (no obstaculizar el goce), proteger (medidas positivas para velar por el respeto de los derechos), y realizar (ejecución de acciones para promover y hacer efectivo el derecho)

En forma particular, el derecho a la salud presenta dos facetas, la primera, integrada por algunas obligaciones tendientes a evitar que la salud sea dañada, ya sea por la conducta de terceros –ya sea el Estado u otros particulares- (obligaciones negativas), o por otros factores controlables -tales como epidemias, prevenir enfermedades evitables, a través de campañas de vacunación- (obligaciones positivas). La segunda faceta, está integrada por otras obligaciones tendientes a asegurar la asistencia médica una vez producida la afectación a la salud denominadas habitualmente como "derecho a la atención o asistencia sanitaria", cuyo contenido implica, entre algunas prestaciones, la complejísima tarea de planificación y previsión de recursos presupuestarios necesarios para llevar a cabo la satisfacción de los requerimientos de salud correspondientes a toda la población.

"En este sentido, el concepto de realización progresiva de los derechos humanos, constituye un reconocimiento del hecho que la plena efectividad de éstos generalmente no podrá lograrse en un escaso lapso temporal. Por otra parte implica, la obligación estatal de mejorar las condiciones de goce y ejercicio de tales derechos, a la vez que su compromiso mínimo -obligación de no regresividad- prohíbe adoptar políticas y a través de éstas, dictar normas jurídicas que empeoren la situación de los derechos."

Defensoría de los Habitantes, 2011

Es decir, si se considera el derecho a la salud, desde su dimensión colectiva, se demanda del Estado una extensión de la atención. En este sentido, la progresividad significa que no es posible retroceder en la implementación, o tomar medidas de ninguna naturaleza que disminuyan este derecho. En el plano de los derechos económicos, sociales y culturales, la obligación de no regresividad impuesta a los Estados, permite el control por parte del Poder Judicial, sobre las medidas adoptadas por los otros Poderes, que al derogar o reducir el nivel de los derechos ya establecidos de que goza la población, podría configurar un caso de inconstitucionalidad por contrariar una norma de

jerarquía superior y configuraría además incumplimiento de los compromisos internacionales contraídos, acarreando la consiguiente responsabilidad.

Del "traslado-eliminación" de la consulta programada de algunos servicios especializados.

Frente a este derecho inherente al ser humano, surge una obligación fundamental del Estado de cumplir con la satisfacción y garantía de brindar y tutelar dicha función. Así las cosas, se presenta el individuo como un sujeto de derechos y el Estado como un agente que asume las obligaciones inherentes a tales derechos. Compromiso que se asume no sólo frente a la sociedad civil de la nación, sino también frente a la comunidad internacional al constituirse en responsable de velar por el respeto y la garantía de brindar a la ciudadanía la atención en salud.

Como parte del derecho a la salud, la atención médica integral involucra la posibilidad para el y la habitante, de requerir un adecuado proceso de atención en salud que conlleve desde la oportunidad de un diagnóstico de calidad hasta la aplicación del más seguro y eficiente tratamiento.

> "Así las cosas, y quedando constatado que el derecho a la salud es un derecho humano, de indiscutible objeción, su característica de progresividad, significa la imposibilidad del Estado y de las instituciones que le representen de proyectar, planificar o ejecutar medidas que tiendan a DISMINUIR las condiciones de la prestación de los servicios en una comunidad, servicios que como se estableció en líneas precedentes, se constituye en derechos y ante los cuales, el ESTADO más bien tiene el deber de proteger y aumentar sus condiciones. Lo contrario no responde a una política de un Estado respetuoso de los derechos humanos."
>
> Defensoría de los Habitantes, 2011

En este sentido, llama la atención de esta Defensoría, que la licitación contempla el equipamiento con el recurso humano en especialidades bajo una modalidad de "primer nivel reforzado", es decir y a partir de lo que explica la institución, una modalidad de atención del paciente, vía análisis de expediente clínico e intercambio de labores con el especialista. Existirá un pediatra, un internista o geriatra y un ginecólogo, para que en forma de interconsulta entre médicos, se valore aquellos casos, que por el grado de complejidad, así lo requieran.

De lo anterior se colige que la nueva modalidad implica necesariamente la eliminación de la consulta programada con los especialistas y así se desprende del tenor literal del cartel que establece que no será un sistema de referencia. Al respecto surgen múltiples inquietudes en relación con el funcionamiento de dicho sistema. En primera instancia, existen miles de historias clínicas abordadas por los especialistas desde hace varios años que han establecido una relación médico –paciente con los usuarios y que con criterio especializado, han prescrito tratamientos, indicaciones y demás, a titulo de garantizar una mejor atención a las personas y que hoy son abortadas por un cambio del sistema, del cual no son responsables los y las usuarios.

No desconoce esta Defensoría los beneficios que pueda tener la aplicación de un sistema de primer nivel reforzado, considerando como un hecho constatado que son muchos los casos referidos que pueden ser abordados por el médico general, con la sola asesoría primaria del especialista, quien vierte recomendaciones y delega el seguimiento en el médico general.

Sin embargo, son miles los casos que en forma real y efectiva requieren de la asistencia médica del profesional especializado y si bien es cierto, los terceros que brindan los servicios por contratación de la CCSS, se encuentran incorporados en la red de servicios de la seguridad social y por tanto, si un paciente requiere de un especialista puede acudir al siguiente nivel de referencia a obtenerlo, también es un hecho constatado que los servicios de segundo y tercer nivel en especialidades en la mayoría de los casos se encuentran SATURADOS, de tal suerte que la oportunidad y celeridad en la atención distaría de ser una realidad para estos pacientes, que mantienen hasta la fecha un sistema de atención regular y continuo para sus patologías. El traslado a otro centro de atención significa en la mayoría de los casos, incorporarse en un sistema de listas de espera, que cuando resultan plazos irrazonables, no significa más que una violación al derecho a la salud.

El argumento anterior tiene mayor peso si valora que paralelo a la implementación de este nuevo proceso de prestación de servicios en el área que nos atañe, NO SE HA DADO UN FORTALECIMIENTO DE LOS SERVICIOS ESPECIALIZADOS DE LA CLINICA CLORITO PICADO (centro de referencia) que permitan atender a la población que estaría al descubierto. Esto deja en evidencia que es la misma entidad –CCSS- la que coloca en una situación de vulnerabilidad a los y las asegurados adscritos a esta área.

Parece entonces, que la nueva modalidad aparenta la cobertura de todos los puntos objetos de discusión. Sin embargo, la consideración particular de la REALIDAD DE NUESTROS SERVICIOS, hace evidente y notorio que el acto público de licitación de estos servicios NO CONTEMPLA con el sistema planteado, cubrir en condiciones de oportunidad y eficiencia las consultas especializadas que como derecho adquirido, han gozado los y las habitantes de la zona.

Comprende claramente esta Defensoría el modelo en el que está sustentado el sistema de seguridad social y cómo no puede pretenderse la adaptación geográfica e histórica del mismo, toda vez que ello podría devenir en un sistema de inequidades y en una forma de desvirtuar el sistema. Sin embargo, llama la atención de esta Defensoría que la implementación del primer nivel REFORZADO, no es otra cosa que la adaptación del modelo original a una circunstancia histórica y espacial, cual es la realidad que demuestra que el sistema de referencia es completamente insuficiente, dado que los centros de salud del segundo nivel no son capaces de resolver en forma oportuna –con la capacidad resolutiva instalada- los cientos de pacientes referidos.

Debe recordarse que la existencia de una lista de espera en el sistema de atención médica, implica una suspensión o prórroga de dicho servicio, que se constituye en una inasistencia médica, por cuanto el principio de oportunidad y necesidad que rige el servicio público se ve quebrantado ante la falta de respuesta del ente prestatario al habitante que requiere del servicio médico.

Cuando una persona hace uso de los servicios de salud de un hospital o clínica, en su mayor parte la calidad de la atención médica que reciba ese paciente, dependerá del oportuno tratamiento que se le preste por parte del personal de salud. Retrasándose la intervención incluso a un plazo de más de seis meses, no sólo genera inconformidad por parte del usuario

sino también incerteza en cuanto al pronóstico y seguimiento del proceso de atención en salud del paciente.

Como corolario de lo anterior, llama la atención el caso de la especialidad de psiquiatría, QUE EXPRESAMENTE NO FORMA PARTE DE LA LICITACION DICHA. Según oficios referidos por la Gerencia Médica, el caso de esta disciplina por considerarse especialidad de un segundo nivel, ni siquiera forma parte de la modalidad de "reforzado", es decir no existirá para los pacientes, si quiera la opción de la interconsulta –entre el personal médico- que garantice al paciente, al menos la orientación al médico general acerca del caso; es decir, la referencia será el paso a considerar. En este caso puntual, llama la atención que la Gerencia Médica refiere que como sistema paralelo de atención, se dispuso en la licitación, una Enfermera en Salud Mental, a cargo de la atención –si bien no de los asuntos- de los problemas en general de la salud mental y que por tanto tenga a su cargo la promoción y prevención en esta área. Al respecto, la Defensoría consideró en su informe improcedente la determinación de la Gerencia Médica al considerar que una enfermera por definición profesional no tiene los conocimientos técnicos, profesionales y de experiencia, que le permitan la atención de una población.

"Los principios de celeridad y oportunidad no deben ser únicamente orientadores de la gestión pública de los servicios de salud, sino también criterios definitorios de la calidad de la atención médica. Los principios de oportunidad, regularidad y continuidad constituyen características esenciales del servicio público en salud. En los servicios de atención especializada, dichas características se incrementan y asumen un carácter definitorio que determinan la calidad de atención que se debe brindar."

Defensoría de los Habitantes, 2011

Finalmente, preocupa entonces los más de cuatrocientos pacientes que reciben atención médica de psiquiatría en la Clínica de Tibás y que serían referidos a la Clínica Clorito Picado, a engrosar las listas de atención y a establecer una relación médico –paciente con otro u otra galeno, frente al cual no han mantenido ningún tipo de acercamiento, en un área de la salud, que de por sí resulta compleja en materia de adaptación.

Justificación de la compra de servicios:

En principio, la propuesta de compra de servicios profesionales no es objetable si con ello se garantiza la prestación eficaz, oportuna, con respeto del ordenamiento jurídico del servicio público y ante la incapacidad demostrada mediante estudio técnico de la entidad pública que se trate, en este caso: Caja Costarricense del Seguro Social.

El servicio público constituye la prestación efectuada por la Administración, ya sea en forma directa o indirecta, con la finalidad de satisfacer una necesidad de carácter general y que proporciona una utilidad de orden asistencial o económico a quien lo recibe; bajo un régimen de derecho público que asegure el interés general y no la delegación absoluta de la función pública que constitucionalmente le corresponde a la institución.

Sea directamente, la Administración Pública o el sector privado por compra de servicios, quien brinde el servicio, debe concurrir a brindarlo cumpliendo con los principios que establece la Ley General de la Administración Pública respecto de la eficacia, oportunidad, continuidad,

adaptación a todo régimen legal o necesidad social e igualdad en el trato de los destinatarios y en suma satisfaciendo los requerimientos de la población.

Los servicios conferidos por la Administración para su prestación, demandan una especial fiscalización de los órganos de control internos de la Administración activa, propiamente por tratarse de servicios y bienes de naturaleza pública, cuyo control y fiscalización no puede delegarse en la empresa privada. Al respecto la Ley de Contratación Administrativa en su artículo 9 demanda un sistema de recursos humanos e infraestructura administrativa necesaria que permita verificar el fiel cumplimiento del objeto de contratación, tanto en términos de calidad como de cantidad de la actividad. La verificación no sobreviene sino es en atención a la satisfacción de las necesidades de la sociedad civil mediante el óptimo empleo de los recursos públicos por los que debe responder la Administración.

En este sentido, no objeta esta Defensoría la contratación de un prestador u otro de servicios, si se comprueba su necesidad técnica, administrativa y financiera. Habiéndose realizado el estudio de razonabilidad, recomendado por la Contraloría General de la República al respecto y considerados los elementos financieros, que dejan en evidencia –al menos eso reporta el estudio- que es menos oneroso para la institución la contratación de los servicios, sólo compete a esta Defensoría, recomendar que se asegure el control y fiscalización –desde la institución- de la prestación de los servicios.

Finalmente, y en aras de garantizar la continuidad de los servicios brindados a la comunidad, la Defensoría de los Habitantes le recomendó a la Gerencia Médica de la CCSS lo siguiente:

> "UNICO. - Girar instrucciones a las instancias administrativas correspondientes, a fin de que se dispongan los procedimientos de contratación administrativa y legales oportunos, para que se garantice a las y los habitantes sujetos del área de adscripción de la Clínica de Tibás, la oferta de servicios de salud que durante los últimos quince años le ha sido otorgada."

Frente a dichos argumentos, la Gerencia Médica presentó un recurso de reconsideración reiterando las argumentaciones inicialmente esgrimidas para la acción que se ha pretendido tomar. Al respecto, la Defensoría consideró ratificar la recomendación emitida y con ello avalar las consideraciones que le sustentaron, reiterando el hecho de que paralelo a la implementación de este nuevo proceso de prestación de servicios en el área que nos atañe, **no se ha dado un fortalecimiento de los servicios especializados de la Clínica Clorito Picado (centro de referencia)** que permitan atender a la población quedo al descubierto, a partir del 2010. Esto deja en evidencia que es la misma entidad –CCSS- la que coloca en una situación de vulnerabilidad a los asegurados adscritos a esta área.

El hecho de que la seguridad social brinde sus servicios directamente o a través de entidades privadas contratadas para tal efecto, no afecta el carácter público del sistema ni tiene implicaciones sobre la equidad y la solidaridad del sistema. La contratación a privados de servicios de atención en salud no altera la naturaleza pública del sistema, como no lo hace tampoco el hecho de que la institución compre medicamentos a fabricantes privados en vez de producirlos directamente.

Dicho esto, es necesario subrayar de nuevo que la Seguridad Social tiene la responsabilidad de velar por que los servicios sean brindados en condiciones que no atenten contra la equidad y la solidaridad, tanto por los propios proveedores institucionales como por los proveedores privados.

Listas de espera en el Hospital Nacional de Niños

La Defensoría de los Habitantes recibió una serie de denuncias relacionadas con la dilación, reprogramación o no asignación de citas quirúrgicas en diferentes servicios especializados del Hospital Nacional de Niños "Dr. Carlos Sáenz Herrera". La investigación se llevó a cabo dentro del marco normativo que protege y garantiza el Derecho a la Vida, a la Salud y Acceso a los Servicios de Atención en Salud de las personas menores de edad y en apego al Interés Superior de las Personas Menores de Edad.

La Primera Fase de la investigación se basó en las denuncias recibidas en los servicios como el caso de Urología, principalmente por las listas de espera para la realización de cirugías correctivas por malformaciones llamadas Hipospadias. Se extendió luego al Servicio de Cardiología, dado que se denunció que no se estaban llevando a cabo los procedimientos electrofisiológicos y cierres de comunicación interauricular.[1]

De igual forma, la Defensoría de los Habitantes tuvo conocimiento de los problemas que incrementaban la lista de espera en el Servicio de Otorrinolaringología, por medio de un grupo de padres y madres de familia mostraron su preocupación por la no asignación de salas de operación para dicho Servicio; este es uno de los servicios con mayor saturación de citas a la espera de procedimientos mayoritariamente ambulatorios referidos por toda la Red Nacional de Salud.

"Al momento de la elaboración de este informe anual de labores, la Caja Costarricense del Seguro Social amplió la contratación del actual prestador bajo la modalidad desarrollada hasta ahora (previa autorización de la Contraloría General de la República), mientras se realizan los estudios técnicos y financieros correspondientes, que viabilicen la opción más adecuada para garantizar la atención continua, célere y oportuna a la población del cantón de Tibás. A lo que esta institución dará seguimiento."

Defensoría de los Habitantes, 2011

Ante las condiciones encontradas en las primeras indagaciones por las denuncias recibidas en los servicios precitados, esta Defensoría consideró necesario realizar una investigación más integral y exhaustiva de los problemas que provocaban un incremento en las listas de espera en dicho hospital, para ello incluye servicios especializados de Oficio[2], los cuales son: Ortopedia[3] , Anestesiología[4], Unidad de Quemados

1 Lo anterior pese a que para el primer procedimiento el Hospital Nacional de Niños, cuenta desde el 2009 con el equipo y un especialista para realizarlos. Ambas intervenciones permitirían que las niñas y los niños que presentan ese tipo de problemas vivan o mejoren su calidad de vida.

2 Artículo 12. 1.- "Sin perjuicio de las potestades constitucionales y legales de los órganos jurisdiccionales del Poder Judicial, la Defensoría de los Habitantes de la República puede iniciar, de oficio o a petición de parte, cualquier investigación que conduzca al esclarecimiento de las actuaciones materiales, de los actos u omisiones de la actividad administrativa del sector público".

3 Lista de espera a la primera semana de noviembre del 2010 según informa el propio Servicio, 2293 pacientes programados hasta el 2014.

4 El Servicio trabaja en siete Quirófanos, Unidad de Quemados, Cobertura II y III turno, Cirugía Ambulatoria de Tibás, Transplante de hígado, riñón y Médula Ósea, Radioterapia Hospital México, Cateterismo Cardíaco, Endoscopia digestiva, Colangio Pancreatografía Retrógrada, SPEC Neurología HSJD, Electrofisiología. Cuenta con 8 profesionales, además de la Jefatura.

y de Trauma[5], Servicio de Cirugía Cardiovascular y Torax[6], Servicio de Oncología[7] y Servicio Cirugía Reconstructiva[8].

Como parte de los procedimientos ordinarios de investigación, la Defensoría de los Habitantes solicitó en todos los casos, al Director General del Hospital Nacional de Niños y a las Jefaturas Médicas correspondientes, según la especialidad, un informe detallado sobre los motivos técnicos o administrativos que impiden que se brinde el servicio en cada caso, se remitieron 11 oficios[9] por parte de la Defensoría de los Habitantes, de los cuales se recibieron 15 respuestas[10] y se tienen además copia de 35 oficios relacionados con la investigación[11].

En general la Defensoría de los Habitantes recibe la siguiente información como respuesta:

En el Hospital Nacional de Niños no se está desarrollando en este momento ningún plan de Listas de Espera. El Hospital se encuentra en una etapa de inicio de personalización de listas de espera guiado por los lineamientos a tales efectos girados por la Unidad Técnica de Listas de Espera. La Gerencia Médica ha propuesto la posible apertura de un segundo turno para cirugías en el Hospital Nacional de Niños, valorando los datos arrojados de producción y capacidad instalada, así como recursos financieros que den sostenibilidad a dicha actividad, a partir de marzo del 2011.

A su vez se recibe de parte de la Dirección General del Hospital, lo siguiente: De conformidad con el oficio DC-241-2010 del 20 de Octubre de 2010 el Hospital Nacional de Niños efectivamente se encuentra en el programa de listas de espera gestionado por la Gerencia Médica. Las especialidades que poseen prioridad dentro del Programa son: Urología, Otorrinolaringología, Oftalmología, Cirugía Maxilofacial y Ortopedia. El hospital se encuentra

---

5 Ambas Unidades trabajan en casos catalogados de emergencia, por lo que no acumulan listas de espera. Sin embargo, requieren de un/a anestesiólogo las 24 horas y disponibilidad de una Sala de Operación. Estas Unidades remiten a la Unidad de Cirugía reconstructiva a los pacientes una vez estabilizados, pacientes que van engrosando las listas de espera del Servicio de Reconstructiva

6 Este Servicio atiende problemas vasculares y de corazón de alta complejidad. Muchos de los casos son referidos por el Servicio de Cardiología. Participa además en los casos de trasplante de hígado y riñones. Este servicio solamente puede realizar sus funciones en el Hospital Nacional de Niños, por el nivel de complejidad y especialización

7 Este Servicio, por el tipo de patología, no acumula una lista de espera más allá de los tres meses. Sin embargo, hace uso de las Salas de Operaciones y depende de las emergencias de otros servicios; se atiende según el nivel de patología y complicaciones que se deriven de ésta.

8 Este servicio interviene quirúrgicamente aquellos pacientes que requieren de cirugía reconstructiva, producto de lesiones por quemaduras, accidentes, traumas o malformaciones de nacimiento, referidos por ortopedia, dermatología. Actualmente tiene una lista de 450 pacientes con cita y 50 sin cita. Está conformado por tres asistentes, cirujanos plásticos pediátricos y un médico general.

9 Oficio N° 11516-2010-DHR -[NA], Oficio N° 12222-2010-DHR ,Oficio N° 12743-2010-DHR -[NA] , Oficio 00490-2010-DHR, Oficio N° 02779-2010-DHR -[NA], Oficio N° 06829-2010-DHR –NA , Oficio N° 06631-2009-DHR –NA, Oficio N. 09289-2010-DHR ,Oficio N° 10188-2010-DHR -[NA], Oficio N° 10375-2008-DHR, Oficio N° 10809-2008-DHR, Oficio DH-794-10

10 Respuestas: Oficio 40695-5-A-10, Oficio DG-1248-2010, oficio UTLE-509-10, DG-1331-10, 12222-2010-DHR, SDA-094-10, DG-101-10, URO-049-2010, DG-740-2010, URO-054-2010, DG-879-2009, DG-1016-10, CTRL-HNN-166-2010, DG-1324-2008, DC-315-08, DG-1324-2008, DC-0315-08, ORL-123-2008, DG-028-11.

11 Oficio N° DC-022-2010, Oficio 27927-5, oficio DG-757-2010 , Oficio del 12 de noviembre del 2010, suscrito por la funcionaria Aline Vadez Portillo, asistente del Depto. de Cirugía, oficio DG-1597-09 , ORL-131-2010, oficio UMN-DL-AL-084-2010, URO-005-2010, URO-019-2010, URO-012-2010 , URO-033-2009, URO-054-2010, URO-058-2010, URO-063-2010, URO-103-2010, oficio SAHNN-076-2008, oficio SAHNN-224-2008, oficio SAHNN-074-2009, oficio SAHNN-086-2008, oficio SAHNN-076-2008, oficio SAHNN-142-2009, oficio SAHNN-155-2009, oficio SAHNN-160-2009, oficio SAHNN-226-2009, oficio SAHNN-228-2009, oficio SAHNN-238-2009, oficio SAHNN-244-2009, oficio SAHNN-010-2010, DG-0065-2010, DG-314-2010, DG-565-2010, oficio SAHNN-054-2010, Oficio s/n, fechado 18 de marzo 2010, Oficio CARDIO-015-10, Oficio 14 de octubre de 2010

a la espera de los criterios definidos por la Gerencia Médica y Unidad Técnica de Listas de Espera para la resolución de las cirugías vespertinas, ya que para la población pediátrica las condiciones requeridas por el niño y la niña son distintas a la de la población adulta en tanto atención post operatorio inmediato.

Sobre la existencia de un plan para solventar las listas de espera en cirugía, primeramente el hospital determinó dos elementos fundamentales generadores de listas de espera: carencia de Recurso Humano especializado y carencia de Infraestructura.

A partir del establecimiento de las principales necesidades, el hospital comenzó a solicitar a la Gerencia Médica, que propiciara el aumento de profesionales en distintas áreas de Pediatría (OF. DG-740-2010-del 22/06/10).

Con respecto a Infraestructura, la CCSS no ha respondido a las necesidades, pues desde su creación, el hospital no ha crecido en Planta física, al contrario de la velocidad con que ha aumentado la población usuaria. Ante esta situación, el Hospital, como en otras ocasiones, por su cuenta, dará inicio en el año 2011 a la construcción del Edificio de Cuidados Críticos, el cual contará con siete salas de operaciones, las cuales se sumarán a las ya existentes, esta construcción será posible gracias a dineros obtenidos por donaciones".

Específicamente el Servicio de Urología, es uno de los que cuenta con mayor número de quejas interpuestas ante esta Defensoría. Para el momento en que fue emitido el informe se contaba con 1119 pacientes, los cuales no cuentan con una cita previa y son llamados por nivel de complejidad y emergencias. El Servicio presenta problemas similares a las demás especialidades; falta de espacio en Sala de Operaciones, disminución de presupuesto, poco personal especializado, horarios diurnos y no se reconocen pagos de disponibilidad. Se le solicitó documentación que respaldase las necesidades del servicio, para lo cual se cita:

El Hospital Nacional de Niños es un centro de **referencia nacional**[12] creado con el fin de velar por la salud infantil de nuestro país. Sin embargo, el crecimiento poblacional asociado al desarrollo y diversificación de la medicina ha ocasionado un desfase en la atención disponible para la población infantil. Esto ha hecho que en muchas especialidades existan listas de espera que van en detrimento de la atención pronta y adecuada de la población infantil.

El servicio de Urología, al ser especializado, no cuenta con un soporte del sistema de redes de apoyo de la CCSS. No se cuenta con disponibilidad. No hay un crecimiento paralelo de la infraestructura hospitalaria, con la población creciente y la diversificación de las especialidades, poco personal especializado para la atención de la población urológica pediátrica del país y limitaciones presupuestarias.

Todo esto ha conllevado a la acumulación de un total de 1119 pacientes que esperan realizarse un procedimiento quirúrgico en el servicio de Urología. Los miembros del servicio optaron por métodos de priorización según la complejidad de la patología, dejando para después diagnósticos no menos importantes, pero que no ponen en peligro la vida del paciente.

La capacidad **resolutiva quirúrgica es de 7-8 casos semanal**, debido a la disponibilidad de una sala de operaciones dos veces por semana. Cada semana se dan un **total de 5 a 6**

12 URO- 103-2010 del 27 de octubre de 2010

órdenes de internamiento para la resolución quirúrgica de casos, lo que evidencia una incapacidad total para la resolución de éstos en un tiempo prudencial (no más de 6 meses).

Los planes para la reducción de la lista de espera, consisten en: Las cirugías seleccionadas en forma general para los programas son aquellas que presentan **un grado de complejidad** como los son; **las hipospadias dístales, fístulas uretrales, inyecciones endoscópicas, varicoceles, hidroceles, mega-prepucios** entre otras. Estas pueden ser consideradas cirugías de corta estancia y representan un grupo importante de la lista de espera de este servicio. Los pacientes candidatos a estos programas son aquellos con un tiempo de espera no menor a 6 meses.

Preocupa sobremanera los procedimientos requeridos para corregir las hipospadias[13]. Según la literatura mundial, la edad para resolver esta patología es entre los 18 y 36 meses de edad; sin embargo en la seguridad social no se cuenta con los recursos necesarios para cumplir con ello. Si bien la mayoría, no va contra la vida del niño, según las normas hospitalarias de priorización de Cirugías establecidas por el Departamento de Cirugía del Hospital, este paciente puede esperar, por lo que la persona menor de edad crece con problemas físicos en la micción y consecuencias psicosexuales en su desarrollo.

En cuanto a los hallazgos en el Servicio de Cardiología, éste está conformado por 5 profesionales tiempo completo, y uno medio tiempo. Cirugía de tórax tiene 5 cirujanos. Al momento de la presentación del informe final a esta investigación, tenía una lista de espera de 85 pacientes para cirugía y 100 en la Unidad Cardiaca, indican que el mayor atraso se produce al no contar con anestesiólogos y pago de tiempo extra a los profesionales.

"Los miembros del servicio de Urología (URO-054-2010 del 23 de junio de 2010) abrumados por las crecientes listas de espera y ausencia de planes alternos para mitigarlas, se han dado a la tarea de proponer un sistema de cirugía vespertina que tiene como objetivo brindarle una atención temprana y resolutiva a los pacientes."

Defensoría de los Habitantes, 2011

La capacidad resolutiva del hospital y por ende de la Unidad para tratar las niñas y los niños con cardiopatías según manifiestan es deficiente. El número de pacientes que se presenta cada semana para una intervención quirúrgica supera el número de pacientes que se resuelven cada semana. La lista de espera para pacientes con defectos tales como Comunicación interauricular, coartación de Aorta y otras patologías que pueden ser resueltas mediante cateterismo intervencional también ha aumentado, principalmente por falta de un anestesiólogo asignado al Servicio de Cardiología.

Aspectos a considerar según criterio de las y los especialistas:

Los problemas del corazón pueden ser tratados de diversas maneras, algunos van a requerir sólo controles en la consulta externa, otros necesitarán de tratamientos con medicamentos o intervenciones, éstas últimas pueden ser de tipo quirúrgico o también mediante cateterismos intervencionales, como se explican a continuación:

Las y los niños con problemas cardíacos que deben resolverse mediante cirugía, son remitidos por el Servicio de Cirugía Cardiovascular para que sean operados por el el personal en cirugía

13 URO-049-2010 del 17 de junio del 2010

y a estos profesionales les corresponde la programación de esas intervenciones, cabe destacar que la lista de espera que ellos tienen es extensa y algunos pacientes sufren deterioro clínico a la espera de una intervención, esos niños y niñas siguen bajo el cuidado del hospital.

Algunas malformaciones del corazón pueden ser tratadas mediante catéteres, es decir que no van a requerir una cirugía, estos cateterismos intervencionales se realizan para dilatar válvulas o tapar orificios anormales dentro o fuera del corazón, otro tipo de problemas como son los problemas del ritmo también pueden ser tratados con catéteres que transmiten energía y pueden "quemar" la parte del corazón que está provocando los problemas del ritmo (la mayoría taquicardias). Todo este tipo de estudios se llaman cateterismo intervencional y para los problemas del ritmo les llamamos además estudios electrofisiológicos y ablación por catéteres.

Debido a que no se cuenta con personal en anestesiología asignado para la sala de cateterismo en los últimos tres años, estos procedimientos se realizan en forma esporádica sin poder lograr establecer una programación y regular esto, afecta la prestación del servicio y ha engrosado una lista de espera que llega casi a 100 pacientes, a esto hay que sumarle que el presupuesto anual para compras no ha crecido en los últimos años y que en la actualidad no se cuenta con el material necesario para tratar a todos los pacientes, aún si, se resolviera al día de hoy la falta de anestesiólogos en forma inmediata.

La gran mayoría de los pacientes que están en espera para cateterismo intervencional son pacientes que tienen un defecto en el tabique interauricular (Comunicación interauricular), a estos niños y niñas se les puede curar ese defecto, colocándoseles un dispositivo en ese orificio, sin necesidad de realizarles una cirugía a corazón abierto como se hacía antes, al mes de noviembre de 2010, la lista para ese tipo de intervenciones es de 65 niños, hay otro grupo de pacientes con otras patologías que también requieren anestesia general.

Ablación con Radiofrecuencia [14]

Los pacientes que requieren este servicio, son los primeros en acudir a la Defensoría de los Habitantes, ya que el hospital contaba con el equipo y el profesional especialista para realizar las intervenciones desde febrero del 2009, pero no con personal en anestesiología para efectuarlo.

De las taquicardias en Pediatría, el 90% son Taquicardias supraventriculares, y son niños y niñas que presentan síntomas tales como palpitaciones, dolor en el pecho, sensación de falta de aire, debilidad, náuseas, vómitos, dolor de cabeza y mal estado general.

Los estudios electrofisiológicos con ablación se hacen por medio de cateterismo cardíaco, o sea por medio de catéteres especiales que se introducen a través de las venas más importantes del cuerpo, hasta llegar a colocar estos catéteres dentro del corazón. El porcentaje de éxito para una ablación con radiofrecuencia es superior al 90%, con un porcentaje de complicaciones menor al 3%. A pesar de los buenos resultados, no se ha podido dar continuidad al programa debido a la falta de personal de anestesiología. Desde febrero de 2009

14 Dr. Armando Alfaro Ramírez., Cardiólogo y Electrofisiólogo Pediatra., Hospital Nacional de Niños, San José, Costa Rica.

se ha solicitado verbalmente y por escrito, tanto a la Dirección Médica como al Servicio de Anestesiología, la presencia de un o una profesional en anestesiología como parte del equipo de ablaciones.

Por estos problemas, la Jefatura del Servicio de Cardiología solicitó la asignación de un anestesiólogo fijo por lo menos un día por semana, para solucionar parcialmente el problema de la lista de espera en ciertos procedimientos intervencionales y elevar a la Gerencia Médica el tema de las listas de espera para que esta permita realizar procedimientos en horario extraordinario. Solicitan espacio en Sala de Operaciones (SOP) y en la Unidad de Cuidado Intensivo (UCI) para operar cardiópatas al menos 4 días a la semana, dos pacientes por día (ocho niños o niñas por semana) y realizar en el Hospital 4 jornadas internacionales anuales de ayuda internacional. Además debe haber personal de Enfermería como apoyo a las intervenciones.

Por otro lado, en el servicio de cardiología[15], tienen una lista de pacientes en espera de la realización de procedimientos y cirugías, para tratamiento percutáneo de comunicaciones interauriculares (CIA), tratamientos de arritmias cardiacas mediante ablación con radiofrecuencia y Cirugías cardiacas. La realización de estos procedimientos depende de salas y anestesiólogos, por tanto su capacidad resolutiva por los problemas mencionados son limitadas.

A lo anterior, se recibe oficio[16] suscrito por el Dr. Rodolfo Hernández en el que señala "Deseo aclarar y actualizar información relacionada con la lista de espera de Cardiología, en la que únicamente existe en una pequeña fracción del trabajo que dichos especialistas realizan, específicamente con pacientes con arritmias cardiacas que podrían ser candidatos a ablación."

De igual manera el **Servicio de Otorrinolaringología**[17], presenta a una serie de problemas que le impiden resolver a pacientes la espera de un procedimiento. Cabe señalar que la asignación de quirófanos que realiza este servicio lo hace con fundamento en la prioridad de los pacientes con enfermedades de alto riesgo, demanda de casos y posibilidades de solución en otros Centros (Cirugía Ambulatoria, COOPESAIN R.L.). Esto aplica para todos los servicios quirúrgicos incluido Otorrinolaringología, (14 Servicios con sólo siete quirófanos).

Los pacientes de esa unidad en algunos casos, esperan hasta un año y medio, por exceso de demanda que tiene el servicio, incluidos los casos para cirugías de 1.500 pacientes pendientes de asignación de programación, aunados a los 775 ya programados por los diferentes días quirúrgicos y los 28 casos del Dr. José Mario Muñoz Araya, producto de la consulta externa iniciada en mayo del 2008, que no han sido presentados a la Jefatura respectiva, una vez concluidos estos trámites se distribuirán en diferentes opciones: Cirugía Ambulatoria (Hospital Nacional de Niños o COOPESAIN RL.) o casos para cirugías de hospitalización por los diferentes especialistas del servicio." (La cifra corresponde a setiembre del 2010).

Un aspecto que se considera importante discutir, es que no se cuenta con disponibilidad médica en el Hospital Nacional de Niños y esto representa una amenaza para el personal médico. La solución es reconocer la disponibilidad médica para aquellos especialistas que deseen laborar con dicho programa.

15 Oficio sin número del 22 de marzo del 2010
16 DG-740-2010 del 22 de junio del 2010
17 Oficio DG-1324-2008 del 2010 de noviembre del 2008

Tal y como se indicó durante el proceso de investigación, de los casos precitados y ante la coincidencia de los problemas referidos por los servicios, se consideró necesario por parte de esta Defensoría, ampliar la intervención a otros servicios que no siendo denunciados directamente, podrían tener problemas similares, como los que se encontraron.

Por otro lado, se procedió a continuar la investigación de oficio iniciando con el Servicio de Anestesiología, ya que sus condiciones funcionales impactan directamente en la efectividad de todas las demás especialidades que requieren cirugía o de personal de anestesiología en sus procedimientos.

En el mes de octubre y noviembre se visitó e inspeccionó a los diferentes servicios del hospital, solicitando información personalmente a las y a los funcionarios a cargo. A cada uno de los servicios se les preguntó acerca de los principales problemas que enfrentan para dar una respuesta efectiva a los usuarios y las usuarias menores de edad, adicionalmente se les solicitó copia de las gestiones realizadas por cada unidad ante su superior jerárquico para evidenciar e instar la solución a los problemas enunciados. Esta información le permitió a la Defensoría de los Habitantes concluir una serie de aspectos, que a manera recomendativa deben ser corregidos por parte de la Dirección de Hospital, como de las autoridades de la Caja Costarricense de Seguro Social.

El Servicio de Anestesiología cuenta con 11 profesionales, siete anestesiólogos pediatras, 2 técnicos y dos Jefaturas, los cuales cubren: Siete Quirófanos, Unidad de Quemados, Cirugía Vespertina, Cobertura II y III turno, Cirugía Ambulatoria de Tibás, Transplante de hígado, riñón y Médula Ósea, Radioterapia Hospital México, Cateterismo Cardiaco, Endoscopía digestiva, Colangio Pancreatografía Retrógrada, SPEC Neurología HSJD y Electrofisiología.

Argumentan tener un déficit de 8 profesionales en anestesiología pediátricas para cubrir las necesidades de todos los servicios. Debido a la escasez de personal (8 médicos anestesiólogos se han ido a laborar a otros hospitales de la CCSS), desde el mes de junio 2010, se limitó el período de vacaciones para los y las anestesiologías.

Las jefaturas de servicio, señalan que han solicitado a la Dirección Médica los siguientes medidas de contingencia:

- Declarar inopia de Anestesiólogos Pediátricos en el Hospital Nacional de Niños.
- Nombrar cinco especialistas de anestesia y recuperación, que tengan interés en realizar Anestesia Pediátrica de los 18 residentes que se graduaron este año.
- Priorización de emergencias quirúrgicas (Plan que se encuentra en operación desde enero del 2010)
- Planificar trabajo en las guardias con las especialidades involucradas.
- Invitar formalmente a los Anestesiólogos Pediátricos, que laboran actualmente en otros hospitales de la institución, a colaborar con algunos programas y guardias de este Centro Médico.

De igual forma se indagó de oficio al **Servicio de Ortopedia** que es uno de los que tiene mayor lista de espera a la fecha, aproximadamente 2150 pacientes (según reporta el propio Servicio a diciembre del 2010), reuniendo condiciones de especialidad en algunas patologías

que no pueden ser atendidas en otros Centros Médicos del país, por ocho especialistas. Las y los profesionales de esta especialidad han propuesto, que las cirugías que se deben ser realizar exclusivamente por Ortopedistas infantiles se realicen en un horario vespertino con los reconocimientos adecuados.

En el **Servicio de Reconstructiva**, la Lista de Espera está conformada por 50 pacientes sin que se les pueda asignar fecha, para su cirugía. Adicionalmente, cuenta con 450 pendientes con fecha probable. Este servicio está conformado por tres especialistas en Cirugía Plástica y un médico general. Es un servicio de referencia nacional; es decir, no existe otro hospital a nivel nacional que brinde el servicio. Reciben pacientes provenientes de la Unidad de Quemados y Trauma, Dermatología, Ortopedia y Cirugía General para corregir cicatrices, lunares o accidentes.

En cuanto a las y los pacientes que requieren una operación o intervención, se recibió información de las listas de espera al mes de junio del 2010 (que suman 8035 pacientes en lista). Sin embargo, al mes de noviembre del 2010, los Servicios investigados sumaron más de 9000 pacientes menores de edad en listas de espera[18]. Lo anterior evidenció una inconsistencia entre los datos aportados por los servicios y los reportados por la Dirección Médica a la Unidad de Listas de Espera de la Gerencia Médica de la CCSS.

Concluida la investigación la Defensoría de los Habitantes constató lo siguiente:

- Que el Hospital Nacional de Niños cuenta con una lista de espera de más de 10.000 pacientes menores de edad a la fecha de elaborado el informe final, los cuales requieren ser atendidos quirúrgicamente o mediante procedimientos que necesitan anestesia, sin que se cuente formalmente con una medida administrativa concreta que las resuelva a corto, mediano y largo plazo.
- Que las condiciones de infraestructura y carencia de personal en el Servicio de Anestesiología, falta de incentivos laborales, horarios poco flexibles, presupuestos limitados, son factores que han mediado en el incremento desmedido de estas listas de espera.
- Que las listas de espera son superiores a los límites aceptables y contradicen la normativa en materia de protección de los derechos que le asisten a las personas menores de edad, por implicar una lesión directa al derecho a la salud y un riesgo potencial al derecho a la vida.
- Se han determinado que existen aspectos relacionados con la gestión hospitalaria que impiden una adecuada administración de los servicios, además de una designación limitada de los recursos financieros asignados a cada servicio.
- Se conoce que todas las Jefaturas de Servicio comunicaron en reiteradas ocasiones la gravedad de la situación sin que hayan contado con una respuesta adecuada a sus necesidades.
- Se consideró que el problema de listas de espera no fue comunicado con la debida diligencia por parte de la Dirección General del Hospital Nacional de Niños a las autoridades médicas.

18 Ortopedia: 2150 pacientes; Cardiología:85 pacientes para Cirugía y 100 en Unidad Cardíaca, Reconstructiva: 450 pacientes con fecha para operación. 50 pacientes sin fecha; Otorrinolaringología: 6590 pacientes (pacientes que esperan en la Clínica de Tibás y HNN, según cuadro de página 47 de este informe). Total: 9.425. A estas listas, hay que sumar los pacientes que se encuentran en Cirugía General, Odontología, Oftalmología y LPH (labio paladar hendido).

- Que la Gerencia Médica de la Caja Costarricense de Seguro Social no ha incluido al Hospital Nacional de Niños para el año 2010 en el Programa de Listas de Espera (UTLE), mismo que se considera como un paliativo para resolver el problema que enfrenta el Hospital a largo plazo.
- Que ante la realidad encontrada durante la investigación, se justifican los razonamientos para valorar la mejor forma de abordar la situación del Hospital Nacional de Niños, con el fin de que se consideren los aspectos técnicos, administrativos y presupuestarios necesarios para dar respuesta al derecho que le asiste a estos y estas pacientes menores de edad.
- De los casos analizados comparativamente, desde el 2008 en los servicios de Otorrinolaringología, Cardiología (Arritmias, Tórax, etc), Urología, ORL, Reconstructiva y Anestesiología, la Defensoría encontró similitudes en cuanto a los problemas comunes que afectan la capacidad resolutiva quirúrgica en todos los servicios.
- Que es política del Hospital, indistintamente del servicio, que en los casos en que "no peligra la vida" de la persona menor de edad, se posterga el procedimiento quirúrgico o que requiera anestesia, por considerarse de índole "estético" y de bajo riesgo, como las hipospádias y algunos procedimientos reconstructivos.

Se aduce que uno de los elementos que imposibilitan resolver las listas de espera, es no contar con el apoyo de las autoridades de la CCSS y las Directrices de la Gerencia Médica en cuanto al fortalecimiento de la red de salud a nivel regional, para que muchos de los casos no sean referidos al Hospital Nacional de Niños (patologías ortopédicas, de ORL, reconstructivas y/o odontológicas de complejidades menores).

El Hospital Nacional de Niños no ha crecido en términos de infraestructura desde su creación, sólo cuenta con siete salas de operación y 8 anestesiólogos, los cuales no cumplen con la demanda que refieren los servicios de consulta externa y atención pediátrica en los distintos Servicios y los casos referidos de otros hospitales por la necesidad de especialización.

Existe una posible descoordinación administrativa en cuanto a la distribución de los recursos y la proyección de crecimiento a largo plazo, lo que ha sometido a dicho Centro Médico a un colapso en su servicio, por no crecer al mismo ritmo que exige la demanda.

La Defensoría de los Habitantes no encuentra un plan remedial uniforme y coordinado que contemple alternativas a mediano y largo plazo tendientes a disminuir el problema de listas de espera en los servicios quirúrgicos del Hospital Nacional de Niños.

De las conclusiones se destacan los siguientes aspectos:

En el análisis de los casos que ingresaron a la Defensoría de los Habitantes y el estudio de aquellos servicios que fue realizado de oficio, se puede determinar la urgente necesidad de asumir las medidas técnicas y administrativas a corto, mediano y largo plazo, mediante una intervención al Hospital Nacional de Niños que garantice el acceso y la atención a la salud de forma eficaz y oportuna de las personas menores de edad que ya se encuentran dentro de una lista de espera en los diferentes servicios y de aquellos que, por una patología particular, se vean en la necesidad de hacerlo en el futuro.

En las consideraciones de fondo, la Defensoría de los Habitantes analizó y se pronunció acerca de los siguientes aspectos:

- Respeto y tutela al Derecho a la Vida y a la Salud, derecho fundamental que le asiste a las personas menores de edad que habitan en el país. Dicha consideración se enmarca también en el derecho a la supervivencia de toda persona menor de edad, el cual presupone la integralidad del ser humano en lo físico, psíquico y social. Comprende el derecho a la vida, el acceso y la satisfacción de necesidades vitales o básicas, tales como el afecto, la salud, la prestación alimentaria, nutrición, vivienda, vestido y nivel de vida adecuado. Todo ello vinculado con los medios que garantizan la satisfacción de esas necesidades, en este caso, el acceso a servicios médicos oportunos y de calidad.
- La "atención médica integral" que conlleva la posibilidad para la o el habitante de requerir un adecuado proceso de atención en salud que conlleve desde la oportunidad de un diagnóstico de calidad, hasta la aplicación del más seguro y eficiente tratamiento.
- Que los servicios de salud, que deben garantizar la satisfacción de las necesidades de las y los usuarios, se rigen o deben regirse por los principios de eficiencia, regularidad, continuidad, adaptabilidad y oportunidad.
- El Hospital Nacional de Niños es un Centro Médico de referencia nacional. Cuenta con especialidades que sólo pueden realizar sus procedimientos dentro del hospital. Es decir, en el hospital se encuentran profesionales capacitados para atender patologías a nivel pediátrico, irrepetibles en el resto del país. No obstante, presenta listas de espera por diferentes razones, unas generales otras puntuales, las cuales se reseñan:
- Falta de Anestesiólogos pediátricos: Actualmente, el hospital tiene un déficit de 8 especialistas anestesiólogos. Los profesionales que actualmente laboran están sobrecargados y desmotivados. Se ha dado adicionalmente una migración desmedida de estos profesionales a otros centros hospitalarios de la CCSS, por razones principalmente de clima laboral.
- Problemas de Infraestructura. Falta de Salas de Operaciones: el hospital en este campo no ha tenido un crecimiento proporcional a la demanda y ampliación de sus servicios.
- Es poco el apoyo del sistema de redes de apoyo de la CCSS. Existen tratamientos quirúrgicos que pueden ser atendidos por otras redes hospitalarias que cuentan con profesionales en pediatría, anestesiología e infraestructura.
- El Hospital Nacional de Niños tiene especialidades que solamente pueden brindarse en dicho centro médico. El personal capacitado para atender problemas relacionados con patologías en Urología, Cirugía Cardiovascular y Tórax, Reconstructiva, Oncología y Maxilofacial, es escaso y está centralizado.
- Existen servicios que trabajan con poco personal, poco espacio físico y presupuesto.
- Falta de equipo hospitalario que se requiere para los procedimientos.
- No hay suficiente personal médico especializado, pese a existir una oferta importante de profesionales en disponibilidad de especializarse, la CCSS a través del Centro de Desarrollo Estratégico e Información en Salud y Seguridad Social (CENDEISSS), debe llevar a cabo una urgente valoración de necesidades cuali-cuantitativas de profesionales en Medicina del Hospital Nacional de Niños, actualizada.
- Hay una disconformidad generalizada sobre el tema de salarios, reconocimiento de disponibilidad, condiciones laborales, de espacio físico y parqueo, lo que parece incidir en la fuga de profesionales del Hospital Nacional de Niños.
- El Hospital Nacional de Niños no está incluido en este momento, en el programa de atención de listas de espera UTLE, por parte de la Gerencia Médica. Se encuentra, según informan, en un proceso de personalización de listas de espera.

- Se menciona de común en todos los servicios que una de las soluciones al problema es generar contratos que garanticen a los profesionales, estabilidad laboral a cambio del apoyo y cobertura por períodos determinados a los centros periféricos en crisis. Modificar las normativas de contratación institucional para permitir flexibilidad, tanto de horarios y jornadas no tradicionales contratadas a los médicos especialistas nacionales, como la posibilidad de contratar médicos que actualmente practican únicamente la medicina privada o están pensionados para realizar días únicos de trabajo o trabajo por objetivos, como el que tiene el INS.

En el Servicio de Anestesiología:

- El Servicio de Anestesiología tiene constancia de referencias anteriores al año 2008, en las cuales ha manifestado a la Administración del hospital, la necesidad de tomar acciones preventivas ante la eminente falta de profesionales especialistas en anestesióloga pediátrica[19].
- Se informó que las y los Anestesiólogos se desplazan a otros hospitales y que las razones de ese desplazamiento se basan en la obtención de un mejor clima laboral, más tranquilidad, menos fatiga, cirugías menos complejas, por el mismo salario o mayor, por poder realizar más guardias con menos desgaste emocional y físico.
- La Jefatura del servicio ha tenido que tomar acciones para mitigar la falta de personal, las cuales lesionan los derechos de los trabajadores trabajadoras, como la limitación de otorgamiento de vacaciones a un miembro del servicio a la vez.
- Además se propuso mantener el horario de lunes a viernes de 7 a 3 pm, sábados de 7 a 11 los asistentes especiales. Cobertura de II y III turno como lo ha venido haciendo. Autorización para el uso de parqueo de todo el personal de anestesiología.
- La Jefatura de este Servicio, mediante oficio SAHNN-228-2009, solicitó la Declaratoria de Inopia de profesionales en Anestesióloga Pediátrica en el Hospital Nacional de Niños.
- Adicionalmente, como medida para atender las emergencias, solicitó que se creara un espacio diario para atender emergencias, proyecto que opera desde este año (Oficio SAHNN-243-2010).
- En cuanto al tema salarial y de incentivos, Anestesiología ha propuesto particularmente y frente al desgaste del personal, pago de incentivo por peligrosidad, instaurar el pago de Dedicación Exclusiva para los anestesiólogos que les interese y vacaciones profilácticas como tienen otras especialidades, sin que conste una respuesta a la petitoria.
- Actualmente, el servicio cuenta con ocho anestesiólogos y las necesidades son de 17 especialistas.
- Las autoridades de la CCSS, en coordinación con el CENDEISS, deben considerar que el número de personas que se formen por año debe prever la realidad de que en los últimos años ha habido un aumento en el número de hospitales institucionales y privados.
- La Jefatura de dicho servicio desarrolló una propuesta, que se cita con detalle en esta investigación, la cual tiene dos componentes a considerar por parte des las autoridades: Proyecto para dar cobertura anestesiológica a áreas rurales del país y Plan Nacional para disminuir las Listas de Espera, que incluye jornadas de trabajo en áreas rurales, Cirugía vespertina en hospitales, Cirugía Ambulatoria Mayor en Cooperativas

19 Oficio SAHNN-079-2008, Oficio SAHNN-224-2008 del 18 de noviembre del 2008, Oficio SAHNN-074-2009 del 20 de marzo del 2009 Oficio SAHNN-109-2009 del 05 de mayo del 2009, Oficio SAHNN-142-2009 del 03 de junio del 2009,

y Clínicas Periféricas, por ejemplo COOPESAIN en Tibás con quien tienen un convenio institucional.

- Cambiar los horarios y asignar equipos quirúrgicos completos para los días sábados y domingos.
- Establecer un sistema de cirugía vespertina que aumente el tiempo de utilización de las salas de operaciones durante la semana.
- Una serie de patologías de baja complejidad pueden ser atendidas ambulatoriamente utilizando las redes nacionales permitiendo a los centros especializados, desconcentrar las listas de espera de cirugía menor y habilitar un mayor número de salas de operaciones para la realización de procedimientos de mayor complejidad.

Servicio de Cardiología, Cirugía Cardiovascular y Tórax:

- La capacidad resolutiva del hospital y por ende de la Unidad para tratar a las niñas y los niños con cardiopatías es deficiente. El número de pacientes que se presenta cada semana para una intervención quirúrgica supera el número de pacientes que se resuelven cada semana.
- Cerca de un tercio de los pacientes requieren de una intervención quirúrgica pronta y urgente (a resolverse en un término de 2 meses o menos), sin contar las emergencias que se presentan todas las semanas. Durante esa espera que suele prolongarse hasta más de 6 meses, muchos pacientes empeoran su condición y deben ser operados de urgencia, con altas posibilidades de no sobrevivir.
- La lista de espera para pacientes con defectos tales como comunicación interauricular, coartación de Aorta y otras patologías que pueden ser resueltas mediante cateterismo intervencional, también ha venido aumentando, principalmente por falta de personal en anestesiologías asignado al Servicio de Cardiología. En la actualidad, el número de pacientes es aprox. de 100 niños y niñas.
- Igualmente ha ocurrido con los pacientes con trastornos del ritmo cardíaco que son sujetos a estudios y tratamientos electrofisiológicos, los cuales conforman un grupo de unos 50 pacientes.
- Los casos de niños y niñas con problemas cardíacos que deben resolverse mediante cirugía, son remitidos del Servicio de Cardiología, al Servicio de Cirugía Cardiovascular para que sean operados por la o el cirujano y a ellos les corresponde la programación de esas intervenciones; sin embargo, la lista de espera es extensa y algunos pacientes sufren deterioro clínico a la espera de una intervención, esos niños y niñas siguen bajo el cuidado también del Servicio de Cardiología.
- Debido a que no se cuenta con personal en anestesiología asignado para la sala de cateterismo, en los últimos tres años, estos procedimientos se realizan en forma esporádica sin poder lograr establecer una programación y regularidad de los mismos, esto como consecuencia afecta la prestación del servicio y ha engrosado una lista de espera que llega casi a 100 pacientes.
- No es posible asignar fecha para los procedimientos, pues se depende siempre de la disponibilidad del anestesiología. Este año se ha asignado una o un anestesiólogo confirmando su presencia apenas 24 horas antes del día de la intervención, lo que hace casi imposible programar anticipadamente, además el plazo normal en la programación de cateterismo es de dos meses y siempre hay que hacer cambios a última hora para incluir los pacientes que van a intervenir.
- Preocupa la respuesta del Centro Médico de postergar las intervenciones por ablación, porque no comprometen la vida, pero sí su calidad de vida, dado que la persona

menor de edad tiene palpitaciones, dolor en el pecho, sensación de falta de aire, debilidad, náuseas, vómitos, dolor de cabeza y mal estado general.

- Las taquicardias supraventriculares producen un alto grado de ansiedad y temor en los pacientes y sus familiares, afectan la vida cotidiana de los mismos y limitan su vida social, familiar y personal. La mayoría no pueden realizar ejercicio de manera competitiva o los mismos pacientes no se consideran capaces de realizar actividades físicas o académicas de manera independiente o fuera de su entorno familiar.
- La Unidad Cardíaca requiere de un profesional en anestesiología fijo por lo menos un día por semana para solucionar parcialmente el problema de la lista de espera en ciertos procedimientos intervencionales.

Sobre Cirugía de Tórax:

- La cirugía de Tórax es de alta complejidad y no puede realizarse en otro centro hospitalario, el personal especialista requiere que las cirugías deben realizarse por 2 cirujanos. Además, ellos deben enfocarse en tratar patologías donde los resultados locales sean superiores al 85%. Para ello, se deberán definir e identificar claramente aquellas patologías que se pueden abordar en el Hospital, con las condiciones y recurso humano disponible. Esta recomendación se basa en los documentos de dos auditorías externas realizadas por grupos externos de expertos o expertas.
- Para aquellos pacientes con patologías cardiovasculares con mortalidad quirúrgica superior al 15%, se recomienda que sean abordadas a través de las Jornadas de Ayuda Internacional.
- Debe de haber espacio en Sala de Operaciones (SOP) y en la Unidad de Cuidado Intensivo (UCI) para operar cardiópatas al menos 4 días a la semana, dos pacientes por día (ocho niños o niñas por semana). Para ello, la administración deberá buscar la manera de que esto sea posible, tanto con el espacio físico como con el personal humano actual.
- En cuanto al personal de Enfermería para esta Unidad, este Servicio requiere de personal independiente y comprometido con la Unidad, con su propio supervisor o servidora. Es decir, que dependa administrativamente de la Unidad Cardíaca y que no sea parte del resto de la UCI.
- Como es común a todos los servicios, este menciona que el problema de listas de espera debe ser solucionado de forma urgente, ya que la presión que ejercen las familias de los pacientes es muy alta, las respuestas y excusas hacia ellos se agotan y el grado de frustración de los miembros del equipo aumenta.

Servicio de Ortopedia

- El servicio de Ortopedia es uno de los que tienen mayor lista de espera a la fecha, aproximadamente 2150 pacientes, reuniendo condiciones de especialidad en algunas patologías que no pueden ser atendidas en otros Centro Médicos del país.
- Las cirugías solo pueden realizarse por Ortopedistas infantiles, sin embargo hay una disminución de especialistas formándose para esta labor.
- En un plan de disminución de listas de espera, mencionan el compromiso de realizar 600 cirugías durante 8 meses, si se cuenta con un apoyo adecuado. Sin embargo, pese a la mitigación paliativa del problema, esto no soluciona el problema a largo plazo.
- Este servicio no tiene condiciones adecuadas de infraestructura.

Servicio de Otorrinolaringología

- A este servicio llegan referencias de Centros médicos de todo el país, lo cual implica un número de atenciones sumamente alto al día.
- Este servicio cuenta con el apoyo mediante la contratación directa que hace el Hospital de la Clínica integrada de Tibás para hacer cirugías ambulatorias; sin embargo, es insuficiente ante el volumen de solicitudes a la espera.
- Muchos de los padecimientos atendidos en el Hospital Nacional de Niños podrían ser vistos en otros Centros Médicos, con la ventaja que desahogarían la presa actual (6590 como el caso de ORL) para septiembre de 2011, y darían espacio a cirugías de mayor complejidad.
- Mencionan la posibilidad de realizar una contratación externa a otras Cooperativas como la de Santa Ana y Coronado para tener dos centros más con cuatro especialistas operando cirugía de baja complejidad.
- Además de utilizar las Salas de Operaciones de los Hospitales nuevos como Heredia y Alajuela que se subutilizan en las tardes.
- Ser parte del programa de la UTLE (Unidad Técnica de Listas de Espera) para resolver un posible colapso de la cirugía ambulatoria, es una de las opciones planteadas.
- Como es común a todos los servicios, evaluar de nuevo la cirugía vespertina considerando el problema de inopia de Anestesiólogos pediátricos que existe en este momento.
- Entre las soluciones que aporta este Servicio y que son importantes de considerar, es mantener regionalizada la consulta externa y lograr filtrar los pacientes que no les corresponde el Hospital Nacional de Niños desde la Jefatura de la Consulta Externa y devolverlos a su lugar de origen (siempre y cuando exista ORL en su área de atracción).
- Desarrollar servicios de ORL en áreas regionales con mayor recurso humano y equipo por ejemplo zonas como Guápiles, Ciudad Neily, Grecia, Nicoya que no cuentan con ORL, lo que provoca que el Hospital Nacional de Niños debe aceptar toda esa población pediátrica, con el consecuente traslado de la persona menor de edad y su familia a San José.
- Evaluar la posibilidad de dar consulta externa en las zonas rurales los fines de semana, como se estuvo haciendo tiempo atrás, con el fin de disminuir el número de personas y pacientes que se desplazan a San José con un costo económico alto y un costo social que no se puede cuantificar.
- Aumentar la jornada ordinaria para aumentar la productividad del Servicio de ORL considerando que debe ser en forma voluntaria de los miembros del Servicio.
- Es necesario contar con disponibilidad médica en el Hospital Nacional de Niños y esto es una amenaza de eventual mala praxis sobre todo los fines de semana y una demanda extra contra la C.C.S.S.

Servicio de Reconstructiva

- Este servicio es, como todos, fundamental para garantizar la calidad de vida y la vida misma. Actualmente tiene 50 pacientes sin fecha de operación y se incrementa día a día. Cuenta con 450 pacientes pendientes con fecha probable.
- Es un servicio de referencia nacional; es decir no existe otro hospital a nivel nacional que brinde el servicio. Reciben pacientes provenientes de la Unidad de Quemados y Trauma, dermatología, ortopedia y cirugía general para corregir cicatrices, lunares o

accidentes. Sin embargo, mencionan la posibilidad de coordinar con otros Centros médicos y mediante el reconocimiento adecuado, trasladar a equipos de trabajo a otros lugares y ocupar las salas de operaciones para optimizar la atención.

- En general preocupa que en los oficios recibidos a esta Defensoría, se nota una desvalorización de los aspectos propios de la salud que van a reforzar la calidad de vida de la persona menor de edad. Tal es el caso de ablaciones por arritmias o algunas reconstrucciones físicas, o las hipospadias que aunque no comprometen la vida en ese momento, comprometen la calidad de ésta y el desarrollo biopsicosocial de la persona menor de edad
- La Defensoría de los Habitantes considera que las autoridades en salud han sido complacientes con el problema que originan las listas de espera, extraña que pese a que uno de los causantes del atraso sea la falta de anestesiólogos, las autoridades no han generado una declaratoria de inopia que permita al país solucionar el faltante con el incremento de presupuesto y la designación de mayor cantidad de plazas para la formación.

La Defensoría recomendó lo siguiente con el fin de solucionar los problemas encontrados a:

Presidenta Ejecutiva de la CCSS y a los señores y señoras de la Junta:

1. Otorgar los recursos financieros necesarios para contratar de forma urgente las y los profesionales que se requieren para atender la población de atracción al Hospital Nacional de Niños.

2. Solicitar un Informe de gestión a la Dirección Médica del Hospital Nacional de Niños, que indique las gestiones realizadas ante la Gerencia Médica de la CCSS orientadas a enfrentar los problemas de dicho centro médico así como las respuestas obtenidas.

3. Solicitar a la Auditoría Interna de la CCSS un estudio de los recursos percibidos por el Hospital de las donaciones generadas a través de la Teletón y la utilización de las mismas.

4. Implementar las soluciones a corto plazo (máximo dos meses) como inclusión inmediata del Hospital Nacional de Niños a la Unidad Técnica de Listas de Espera, habilitación de jornadas vespertinas y salas de operación, así como el pago de disponibilidad y otros incentivos a las y los profesionales, lo anterior con el objetivo de rescatar los profesionales en anestesia que se han ido a otros centros hospitalarios.

5. Generar los mecanismos a largo plazo para gestionar eficientemente el problema de listas de espera, como los relacionados con aspectos presupuestarios y técnicos, la formación de especialistas pediátricos (especialmente anestesiólogos), contratación y permanencia del equipo humano.

6. Establecer un cronograma de acciones con responsables para que a junio del 2011 se haya reducido al máximo las listas de espera. De no alcanzar los resultados requeridos, proceder a valorar la posibilidad de intervenir de forma urgente al Hospital Nacional de Niños.

Al Director General, Hospital Nacional de Niños.

1. Atender de forma inmediata las posibles soluciones manifestadas por los servicios incluidos en esta investigación y enviar un informe de avance sobre su posible implemen-

tación a ésta Defensoría de los Habitantes.

2. Además, considerar las necesidades manifestadas por los servicios e indicar la forma en que el Centro Médico, dará solución a los problemas de personal (incentivos, vacaciones profilácticas, disponibilidades), así como al espacio físico requerido por algunos de los servicios.

3. Hacer un estudio de necesidades y distribución de los recursos financieros asignados actualmente a cada servicio del área de cirugía.

4. Presentar un informe de cada uno de los casos que se han mencionado en esta investigación.

Posteriormente la Defensoría recibió un **recurso de reconsideración** interpuesto por la Presidenta Ejecutiva, Gerenta Médica y el Director General del Hospital Nacional de Niños, en relación con el Informe Final, oficio Nº 13863-2010-DHR correspondiente al expediente 62150-2010 DHR y otros.

"La Defensoría de los Habitantes tiene claro que de cumplirse con las recomendaciones emitidas no sería necesario proceder a valorar la posibilidad de intervenir el Hospital Nacional de Niños. Máxime que a la Defensoría de los Habitantes le consta que ya se han empezado a adoptar diferentes acciones para reducir las listas de espera (según se puede corroborar en los oficios adjuntos que el Director del Hospital Nacional de Niños presentó ante la Gerenta Médica, titulado: "Recurso Humano necesario para Jornada Vespertina del Hospital Nacional de Niños y la información brindada por algunos medios de comunicación acerca de las Jornadas Vespertinas) (Según informa el diario La Nación, del 18 de enero del 2011. En: http://www.nacion.com/2011-01-18/ElPais/NotasSecundarias/ElPais2654773.aspx)"

Defensoría de los Habitantes, 2011

Este recurso luego de ser analizado y estudiados sus fundamentos de forma justificada se declara **sin lugar**, razón por la cual las recomendaciones se mantienen, así como sus plazos. Se le hace un recordatorio a las autoridades tanto del hospital como de la CCSS, que en la reunión sostenida el día 10 de diciembre del 2010, la Defensoría de los Habitantes fue enfática al indicar que las recomendaciones tienen la finalidad de reforzar la gestión del Hospital Nacional de Niños ante las autoridades de la CCSS para que le doten del recurso humano y material necesario para brindar el servicio adecuadamente.

Por otro lado, la Defensoría concluye que si se justifica técnicamente la imposibilidad de cumplir con el cronograma en el plazo establecido se valoraría la ampliación del plazo para el cumplimiento de la recomendación, pero cabe recordar que se trata de la salud y vida de personas menores de edad la que se está viendo afectada así como también estamos refiriendo a un centro hospitalario que históricamente ha sido un ejemplo dentro de la seguridad social de este país.

2. El modelo de atención en salud que la Caja Costarricense de Seguro Social necesita: Una visión consensuada por el Ministerio de Salud y la CCSS.

Se ha considerado pertinente, tomando en consideración las circunstancias que vive en la actualidad la Caja Costarricense de Seguro Social (CCSS), y las múltiples denuncias que recibe la Defensoría de los Habitantes en contra de la prestación del servicio de salud que ofrece la Seguridad Social, (listas de espera a muy largo plazo, falta de recurso humano especializado, malas condiciones de la infraestructura, falta de equipo, desabastecimiento de medicamentos, entre otros) reflexionar sobre el tema del Modelo de Atención que debe tener dicha Institución.

El Modelo de Atención en Salud es un tema que ha sido identificado por las autoridades sanitarias actuales como un tema prioritario a revisar. En el año 2010, el Ministerio de Salud, con el apoyo de la CCSS, realizó dos talleres a los que invitó a diferentes instituciones, incluyendo a la Defensoría de los Habitantes, con el fin de obtener un planteamiento consensuado del Modelo de Atención en Salud que necesita el país. A partir de dichos talleres, se conformó una Comisión integrada por el Ministerio de Salud, -bajo la coordinación del Despacho del Viceministro de Salud-, y la CCSS, -bajo la coordinación de la Gerencia Médica-, Comisión a la que ha sido invitada a participar en algunas ocasiones la Defensoría de los Habitantes.

A continuación, se describirá el planteamiento del Ministerio de Salud[20], acompañado de un repaso de los problemas que originan una deficiente prestación de los servicios de atención directa a las personas y de los principios que deben orientar al Sistema para una adecuada atención al usuario.

Resumen del planteamiento conceptual del Modelo de Atención

De conformidad con lo planteado por el Ministerio de Salud, el origen del problema del Sistema de Seguridad Social costarricense y de su modelo de atención actual, radica básicamente en los siguientes aspectos:

- Ausencia de visión de futuro (estratégica) en el diseño de la organización y su funcionamiento, ya que el desarrollo del Sistema no previó los cambios profundos y acelerados de los últimos años.
- La gestión del Sistema no rectificó el camino y no se adaptó a esos cambios del entorno.
- A nivel del modelo de la atención a las personas, se presentaron "desinteligencias [21]" que profundizaron los problemas de organización y funcionamiento del sistema:
  - Se reformó el Primer Nivel de Atención sin reformar el Segundo y Tercer Nivel.
  - Se establecieron contratos de gestión por establecimiento, impidiendo el funcionamiento en red de los servicios.

20 Se debe aclarar que el lector de este Informe no encontrará en el planteamiento que hace el Viceministro de Salud, la "organización puntual de los servicios de salud", sino la conceptualización con la cual deben operar esos servicios.

21 Término utilizado por el Dr. Mauricio Vargas en su presentación.

- No hay funcionamiento en Red porque se propicia el funcionamiento fragmentado, ya que al Primer Nivel se le "contrata" promoción de la salud y prevención de la enfermedad como esencia y al Segundo y Tercer Nivel se le "contrata" enfermedad.
- Con la reforma del Primer Nivel de Atención y la no reforma del Segundo y Tercer nivel, se "abrió" la base del Sistema y se produjo mayor detección de enfermedad sin respuesta en los siguientes niveles, sin que nunca se corrigiera esta "desinteligencia", lo cual empeoró las listas de espera en todas las especialidades.
- Los Hospitales Nacionales no se integran ni a los Hospitales Regionales ni a los Hospitales Periféricos, y mucho menos al Primer Nivel de Atención; no lo hacen ni en la atención de la población ni en el funcionamiento institucional. Por otra parte, tienen una gran población de acceso directo que excede su capacidad y con demandas que no corresponden a su complejidad, sino a una complejidad menor.
- No se ha avanzado en la articulación con el sector privado para mejorar el acceso de la población a los servicios de salud.
- No se conceptualizó ni se impulsó la promoción de la salud (como el trabajo sobre los Determinantes de la Salud, por ejemplo), produciéndose mayor enfermedad, lo que presionó más al Sistema.
- El Ministerio de Salud no ejerció su responsabilidad rectora correctamente y creó un vacío de liderazgo a nivel del sector salud y el sistema nacional de salud, generándose mayor desorganización, desarticulación y problemas de funcionamiento.

- Los ingresos de la CCSS se vieron limitados por la reciente crisis financiera.
- Ineficiencia en la gestión institucional, tanto en el sistema de compras, en la construcción de infraestructura, como en la selección de tecnologías.
- "Desarmonización" de la gestión institucional. (v.g. Aplicación equivocada de la Ley de Desconcentración, genera que los establecimientos desconcentrados no se articulen con los establecimientos que no lo están. Igualmente, los Hospitales Nacionales dependen directamente de la Gerencia Médica, generando una situación similar.)
- Los diversos actores sociales que tienen relación directa con la CCSS como los Sindicatos, los Colegios Profesionales y las Universidades, presionan al Sistema sin considerar su sostenibilidad en el mediano y largo plazo, cuidando únicamente sus intereses particulares. En este tema, le corresponde al Ministerio de Salud proteger a la CCSS, articulándolos alrededor de un interés común y una visión de país.

Señalados los problemas que se consideran generadores de la deficiente respuesta de la atención a la salud que se presta en la actualidad a la población, la propuesta presentada por el Ministerio de Salud, hace una serie de consideraciones previo a referirse a la conceptualización del Modelo de Atención. Sobre el particular, se señala que:

- Se debe tener claro que el problema se origina en una deuda acumulada que plantea un problema de enormes dimensiones que no se soluciona cambiando únicamente a las personas que dirigen a la CCSS.
- Que dicho problema está determinado por factores internos y externos múltiples, lo cual debe ser claramente comprendido por las personas que dirigen la institución, porque la solución es aquella que interprete correctamente la complejidad de la misma.
- Se hace necesario un rediseño de la institución y su modelo de atención. Esta es una solución que probablemente requiera de muchos años, al menos de dos períodos de gobierno, aunque se reconoce que es difícil lograr continuidad de la visión y de las estrategias.

- Si no es viable el rediseño institucional, es necesario generar cambios en aquellos ámbitos que tengan alto impacto en el bienestar de la población y en las finanzas de la CCSS.
- Para empezar, se debe consensuar con los diversos actores sociales, una visión de país sobre el tema y esta tarea debe ser liderada por el Poder Ejecutivo.
- En segundo lugar, se debe establecer un plan de acción de corto, mediano y largo plazo que garantice el cambio.

Al respecto, conviene indicar que coincide la Defensoría con la problemática diagnosticada que afecta la CCSS, misma que se ve reflejada en el accionar cotidiano de la institución y los servicios que se brindan. Interrogantes como qué esperan las y los usuarios de la CCSS de la institución y cuáles de aquellas demandas se pueden ver satisfechas, resulta por demás determinante al plantearse un nuevo modelo de atención.

El modelo de atención

Conviene señalar que el modelo de atención a las personas define la forma en que interactúa la población y los proveedores de servicios de salud; define además cómo esos proveedores se organizan para que la atención cumpla con principios preestablecidos y respondan a formas de financiamiento y gestión de los recursos que garanticen la equidad, la eficiencia la efectividad y la calidad de los servicios.

Los principios que deben orientar el modelo de atención son:

- La salud como derecho humano fundamental que debe ser garantizado por el Estado.
- El deber del Estado de establecer los límites de ese derecho en un plano de equidad, eficiencia, efectividad y calidad.
- Entender la salud como un producto social en tanto es determinada por factores biológicos, ambientales, socioculturales y los servicios de salud.
- El respeto a los principios de la Seguridad Social costarricense.
- El Estado como garante del acceso a servicios de salud con calidad.
- La equidad debe ser el eje del conjunto de servicios que se garantice. No hay sistema de salud en el mundo que le pueda garantizar "todo a todos".

Algunos conceptos importantes a considerar en el tema de la conceptualización del modelo, es que el conjunto de servicios de salud que se le garantice a la población, debe preservar la salud y no solo atender la enfermedad, por lo que se parte de un concepto de servicio de salud que integra tanto la perspectiva de la atención directa a las personas como la de protección y mejoramiento del hábitat humano, en lo correspondiente a la atención a las personas (v.g servicio de agua potable).

Además, el acceso a los servicios de salud debe garantizarse en términos de: equidad (justicia); disponibilidad (factibilidad de la oferta); oportunidad (cuando los requiere la población); bajo estándares de calidad predeterminados.

Los tres componentes esenciales que debe comprender el Modelo de Atención a las personas son: La provisión de los servicios, La gestión de los recursos, El financiamiento de los servicios. Dichos componentes deben estar orientados por los criterios técnicos que se citan a continuación:

1. En relación con la Provisión de los servicios

- Los servicios de salud deben integrarse con perspectiva de Red y dicha Red debe tener una "base regional y local" en el entendido de que a ese nivel se deben resolver la mayoría de los problemas de salud.
- Definición del conjunto de servicios que deben ser garantizados por el Estado y articulación de proveedores públicos y privados al interior de la Red.
- Se deben integrar redes locales de servicios de atención directa en apoyo a la solución de la demanda directa de los Hospitales Nacionales.

2. En relación con la Gestión de los Servicios:

- Desconcentrar y/o concentrar gestión, según sea el servicio o programa. (Atención Primaria en primer nivel de atención y sistema de compras institucionales, por ejemplo).
- Planificación adecuada de los recursos humanos e introducción de sistemas de estímulos para el personal de salud que propicie la equidad en su distribución.
- Implementación de compromisos de gestión con perspectiva de Red, generando así planificación y gestión en red.
- Avanzar en la implantación de adecuados sistemas de información para el control de gestión.
- Diseñar el modelo de gestión hospitalaria con perspectiva de red.

3. Criterios que orientan el financiamiento y la asignación de los recursos a los proveedores

- El financiamiento es público.
- La asignación de los recursos debe realizarse no solo con criterio poblacional sino tomando como referencia la situación de los determinantes del acceso a los servicios de salud (poblacionales y generados por el sistema de salud).

Tal y como se señalara, una de las necesidades que se visualizaron para mejorar el modelo de atención es el rediseño institucional de la CCSS. Sin embargo, igualmente se consideró la dificultad para ello en tanto se requiere de varios años y la continuidad en la visión y en la estrategia utilizada. Ahora, dentro del planteamiento que hacen las autoridades, se reconoce que si ello no fuera posible, al menos con los INSUMOS conceptuales dados, habría que realizar las siguientes acciones:

Consensuar conceptos y estrategias de intervención entre el Ministerio de Salud y la CCSS. Esto implica diálogo, liderazgo, ejercicio del rol rector por parte del Ministerio de Salud.

Dada la dimensión actual del problema, en tanto se genera el cambio integral del modelo, desarrollar proyectos piloto, que sobre la base de la propuesta general, en una Región de Salud y para un Hospital Nacional.

Desarrollar un plan de acción de corto, mediano y largo plazo que permita la implementación de todas las medidas aquí planteadas. Este plan requiere por supuesto de un acuerdo de la Junta Directiva de la CCSS.

Para realizar este trabajo relacionado con el Modelo de Atención en Salud, tal y como se indicara en las primeras líneas, se conformó un equipo de trabajo con personal técnico del Ministerio de Salud y la CCSS, coordinado por el Viceministro de Salud y la Gerente Médica. Este equipo de trabajo rinde cuentas a la Ministra de Salud y la Junta Directiva de la CCSS.

"Este esfuerzo estatal aún se encuentra en proceso de construcción. Como proceso de revisión y cambio, los resultados no se pueden aun evaluar, debido a la etapa en el que se encuentra esta propuesta. Sin embargo, por ser este un tema central para esta Defensoría, estará dando seguimiento al mismo, durante el presente año 2011."

Defensoría de los Habitantes, 2011

3. Participación de la Defensoría de los Habitantes en la Comisión de Distribución de Médicos Residentes

Como uno de los resultados finales de la huelga que llevaron a cabo los médicos y médicas residentes durante el mes de junio de 2010, con el fin de impugnar el Contrato de Aprendizaje bajo el Sistema de Residencias Médicas de la Caja Costarricense de Seguro Social (CCSS), se pactó la conformación de una Comisión para la Distribución de Plazas de Especialistas, integrada por cinco representantes de los Residentes de especialidades médico-quirúrgicas, dos representantes de la Unión Médica Nacional y siete representantes de la Caja Costarricense de Seguro Social: el Director de la Dirección de Administración y Gestión de Personal, el Director de la Dirección de Red de Servicios de Salud, el Director y dos funcionarios del CENDEISSS, el Director de la Dirección de Proyección de Servicios de Salud y el Asistente Médico de la Gerencia Médica, que tuviera por finalidad distribuir los nuevos médicos y médicas especialistas, de conformidad con las necesidades institucionales y una serie de variables adicionales que fueron elaboradas para asegurar una distribución de especialistas de conformidad con criterios de oportunidad y equidad.

Dicha Comisión solicitó la participación de un representante permanente y un suplente por parte de esta Defensoría como observadores (es decir, con voz pero sin voto) que atestiguaran la transparencia del procedimiento metodológico de distribución de especialistas. La Defensoría participó cumpliendo el papel asignado, desde octubre de 2010 hasta el mes de marzo de 2011.

Así las cosas, en cumplimiento del mandato asignado a esta Comisión, la distribución de especialidades se fundamentó en criterios tales como las características de la población, la oferta con la que cuentan los establecimientos de salud y aspectos de la demanda de servicios, en las siete regiones de salud de la CCSS. De esta forma se distribuyó un total de 194 residentes, en 40 especialidades médico-quirúrgicas.

Como parte de dicho ejercicio, la metodología que se diseñó contempló algunas particularidades, como por ejemplo, que no todos los establecimientos de salud requieren contar con todas las especialidades médico-quirúrgicas. Otras particularidades se tomaron en cuenta al analizar la estructura poblacional de algunas zonas y las condiciones de salud de la misma,

así como por la propia organización de los establecimientos dentro de la red nacional de servicios de salud.

Por otra parte, y ésta fue un cuestión medular en las discusiones, existen establecimientos de salud que, a pesar de tener necesidades de especialidades, aún no tienen las condiciones requeridas para el otorgamiento de éstas, como equipos, infraestructura y recurso humano de apoyo y que requieren de un proceso planificado que garantice las condiciones adecuadas para la optimización de los recursos.

Es por este motivo que se consideró que los estudios técnicos realizados que evidenciaron los requerimientos de especialidades, deben ser utilizados como base para la definición de formación de recurso humano en las especialidades médico-quirúrgicas futuras.

Asimismo, la metodología utilizada para la distribución de especialidades del año 2011, debe oficializarse para que los futuros procesos de distribución de especialidades y la creación de plazas de otros perfiles, cuenten con el debido respaldo técnico.

Así las cosas, esta Defensoría verificó que se cumplieron los siguientes procedimientos propuestos por la Comisión:

1. La Gerencia Médica solicitó a los Directores de Hospitales Nacionales y Especializados, una lista de necesidades percibidas de especialidades médico-quirúrgicas, tomando como base aspectos de la gestión interna de dichos establecimientos. Este listado fue presentado por los las direcciones a la Gerencia Médica en el Consejo de Hospitales Nacionales e incluyó las necesidades de los establecimientos que conforman las diferentes redes de servicios de salud.

2. Se recopiló información de las Unidades de Gestión de Recursos Humanos de los establecimientos que disponen de especialidades médico-quirúrgicas (hospitales y áreas de salud), del número y tipo de especialidades por servicio.

3. Con la información recopilada y revisada, se procedió a determinar la razón de especialistas por habitante, para lo cual se consideró la estructura poblacional específica según tipo de especialidad.

4. Se identificaron las listas de espera en las especialidades críticas, según información suministrada por la Unidad Técnica de Listas de Espera (UTLE).

5. Paralelamente, se realizó un estudio técnico que contiene el marco de referencia para la distribución de especialidades, el cual contiene aspectos de organización de las redes de servicios y regiones de salud, las principales características de la población y del perfil epidemiológico, aspectos de la oferta de servicios en los establecimientos de salud de la CCSS en las siete regiones del país y la definición de una lista propuesta de necesidades o problemas de salud.

6. Para la aplicación de los criterios, se utilizó el "criterio de expertos" (técnica Delphy), mediante el cual se valoró de forma simultánea en cada establecimiento, cada uno de los criterios, por especialidad, privando según disciplina alguno de los criterios, siempre con una justificación técnica que legitimara la toma de decisiones. Además de los criterios definidos, se consideró la legislación, regulación y normativa vigente.

7. Se elaboró la propuesta de distribución de especialistas con base en los aspectos anteriormente expuestos, la cual consideró el listado inicial otorgado por las autoridades

locales.

8. Además, con el diagnóstico realizado, se evidenció una brecha entre las necesidades identificadas y los recursos que se gradúan en el año 2011, motivo por el cual se plantearon 307 posibilidades de ubicación, en los diferentes perfiles de las especialidades, considerando que estas posibilidades constituyen las necesidades prioritarias de la CCSS, sin desconocer que hay otras, las cuales no se priorizan para el año 2011. En este contexto, cualquier ubicación que aceptara el residente, estaba resolviendo una necesidad prioritaria institucional. Una cuestión fundamental en la que ha insistido esta Defensoría, fue que aquellas posibilidades de ubicación no resueltas en el año 2011, deberían ser contempladas en los requerimientos del año 2012, siempre y cuando se mantengan las condiciones actuales.

9. Antes de presentar la lista propuesta a los representantes de los Residentes, la misma se presentó ante el Consejo de Directores de Hospitales Nacionales y Especializados, en el cual se realizó una revisión y comparación de la nueva propuesta, en relación con la propuesta inicial, producto de lo cual se justificaron algunos ajustes, según su realidad, aprobándose la lista que se enviaría a los residentes.

10. La etapa de la socialización de la propuesta fue fundamental y en la cual participó activamente esta Defensoría. Esta propuesta fue entregada a los representantes de los médicos residentes que integraban la Comisión.

11. Luego se presentó una etapa de discusión técnica aclaratoria de los fundamentos de la propuesta, con los representantes de los residentes, la Dirección de Red y la Dirección de Proyección de Servicios de Salud. En esta sesión también se analizaron algunas solicitudes hechas por los residentes, producto de la socialización de la propuesta en cada especialidad. Dichas solicitudes fueron presentadas a los demás representantes Institucionales y la Gerente Médica, generando la primera modificación de la propuesta.

12. Esta propuesta modificada fue remitida a los representantes de los residentes, quienes de nuevo para su valoración.

13. Como resultado, algunos médicos especialidades presentaron conformidad con la asignación propuesta, por lo que en éstas, el proceso se dio como concluido. Con respecto a las especialidades que indicaron alguna inconformidad, se aprobó que un representante de la especialidad, expusiera ante la Comisión, las observaciones a la propuesta.

Por este motivo se habilitaron varios espacios de discusión que esta Defensoría presenció y en bastantes casos participó activamente, generando modificaciones a la lista de distribución, emitiendo criterios justificatorios alrededor de algunas propuestas surgidas por uno u otro sector que podrían garantizar la protección de los derechos de los habitantes.

Resultados de la gestión de la Comisión

Como resultado de la socialización de la propuesta con los médicos residentes, de un total de 40 Especialidades, se obtuvo conformidad en un total de 21 Especialidades (53%), a saber: Oncología Médica, Geriatría, Endocrinología, Reumatología, Medicina Crítica, Medicina de Emergencias, Neurología, Fisiatría, Psiquiatría, Infectología, Neonatología, Medicina Materno Fetal, Psicología Clínica, Oftalmología, Hematología, Hematología Pediátrica, Cirugía Oncológica, Radioterapia, Cirugía Reconstructiva, Neurocirugía, Anestesiología Pediátrica y Cardiología Pediátrica.

En la segunda etapa del proceso, se logró la conformidad de las siguientes 8 especialidades: Anestesia y Recuperación, Gastroenterología, Vascular Periférico, Pediatría, Radiología, Medicina Interna, Urología, Ginecología Oncológica, Cirugía Pediátrica y Medicina Familiar y Comunitaria. Sumando los resultados, se obtiene que 29 Especialidades (73%), presentan conformidad con la ubicación.

Posterior a los espacios de discusión realizados, se logró la aceptación de las especialidades en los diferentes centros de salud, en el entendido de que las restantes necesidades se establecen como prioridades para el próximo tracto.

Conclusiones

El proceso metodológico propuesto representó una nueva forma de asignación de recursos humanos (para residentes exclusivamente), que realiza por primera vez la CCSS, cuya principal virtud fue la participación activa de todos los sectores involucrados, así como la aplicación de criterios objetivos de nombramiento. En opinión de esta Defensoría, se cumplió con las expectativas para la distribución de especialistas en el año 2011, con la salvedad de que para la provincia de Limón no fue posible que ningún médico aceptara ser ubicado en esa zona.

Es importante hacer notar que en la oferta de plazas y en los requerimientos institucionales establecidos por la Caja Costarricense del Seguro Social, se plantearon todas las necesidades institucionales del país, es decir; de todas las provincias, sin embargo la oferta de los especialistas que cumplen su plan de estudios en el 2011, no son los suficientes como para asegurar la ocupación, de todos los sectores necesitados a lo largo y ancho del país. De tal suerte, que la carencia de especialistas y la sobre oferta de plazas o necesidades, brinda la oportunidad para el residente de optar y escoger su lugar de trabajo. Entiéndase por ejemplo que la carencia de anestesiólogos, lo es en todo el territorio nacional, siendo que la producción de profesionales alcanzó unos pocos, así las cosas, la oportunidad de satisfacer las necesidades no es viable para este período.

Dicha situación es precisamente la que se presentó en la provincia de Limón, en cuyos hospitales no fueron prácticamente asignados producto del proceso consensuado, ningún especialista. No obstante, en cumplimiento del deber legal que les asiste, la institución aseguradora, hace uso de mecanismos alternativos (contratación de profesionales extranjeros) que aseguren la satisfacción de la demanda de especialistas en el área.

Al respecto considera esta Defensoría importante recordar que la CCSS tiene por disposición constitucional y legal, el deber de garantizar atención en salud de la población y para ello, la provisión de recursos humanos, infraestructura, equipamiento o cualquier otro insumo que se requiera para garantizar todas las prestaciones que comprende una atención integral en salud. Ello significa en el tema de análisis, que si producto de la negociación dicha, se generan vacíos institucionales en materia de especialistas, tal y como sucedió en el caso de la provincia de Limón, resalta el deber de la CCSS de viabilizar los mecanismos legales correspondientes que ante la necesidad evidente y manifiesta, le permitan el nombramiento y por tanto la asignación del personal de salud que se requiera para asegurar la atención profesional especializada que se requiera. No hacerlo, significa no sólo un incumplimiento de

deberes en los términos establecidos en el ordenamiento jurídico, sino también una causa de responsabilidad.

Aunado a lo anterior, debe insistirse en que existen establecimientos de salud que, a pesar de tener necesidades de especialidades, aún no tienen las condiciones requeridas para el otorgamiento de éstas, como equipos, infraestructura y recurso humano de apoyo. De tal suerte, que el deber comentado líneas atrás, no se circunscribe a la planificación futura de asignación de recursos humanos en especialidades, sino también a fortalecer integralmente las capacidades institucionales en los centros de salud, mediante la incorporación de todos los recursos materiales que se requieran. De los 195 especialistas que se proyectaron distribuir al inicio del proceso de distribución, siguieron con una subespecialidad 20 de ellos, razón por la cual, finalmente se distribuyeron 175 especialistas.

Finalmente, estima esta Defensoría, que si bien es válido reconocer la transparencia e inocuidad de este proceso realizado, éste no exime por una parte de la responsabilidad institucional por los vacíos que resulten, ni tampoco de la que se derive, por la necesaria planificación futura que se requiere para que paulatinamente se concurra a satisfacer las necesidades de recursos humanos especializados en todas las zonas del país.

Concluido el proceso, se plantean las siguientes recomendaciones:

1. Que el procedimiento descrito sea replicado para la próxima distribución de residentes, pero que además sea considerado a efectos de la definición de la formación de recurso humano en las especialidades médico-quirúrgicas. Es decir, el proceso de asignación de recursos debe ser un proceso planificado, que en primer orden incida en la formación y en la gestión integral de asignación de recursos materiales y humanos de los centros de salud.

2. Que el respaldo técnico y salubrista sea el sustento metodológico utilizado para la próxima distribución de especialidades. Es precisamente el criterio técnico, el que permite sustentar la toma de decisiones adecuadas y satisfactorias del fin público, para el cual fueron creadas. La Ley General de la Administración Pública es clara al indicar que todo acto administrativo emitido por la Administración, debe responder a un estudio técnico que legitime su aprobación y ejecución. En este sentido, la asignación de especialistas a un determinado centro de salud, no puede resultar del simple acuerdo de partes, sino de la aplicación de los criterios indicados y de los estudios técnicos realizados que le respalden.

3. Del listado generado al inicio de proceso con 345 necesidades, se llenaron 175 de éstas. Resalta, en consecuencia el deber de la Caja Costarricense del Seguro Social de garantizar que los vacíos necesidades- institucionales, sean satisfechas en los períodos inmediatos, de acuerdo con la proyección de formación y las futuras promociones de especialistas. Procesos de los cuales será vigilante esta Defensoría.

4. Que la CCSS garantice el cumplimiento efectivo de la asignación de plazas con los profesionales establecidos en el proceso de selección y sólo salvo causas de fuerza mayor, éstas sean alteradas.

Conviene entonces que temas como el analizado sea incluido en cuanto a la metodología propuesta en el análisis integral que realizan las autoridades de salud de cara a la construcción de un nuevo modelo de atención. La formación y distribución de profesionales en las diferentes especialidades médicas requiere acciones de planificación a corto, mediano y largo

plazo, de forma tal que situaciones como las descritas en la Clínica de Tibás, así como en el Hospital Nacional de Niños, además de la gran mayoría de hospitales del país, sean eficientemente atendidas.

4. Los Derechos Sexuales y Reproductivos: una deuda del Estado

La salud sexual y la salud reproductiva forman parte del derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental que se encuentra reconocido en un gran número de tratados internacionales. A su vez, el derecho a la salud sexual y reproductiva incluye otros derechos humanos tales como el derecho a la vida, a la información, a la igualdad, a la libertad, al avance científico y a la intimidad.

> El Programa de Acción de El Cairo, apartado 7.3. define qué debe entenderse por derechos reproductivos: "los derechos reproductivos abarcan ciertos derechos humanos que ya están reconocidos en las leyes nacionales, en los documentos internacionales sobre los derechos humanos y en otros documentos pertinentes de las Naciones Unidas, aprobados por consenso. Esos derechos se basan en el reconocimiento del derecho básico de todas las parejas e individuos a decidir libre y responsablemente el número de hijos, el espaciamiento de los nacimientos y el intervalo entre éstos y, a disponer de la información y de los medios para ello y el derecho a alcanzar el nivel más elevado de salud sexual y reproductiva."
>
> En el Programa de Acción de El Cairo, también se desarrolla el concepto de salud reproductiva, entendida como: "…la capacidad de disfrutar de una vida sexual satisfactoria y sin riesgos y de procrear, y la libertad para decidir hacerlo o no hacerlo, cuando y con qué frecuencia. Esta última condición lleva implícito el derecho del hombre y la mujer a obtener información y de planificación de la familia de su elección, así como a otros métodos para la regulación de la fecundidad que no estén legalmente prohibidos, y acceso a métodos seguros, eficaces, asequibles y aceptables, el derecho a recibir servicios adecuados de atención de la salud que permitan los embarazos y los partos sin riesgos y den a las parejas las máximas posibilidades de tener hijos sanos".

Lo anterior permite afirmar que la atención en salud, obligación y compromiso esencial de los Estados, debe brindarse respetando los derechos sexuales y reproductivos que conllevan el ejercicio de libertades y derechos, en garantía de la dignidad humana. Estos derechos, no se han plasmado de manera puntual específicamente en un instrumento internacional, como una declaración o tratado, sin embargo, la perspectiva de género y el enfoque de derechos humanos han permitido realizar un análisis desde el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, que propicia la visibilización de los derechos sexuales y reproductivos.

En este apartado se analizan varios temas relacionados con el acceso a la salud sexual y reproductiva de las y los habitantes.

Primera Política pública en materia de Salud Sexual y Reproductiva: Algunos retos para el seguimiento e implementación.

La Política Nacional de Sexualidad 2011-20 constituye un avance significativo para la implementación de los compromisos internacionales que el Estado Costarricense ha adquirido en materia de derechos sexuales y reproductivos. De igual manera, constituye una herramienta fundamental para garantizar el principio de igualdad y no discriminación, en claro reconocimiento de las diferencias y diversidades genéricas. Este instrumento es el resultado de una lucha sistemática y articulada de muchos sectores de la sociedad civil, de funcionarios y funcionarias públicas, desde los grupos organizados de mujeres y específicamente desde las propuestas feministas.

Desde la década de los noventas la Defensoría de los Habitantes ha procurado el reconocimiento de patologías relacionadas con la salud sexual y reproductiva de las mujeres como parte del derecho a la salud. Se ha contribuido en la visibilización de la importancia de la promoción de la salud y de la toma de decisiones informadas; de la importancia de la prevención y de la necesidad de mejora de los servicios de atención desde las instancias competentes como la Caja Costarricense del Seguro Social y del papel de rectoría del Ministerio de Salud.

"El reconocimiento de los derechos de las mujeres como derechos humanos y las conquistas relacionadas con la prohibición de todo tipo de discriminación, han contribuido a transformaciones sociales, culturales y políticas que favorecen una sociedad más inclusiva para las mujeres, pero también para toda la sociedad en general."

Defensoría de los Habitantes. 2011

En el año 2000, la Defensoría rindió un informe en el que se expuso la ausencia de cumplimiento de los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres, específicamente sobre el derecho a decidir el número de hijos e hijas que se desea tener y el control sobre su propio cuerpo. En ese momento, en Costa Rica no se practicaba la esterilización sin que las mujeres pasaran por un proceso denigrante que incluía una gran resistencia por parte del personal médico, que le decía a las mujeres que eran aún muy jóvenes, o que no habían tenido suficientes hijos, una ausencia total de información sobre el procedimiento, así como la obligación de contar con el consentimiento del esposo o cualquier figura masculina para acceder al procedimiento. También se denunció que, en el caso de los hombres, la resistencia por parte del personal médico era mayor, en el tanto se consideraba la vasectomía como una lesión gravísima contemplada por la legislación penal.

Ante esa realidad, la Defensoría recomendó reconocer la autonomía y voluntad de la persona solicitante de la esterilización, respetar el derecho al consentimiento informado y elaborar un instrumento jurídico adecuado para su regulación, entre otras cosas. Este proceso fue acompañado por muchos sectores y se tuvo como resultado un nuevo decreto para la esterilización.

Un quinquenio después, en el año 2005, se rindió un informe relacionado con la política hospitalaria seguida por los distintos hospitales del país en los temas de esterilización masculina y femenina. La Defensoría reiteró la importancia de garantizar el acceso y disfrute a los derechos sexuales y reproductivos, así como la importancia de sostener la Comisión Interinstitucional sobre Salud y Derechos Reproductivos y Sexuales, y fortalecer la campaña educativa dirigida a los hombres sobre la salud y derechos sexuales y reproductivos, especialmente sobre los métodos de control de la natalidad y la vasectomía como parte de éstos.

Todo lo anterior permite afirmar que no es posible avanzar en los derechos humanos sin visibilizar las violaciones y exigir la atención oportuna de las autoridades competentes. La implementación de la Política Nacional de Sexualidad que se ha construido para la promoción de la salud sexual y reproductiva, para la prevención y tratamiento de las enfermedades, para la disminución de las tasas de morbilidad y mortalidad y la eliminación de obstáculos y barreras que se oponen al ejercicio de una sexualidad integral, informada; requiere una estrategia similar. En ese sentido, la respuesta oportuna de las instituciones frente a las necesidades y derechos exigibles de las y los habitantes, contribuye al fortalecimiento de una sociedad respetuosa de la vida y de la dignidad de todas las personas.

La Política se compone de nueve áreas de intervención:

- Comunicación, capacitación, sensibilización, y divulgación.
- Ciudadanía sexual.
- Educación integral de la sexualidad.
- Servicios integrados, integrales con calidad y calidez para la atención a la salud sexual y a la salud reproductiva.
- Violencia sexual.
- Actividad sexual remunerada de personas adultas.
- Formación de capacidades y competencias institucionales.
- Información, investigación, monitoreo y seguimiento.
- Coordinación y articulación entre instituciones, sectores y sociedad civil

La Defensoría estima que el seguimiento a la Política, tiene como reto contextualizar las acciones con el enfoque de derechos humanos y una perspectiva género sensitiva que reconozca las diferencias de todas las personas y propicie la igualdad y no discriminación. Este seguimiento se verá favorecido en la medida que se respete la misma metodología participativa que se utilizó para la construcción de la Política, la cual permitió la inclusión de las organizaciones que representan a las mujeres y a los hombres, a las niñas, niños y adolescentes, a población LGTB, a las personas que viven con VIH/SIDA, a la población migrante, a las poblaciones indígenas, a las personas con discapacidad, a las personas adultas mayores, y a las personas adultas que se dedican a la actividad sexual remunerada.

"Todo lo anterior plantea un compromiso en el avance hacia la igualdad de género en todos los espacios de la vida, la disminución de inequidades, así como a la garantía del derecho a la salud y al ejercicio de una sexualidad integral de todas las personas en general. La implementación de la Política representa importantes retos para esta Defensoría como órgano de control, para la sociedad organizada como protagonista en la exigibilidad de rendición de cuentas y para el Ministerio de Salud como órgano rector."

Defensoría de los Habitantes. 2011

Por otra parte, es importante mencionar que la definición de las áreas de intervención y de los lineamientos planteados responden tanto a las necesidades y a la realidad de las personas, como a las competencias y responsabilidades de las instituciones y organizaciones competentes. Aunado a ello, la utilización y adopción de conceptos e información actualizada, basada en la evidencia científica y accesible para todas las personas, brinda herramientas importantes para confrontar cualquier obstáculo para su implementación.

El primero de estos retos es garantizar el ejecución del plan de acción para hacer efectivas las acciones y fortalecer los conocimientos y posibilitar la apropiación de este instrumento por las distintos grupos y sectores de la población. Otro reto lo constituye la articulación interinstitucional e intersectorial, que tiene un espacio privilegiado en la Comisión Interinstitucional sobre Salud y Derechos Reproductivos y Sexuales, que debe retomarse con una convocatoria del Ministerio de Salud y con claridad en la definición de las competencias y responsabilidades institucionales.

Por otra parte, el liderazgo en la dirección política de este proceso es requisito indispensable para la implementación y construcción de un plan intersectorial, en clara coordinación con las autoridades institucionales. Esta es una labor que debe ser liderada por el Ministerio de Salud en ejercicio de sus competencias. El plan estratégico debe ser avalado al más alto nivel -el Consejo de Gobierno- con el fin de lograr que el plan de acción sea incorporado en los planes anuales operativos de las instituciones, tanto en materia de funciones y competencias, como en materia presupuestaria.

En cuanto al lineamiento relacionado con la Formación de Capacidades, el reto es la definición de quiénes o cuáles instituciones tienen la capacidad y competencia para realizar esta importante labor.

Las mujeres que deciden controlar el número de hijos e hijas que quieren tener y el momento para tenerlos, requieren acceso a los métodos de anticoncepción e información basada en la evidencia científica, para definir cuál método se adapta a sus necesidades. De igual forma las mujeres con problemas de esterilidad, requieren el apoyo para propiciar el acceso a los servicios. Una vez que se decide ser madre, se requiere un cuidado y atención pre y postnatales. Con el avance de los años se requiere también información y atención para el climaterio. Todo ello requiere un acompañamiento y atención institucional que debe ser interdisciplinaria y nunca aislada o fraccionada, como no lo es la vida de las personas.

Para la implementación de esta Política y su plan de acción, las instituciones deben asumir las responsabilidades que legalmente les compete. Este es un reto que solamente puede vencerse si las y los funcionarios públicos comprenden e interiorizan la importancia de la Política y se sensibilizan sobre su rol fundamental en el cumplimiento y garantía de los derechos sexuales y reproductivos.

"Las autoridades de salud tienen la responsabilidad de garantizar los servicios integrados, con calidad y calidez para la atención a la salud sexual y la salud reproductiva en todas las etapas del desarrollo lo que presupone un reconocimiento previo de las necesidades de las personas que acceden a estos servicios. El ejemplo más claro de esta necesidad de integralidad es el de las mujeres. Durante todas las etapas de la vida requieren acceder a servicios libres de discriminación y a información libre de prejuicios y estereotipos. Las niñas y las adolescentes requieren atención según sus necesidades."

Defensoría de los Habitantes, 2011

En cuanto al lineamiento sobre Violencia Sexual, la Defensoría considera que uno de los retos es recuperar el papel esencial que juegan las víctimas, en el proceso de restitución de derechos, se requiere que los servicios públicos sean amigables con las víctimas para que sean parte activa, que no se les excluya de la toma de decisiones. Todo ello con el fin de que no exista resistencia a usar los servicios, a no denunciar la violación a sus derechos, a preferir el silencio, a activar los mecanismos institucionales. Es

también importante que los procesos penales cumplan con esa función ejemplificante, con la que fueron concebidos y que no excluyan a las mujeres y que estas cuenten con el apoyo por parte de los órganos competentes, así como trabajar para que a corto plazo se logre descentralizar los servicios de medicatura forense.

En cuanto a la Actividad Sexual remunerada de Personas adultas, la Defensoría considera que el reto es el reconocimiento de la realidad. Negar las realidades de estas personas solamente contribuye a la violación de sus derechos y a la ausencia de control y seguimiento de las enfermedades como infecciones de transmisión sexual (ITS) y la violencia de la que muchas veces son objeto.

Finalmente, la Defensoría resalta la reivindicación del avance científico y del derecho a contar con herramientas, tratamientos y métodos modernos para la atención de las necesidades en salud sexual y salud reproductiva. Uno de los retos actuales es el acceso a la reproducción asistida, concretamente a la fertilización in vitro, como un derecho a la salud, al avance científico y cuyo establecimiento permitirá a las mujeres y parejas y garantizar el derecho a la familia.

Salud Sexual y Reproductiva de las personas menores de edad

La Encuesta Nacional de Salud Sexual y Reproductiva llevada a cabo por el Ministerio de Salud da cuenta del promedio de inicio de relaciones sexuales de las personas menores de edad; en dicha Encuesta se confirma que la edad de iniciación es menor en los hombres (15,2 años) si se compara con las mujeres (15,8 años). El inicio de las relaciones sexuales a tempranas edades, así como el riesgo que sufren las adolescentes de quedar embarazadas, deben llamar la atención de la población. Según la Encuesta existe una menor disminución de embarazos en mujeres menores de edad que otros grupos etáreos lo que, ha llevado al país a replantearse la estrategia de abordaje, es por ello que se crea el Plan Estratégico de Salud de las Personas Adolescentes (2010-2018)[22], el cual propone integrar la Política Nacional para la Niñez y Adolescencia, la Política Pública de la Persona Joven, la Política de Igualdad y Equidad de Género (PIEG) y el Plan Nacional de Salud Mental, en una sola política que impacte favorablemente la salud de la población adolescente.

El Plan Estratégico se basa en cuatro pilares fundamentales: Derechos Humanos, Diversidad, Igualdad y Equidad de Género y Cohesión Social. El fin que pretende cumplir este Plan es que "las y los adolescentes reciban de forma oportuna y eficaz, acciones de promoción, prevención y atención de salud por medio de sistemas de salud integrados y respuestas interinstitucionales e intersectoriales articuladas y enfocados en resultados efectivos".

El diseño e implementación de estrategias que promuevan procesos sistemáticos de formación, se llevaría acabo a través de metodologías participativas y adecuadas a la población adolescente, desde los servicios de salud y los centros educativos; sin embargo, la participación del Ministerio de Educación no está del todo clara, pues converge con la Política Educativa sobre Sexualidad Humana, pronta a ejecutarse. Esta pretende promover una

22 Plan Estratégico de Salud de las personas adolescentes (2010-2018), página 59

sexualidad corresponsable, saludable y segura desde la autonomía progresiva de las personas adolescentes.

La Política Nacional de Sexualidad citada, establece como derecho a una atención integral a las necesidades y demandas de las personas usuarias de servicios de salud sexual y reproductiva, la Consejería y consulta en salud sexual y reproductiva con el propósito de defender, proteger, fomentar y promover la salud y de prevenir las enfermedades. Esta apuesta, espera la Defensoría de los Habitantes, haga énfasis en la población adolescente, pues la atención específica de las personas adolescentes se ha caracterizado por el poco interés estatal en garantizar el acceso a una buena salud sexual y reproductiva y por lo contrario, ha ido perdiendo terreno paulatinamente, quedando programas aislados en Hospitales de Primer Nivel, cuando en el pasado este servicio se brindara en las Clínicas y EBAIS de todo el país. Es por ello, que se plantea que la Política Nacional de Sexualidad se ejecute contemplando el Plan Estratégico de Salud de las Personas Adolescentes (2010-2018).

Un factor importante a destacar es la prevención, misma que debe iniciar desde el componente de educación, la cual sería viable mediante la ejecución del "Políticas de Educación Integral de la Expresión de la Sexualidad Humana" formulada desde el 2001 tema desarrollado en el capítulo de la Política de Niñez y Adolescencia de este informe. La Defensoría de los Habitantes ha llamado la atención en los anteriores Informes Anuales en cuanto a su ejecución; sin embargo, esta política pretende ser ejecutada hasta el curso lectivo del 2012.[23]

El avance en esta materia contribuirá en la transformación cultural y social que permite al Estado dejar atrás un oscurantismo que aleja el proceso educativo de las realidades de las personas y se constituye en un obstáculo insalvable para el ejercicio pleno de los derechos humanos.

4. Proyecto de Ley de Fertilización in Vitro. Una obligación del Estado Costarricense.

A partir del dictado de la resolución número 2306 de la Sala Constitucional el día 15 de marzo de 2000 que prohibió la práctica de la fecundación in vitro, varias parejas infértiles que no han tenido acceso a técnicas de reproducción asistida por esta decisión, llevaron el caso ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos CIDH de la Organización de Estados Americanos (OEA).

El año anterior, la CIDH consideró que la resolución de la Sala Constitucional prohibió la fecundación in vitro en general, sin tomar en cuenta la existencia de otras técnicas alternativas acordes con el derecho a la vida y los derechos de las parejas infértiles. Adicionalmente, señaló que la prohibición impidió a las personas acceder al progreso científico de un tratamiento médico y que ello tuvo un impacto específico y desproporcionado hacia las mujeres, en el tanto se incide sobre su autonomía en un grado mayor que en la de los hombres infértiles. La CIDH consideró que el dictado de la resolución número 2306 de la Sala Constitucional de fecha 15 de marzo de 2000, violentó los artículos 11.2, 17.2 y 24 en relación con los artículos

23 Esto de conformidad con las declaraciones realizadas por el Ministro de Educación Pública, Sr. Leonardo Garnier al Diario La Nación en fecha 17 de diciembre de 2010.

1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos-Pacto de San José. Con base en lo anterior, la CIDH recomendó al Estado Costarricense:

1. Levantar la prohibición de la fecundación in vitro en el país por medio de los procedimientos legales correspondientes;
2. Que la normativa sea compatible con las regulaciones establecidas en los artículos recién citados de la Convención Americana;
3. Que las personas o parejas que lo requieran puedan acceder a las técnicas de fecundación in vitro; y
4. Reparar material y moralmente de forma integral a las víctimas del caso, incluyendo medidas de satisfacción por los daños ocasionados.

La Defensoría estima que si bien las recomendaciones de la CIDH no poseen un carácter jurisdiccional, las decisiones de los sistemas regionales de protección de los derechos humanos deben ser consideradas necesariamente dentro del marco de la integralidad de los derechos humanos y de las obligaciones asumidas por el Estado costarricense en ese contexto.

La Defensoría de los Habitantes solicitó a la Comisión de Asuntos Jurídicos de la Asamblea Legislativa, rechazar el proyecto de ley 17.900 -que se encuentra en la corriente legislativa, presentado por el Poder Ejecutivo, para regular la técnica de la Fecundación In Vitro (FIV), debido entre otras razones, a que incumple las recomendaciones emanadas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) pues violenta los derechos de las mujeres, no garantiza el acceso universal a la técnica a través de los servicios públicos y privados, no desarrolla una técnica de fecundación in vitro viable y por lo tanto recomienda, no debe ser aprobado.

"A criterio de la Defensoría, Costa Rica, como Estado respetuoso de los derechos humanos, debe acatar las recomendaciones del Sistema Interamericano a través de la puesta en práctica de medidas legislativas, administrativas o judiciales que garanticen el pleno goce de los derechos humanos. En el caso concreto, debe proceder a regular la técnica de la fecundación in Vitro en el marco de los derechos humanos, situación que el proyecto actual no cumple a cabalidad."

Defensoría de los Habitantes, 2011

Esta Defensoría, estima que corresponde al Estado Costarricense desarrollar una legislación que, basada en criterio técnico y evidencia científica, garantice los derechos de las personas que requieren contar con técnicas de reproducción asistida para atender sus necesidades e intereses.

El proyecto señala que solamente puede ser sujeto pasivo a la fecundación in Vitro, las mujeres que se encuentran en buena salud física y psíquica. Esta Defensoría considera que se trata de un concepto muy amplio, jurídicamente indeterminado y podría dejar a juicio del médico no recomendar la FIV a una mujer, cuyo problema de salud no es determinante ni causa de exclusión clínica de dicho tratamiento. Con esa redacción, por ejemplo, una mujer diabética no podría calificar.

Por otra parte, el proyecto reconoce derechos de la persona por nacer, obviándose los derechos fundamentales de las parejas y en particular de las mujeres, quienes como bien lo señala la CIDH, son las que han tenido un impacto específico y desproporcionado y sobre todo discriminatorio. Esta Defensoría considera correcto proteger el no nato, pero esto no puede hacerse por encima de los derechos de quienes van a ser sujetas del tratamiento de FIV, no hay que perder de vista que se trata de un procedimiento en el cuerpo de las mujeres, por

lo que privilegiar la tutela del no nacido, por sobre la tutela de las mujeres es jurídicamente una tutela desproporcionada.

La Defensoría llama la atención sobre la necesidad de regular los derechos de las personas interesadas en practicarse esta técnica, tales como los derechos a la vida e integridad física, la salud y la familia, así como sobre la autonomía de las mujeres.

En cuanto a la técnica propiamente, el proyecto señala que todos los óvulos fertilizados deben ser transferidos a la misma mujer que los produjo. La Defensoría considera que esa práctica atenta claramente contra la salud, incluso la vida, de las mujeres, de los embriones y de los neonatos, si se llega a darse el nacimiento. En el caso de transferir más de tres óvulos fertilizados se colocan a la madre en la posibilidad de tener serios riesgos en el desarrollo del embarazo, en el parto y en el posparto. Adicionalmente, los hospitales no están preparados para atender un embarazo de más de tres neonatos, por la cantidad de personal de salud y el equipamiento que el procedimiento requiere. Esto requeriría un considerable aumento de personal de neonatología, enfermería e incluso de incubadoras, que debe tener un servicio que atienda a cinco o más partos múltiples, que evidentemente, de aprobarse este proyecto, serán los que circularan en nuestros servicios públicos de salud.

La Defensoría considera que deben analizarse los resultados de algunos centros de excelencia, con buenos laboratorios y capaces de generar buenos embriones, donde la estabilización en las tasas de embarazo ocurre con sólo dos embriones transferidos. Esto significa que en buenos centros de reproducción asistida, transferir dos embriones logra una tasa de embarazo equivalente a la obtenida al transferir cuatro embriones en centros de menor desarrollo. Lo anterior, sin que para ello deba exponerse ni a las mujeres, ni a los neonatos, a riesgos innecesarios.

El proyecto presentado para aprobación no hace referencia a la edad de las mujeres, ni a los parámetros científicos para garantizar tanto el éxito del tratamiento, como la salud de las mujeres y sus neonatos. En ese sentido, esta Defensoría estima que el proyecto se aleja del criterio científico y expone una técnica que hace inviable el cumplimiento y garantía de los derechos de las personas que requieran acceder al tratamiento.

Por otra parte, el proyecto contempla la prohibición de conservar óvulos fertilizados, lo que impide a las mujeres poder preservar aquellos que podrían ser empleados para un segundo ciclo de tratamiento, en caso de que el primero fracasara, sometiendo a la mujer de nuevo a todos los procedimientos médicos para iniciar otro ciclo, con los consecuentes costos económicos y complicaciones médicas. No poder conservar óvulos fertilizados, impide a la pareja la posibilidad de emplearlos para un segundo hijo que quisieran tener, o bien, para hacerlo de previo a un tratamiento médico que pueda afectar la capacidad de las células reproductivas de las parejas, como por ejemplo, un tratamiento con radioterapia. Finalmente, en algunas condiciones médicas, las mujeres requieren de la donación de óvulos, al igual que a veces se recurre a la donación de espermatozoides. Esta disposición atenta seriamente contra la autonomía y el derecho a la salud de las mujeres.

La Defensoría considera que el proyecto debe ser descartado en virtud de que su es una técnica de fecundación in vitro no viable desde el punto de vista médico-científico, que expone a las mujeres y a sus neonatos a un procedimiento que atenta contra su vida y su salud. El

proyecto en su conjunto no cumple con las recomendaciones de la CIDH, ya que no garantiza el acceso a la fecundación in vitro para las personas o parejas que deseen acceder a la maternidad y paternidad, ni mucho menos a las mujeres, quienes por su condición, son las que han tenido un impacto específico y desproporcionado en el acceso al derecho a la salud reproductiva. En consecuencia, la violación de los artículos 11.2, 17.2 y 24 de la Convención Americana señalada por la CIDH se mantiene.

Finalmente, la Institución solicitó a la Comisión tomar en cuenta las consideraciones y recomendaciones expuestas con el fin de que se archive este proyecto, que no responde a las obligaciones estatales de garantía de los derechos humanos de las y los habitantes, ni se enmarca en el desarrollo y avance científico de la fecundación in Vitro como técnica para la reproducción asistida.

Posteriormente, se creó una Comisión Especial para el estudio y dictamen del proyecto referido. La Defensoría solicitó a la Presidencia de dicha Comisión la autorización para participar en las sesiones solicitud que fue concedida.

Es claro que el cumplimiento del plazo requiere de acciones, del Poder Ejecutivo, para que dentro del periodo de sesiones extraordinarias se modifique la agenda y darle un lugar que permita su discusión y reformas necesarias al proyecto y una vez en el periodo de sesiones ordinarias, lo incorpore dentro de un espacio prioritario en la agenda de consenso. Cabe resaltar que el tema de la reproducción asistida es un tema de salud sexual y reproductiva y por lo tanto, se relaciona con la obligación estatal de promocionar, respetar y garantizar el derecho a la salud de las y los habitantes.

5. Proyecto de Ley de reforma a la Ley General de Salud. Capítulo de Derechos sexuales y reproductivos. Una deuda pendiente.

De conformidad con el marco del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, la Defensoría ha manifestado, reiteradamente, en sus informes de labores que la ausencia de un capítulo específico sobre los derechos en salud sexual y reproductiva, en el marco de Ley General de Salud constituye una omisión y un vacío en nuestro ordenamiento jurídico. De igual forma, se ha referido a la necesidad de incorporar a la legislación ordinaria el tema de derechos sexuales y reproductivos, en clara garantía de los compromisos internacionales adquiridos por el Estado en esta materia.

Durante el año 2008 y 2009, la Defensoría participó activamente en una comisión interinstitucional creada con el fin de estudiar y analizar el proyecto Nº 16887, "Adición de un nuevo Capitulo III referente a los Derechos en Salud Sexual y Salud Reproductiva, al Título 1 del Libro I de la Ley General de Salud, Nº 5395". Este proyecto es una oportuna respuesta a las necesidades de las personas y una importante herramienta para la garantía y avance de los derechos humanos. La institución rindió el informe correspondiente ante la Comisión de Asuntos Sociales de la Asamblea Legislativa y resaltó la importancia del proyecto para contribuir en el avance del derecho a la salud. De igual forma, se realizaron observaciones técnicas y detalladas desde el enfoque de derechos humanos.

A pesar de que el Estado Costarricense ha aprobado y ratificado la Declaración y Programa de Acción de Viena, el Programa de Acción de la Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo (El Cairo) y la Plataforma de Acción aprobada en la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer (Beijing) -que son acuerdos internacionales de derechos humanos que respaldan la igualdad de género, desarrollan los conceptos de derechos sexuales y reproductivos, incluyendo la salud sexual y reproductiva de la mujer- no se realizaron acciones que procuraran la aprobación de este proyecto ni por parte del Poder Ejecutivo, ni por parte de las y los diputados. Una vez más, esta institución hace un llamado a la Asamblea Legislativa para retomar esta importante iniciativa.

A la fecha de este informe, el proyecto se encuentra en la Comisión de Asuntos Sociales y no ha sido convocado. Cabe resaltar que en el marco de una Política Nacional de Sexualidad, la aprobación de una normativa relacionada directamente con el acceso a los derechos sexuales y reproductivos y las responsabilidades institucionales para garantizar ese acceso, constituye una herramienta importante para la implementación de la misma.

"A la fecha de este Informe Anual, el proyecto se encuentra en el Plenario Legislativo sin que se haya modificado ningún artículo y sin que se haya convocado para su discusión a pesar de que la prórroga dictada por la CIDH vence el 31 de mayo del presente año."

Defensoría de los Habitantes, 2011

El fallido proceso legislativo experimentado con este proyecto, permite confirmar que se requieren mayores esfuerzos para lograr el desarrollo de la salud sexual y la salud reproductiva, así como el ejercicio pleno de los derechos. Igualmente, del proceso se desprende la necesidad de que las y los diputados cuenten con mayor información técnica y basada en la evidencia científica que les permita tomar una posición responsable, acorde con los deberes legales de aprobación de las normas. Es por ello que esta institución hace un llamado al plenario legislativo para retomar esta importante iniciativa, que sin duda, será una herramienta en la lucha contra las inequidades y la desigualdad.

Tal como se señaló en el apartado correspondiente, esta Defensoría brindará seguimiento a la Política Nacional de Sexualidad y acompañará a las organizaciones en los procesos de reivindicación de derechos y rendición de cuentas ante las instituciones competentes. Esto sin duda contribuirá al avance de los derechos en materia de salud sexual y salud reproductiva.

CAPÍTULO VI

Del Desarrollo Regional al desarrollo local, un camino de contradicciones e improvisación

En el presente capítulo se analizan las actuaciones y omisiones del Estado costarricense en relación con el desarrollo regional y local del país, a partir de un amplio conjunto de competencias y responsabilidades que le impone nuestro ordenamiento jurídico en áreas vinculadas a la planificación regional del desarrollo, el fortalecimiento de los gobiernos locales y el ordenamiento territorial en las zonas costeras.

El propósito de incorporar en este Informe un análisis de las actuaciones y omisiones estatales desde la perspectiva del desarrollo local, encuentra sustento en las fuertes y crecientes brechas de Desarrollo Humano que la Defensoría observa en las distintas zonas geográficas del país, lo que encuentra sus lejanos orígenes en los procesos de conformación histórica de la comunidad nacional, constituye una realidad que perdura y se agrava en la actualidad con la complacencia, por omisión, de un Estado al que corresponde revertir esas brechas y facilitar el derecho al desarrollo en las poblaciones periféricas y habitualmente más excluidas del país.

En consecuencia, el capítulo repasará los vacíos en el cumplimiento de competencias y responsabilidades que la Defensoría observa en las iniciativas estatales relativas a la planificación del desarrollo regional, en la definición de competencias y la consiguiente transferencia de recursos a los gobiernos locales incluyendo la revisión de procedimientos actuales para garantizar el derecho de acceso al agua, y en las políticas de ordenamiento territorial y particularmente de la zona marítimo terrestre.

La principal aspiración del capítulo consiste en propiciar, a partir del reconocimiento de las deudas estatales con la planificación y el desarrollo de las regiones y cantones periféricos, la inclusión en la agenda pública de una temática que parece estar ausente de las prioridades del actual Gobierno y que afecta el ejercicio de derechos humanos: el Desarrollo Local.

Una breve precisión conceptual

El concepto central de este capítulo, extraído del paradigma del Desarrollo Humano al que la Defensoría de los Habitantes ha recurrido en anteriores Informes Anuales, es el del Desarrollo

Local. Al respecto, el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) le ha definido como un medio para lograr los principales propósitos del Desarrollo Humano: la expansión de las oportunidades y las capacidades humanas.

Ahora bien, como medio para lograr dichos propósitos, el PNUD establece que el Desarrollo local tiene la particularidad de ser ejecutado a través de intervenciones sinérgicas e integradoras en los ámbitos regional, municipal y barrial, y que permiten valuar y reactivar las potencialidades del territorio –espacio socialmente construido- mediante la cooperación activa de los sujetos que viven en él. Se trata por tanto de un dinamizador social en el tanto privilegia la participación de personas y comunidades a partir de su identidad como pobladores de un determinado territorio.

En línea con lo anterior, Amartya Sen concibe el Desarrollo Local como un espacio donde las personas –agentes activamente involucrados- participan en la construcción de su propio destino y no solamente como receptores pasivos del fruto de ingeniosos programas de desarrollo[1].

De interés para este capítulo resulta entonces el vínculo conceptual entre Desarrollo Humano y Desarrollo Local, así como el reconocimiento de las potencialidades que ofrece la participación activa de los actores locales en la consecución del Desarrollo Humano.

Brechas de desarrollo humano en Costa Rica, según región y zona

Tal como se mencionó, en Costa Rica existen significativas brechas de Desarrollo Humano entre las distintas regiones de planificación. De acuerdo con la Encuesta Nacional de Hogares (ENH) publicada en 2010 por el Instituto Nacional de Estadística y Censos (INEC), mientras la Región Central exhibe un 17,1% de hogares pobres, la Región Brunca dobla esa cifra y alcanza un 34,9%. En medio, los hogares pobres representan un 25,3% en la Región Norte, 25,9% en la Región Pacífico Central, 28,1% en la Región Atlántica y 32,6% en la Región Chorotega. Las Regiones Brunca y Chorotega representan también las dos con mayor porcentaje de pobreza extrema (12,6% y 11,2% respectivamente frente a un 4,1% de la Región Central)[2].

Asimismo, en relación con la tasa de ocupación laboral, la ENH resalta que la región Central mantiene los mejores indicadores de empleo respecto al resto de las regiones con una tasa de ocupación de 56,8% y de desempleo de 6,9%, mientras que el mayor desempleo lo presenta la región Chorotega con 9,6% seguida de la Pacífico Central y Huetar Atlántica con tasas del 8%, la Brunca con 7,4% y la Huetar Norte con 7,2%. Además, el INEC destaca que entre 2009 y 2010 el desempleo creció en la Región Brunca pasando del 6,2% al 7,4%.

Por su parte, en relación con los niveles de pobreza según zona, el INEC destaca que en la zona urbana los hogares en condición de pobreza alcanzan un 18,3%, mientras en la zona rural constituyen un 26,3%, y en el caso de la pobreza extrema, el porcentaje es de 4,2% en la urbana y 9,0% en la rural. En cuanto al nivel de desempleo, para 2010 la zona urbana exhibe un 7,1% frente a un 7,6 en la zona rural. Finalmente, el ingreso per cápita en la zona

1 Sen, Amartya. Development as Freedom. Oxford University Press. 1999, p. 53.
2 Página web del INEC: http://www.inec.go.cr/Web/Home/pagPrincipal.aspx)

urbana asciende a ¢317.115 mientras en la zona rural a ¢186.684, es decir el ingreso en zona urbana es 1,7 veces el de la zona rural (página web del INEC).

Finalmente, conviene recordar que la Defensoría de los Habitantes ya ha documentado en Informes Anuales anteriores algunas razones que explican la creciente asimetría en el nivel de Desarrollo Humano entre el centro del país y las regiones periféricas. Al respecto, en el Informe Anual 2008-2009, señaló:

> "En términos generales, el déficit que en materia de seguridad humana se manifiesta en las regiones periféricas del país remite, principalmente, a las múltiples deficiencias en el desempeño de instituciones encargadas de brindar servicios de asistencia y nivelación social, lo que lesiona los derechos e intereses de las y los habitantes en condición de vulnerabilidad y exclusión social. Paradójicamente, ahí donde persisten las causas y consecuencias de la pobreza estructural, donde aún predomina la vida rural y donde se registra una lejanía geográfica de los centros de decisión nacional, es donde el Estado parece tener una menor presencia y sus políticas y programas un alcance mucho más limitado".

a. Planificación del Desarrollo Regional

La Ley de Planificación Nacional, Nº 5525, establece un amplio conjunto de competencias estatales en procura de objetivos tales como el crecimiento de la producción y la productividad del país, la mejor distribución del ingreso y de los servicios sociales que presta el Estado, y la participación ciudadana en la solución de los problemas económicos y sociales (artículo 1º), todo lo cual se deriva de principios constitucionales que configuran nuestro Estado Social de Derecho. Asimismo, la Ley asigna las principales responsabilidades en la materia a un "Sistema Nacional de Planificación" en el que despunta como actor más relevante el Ministerio de Planificación Nacional y Política Económica (MIDEPLAN). En relación con la temática de la planificación del Desarrollo Regional, la Ley Nº 5525 asigna al Sistema Nacional de Planificación la responsabilidad de acometer estudios, análisis y publicaciones sobre el tema del desarrollo regional (artículo 2 inciso a).

Para cumplir los objetivos de la Ley y a partir de estudios realizados durante la década de los años setenta, MIDEPLAN ha diseñado distintas estrategias de planificación regional que, dígase de una vez, se han caracterizado por sus continuas modificaciones según las distintas administraciones, lo que conlleva algunos problemas que más adelante se señalarán. Antes, conviene hacer un breve recuento de los orígenes de la planificación territorial así como de los esquemas que han adoptado las distintas administraciones.

De acuerdo con el especialista en temas de Desarrollo Local, Fernando Zeledón Torres, hacia la década de los años setenta, el Estado costarricense impulsa un nuevo esquema de desarrollo basado en el modelo de planificación desconcentrada territorialmente, con la intención es "sacar" del Valle Central el desarrollo logrado hasta ese momento. Es así como desde el MIDEPLAN se empiezan a ejecutar sendos planes nacionales de desarrollo en los niveles institucional, sectorial, regional y nacional, y vertidos a su vez en 6 regiones de planificación,

en cada una de las cuales se crean órganos y foros en los que interactúan las instituciones públicas y las organizaciones sociales locales[3].

En el marco de los nuevos esquemas de planificación regional, las sucesivas administraciones desarrollan estrategias que plasman en Decretos Ejecutivos. Un de las iniciativas estatales más sobresalientes en este ámbito, fue el Decreto Ejecutivo N° 15227-PLAN del 13 de febrero de 1984, emitido en la Administración Monge Álvarez, el cual estableció un Subsistema de Dirección y Planificación Regional como instrumento de coordinación interinstitucional en las diferentes regiones del país y para promover la participación ciudadana en la toma de decisiones. Dicho Subsistema estaba integrado por cuatro órganos: un Consejo Nacional de Desarrollo Regional (órgano superior de formulación de políticas conformado por el Poder Ejecutivo y los presidentes de los Consejos Regionales de Desarrollo), un Consejo Interregional (que reunía a los presidentes de Consejos Regionales y pretendía articular las políticas nacionales con las necesidades regionales), el MIDEPLAN (que generaría sendos Planes Regionales de Desarrollo) y los Consejos Regionales de Desarrollo (órganos regionales integrados por jerarcas institucionales regionales, representantes de los gobiernos locales y organizaciones ciudadanas locales). Como parte de este Subsistema, también se estableció que MIDEPLAN abriría oficinas regionales que fungirían como secretarías técnicas de los respectivos Consejos Regionales de Desarrollo.

Cuatro años después, mediante Decreto Ejecutivo N° 18059 del 02 de marzo de 1988, la primera Administración Arias Sánchez derogó el Decreto antes referido pero mantuvo el Subsistema en cuestión, del cual eliminó dos órganos: el Consejo Nacional y el Consejo Interregional. A MIDEPLAN le encomendó acciones de formulación de política que antes tenía el Consejo Nacional y dispuso que los Consejos Regionales se integrarían también por los diputados de la respectiva región. Este Decreto crea los Consejos Sectoriales de Desarrollo integrados exclusivamente por jerarcas institucionales regionales y entre sus funciones se destaca la de proveer de insumos técnicos sobre la región a los Consejos Regionales de Desarrollo.

La siguiente Administración –Calderón Fournier- derogó la norma anterior mediante Decreto Ejecutivo N° 20432 del 21 de mayo de 1991, y en él cuestionó el Subsistema vigente por considerarlo frágil, errático y dependiente del Gobierno central. En este Decreto, sustituye el anterior Subsistema de Dirección y Planificación Regional por el "Sistema de Regionalización del Desarrollo", al cual integra, además del MIDEPLAN y los Consejos Regionales de Desarrollo, a los denominados "Comités Sectoriales Regionales", a los Comités Intersectoriales y restablece el antiguo Consejo Interregional que había suprimido la Administración Arias.

Más adelante, y según informó a la Defensoría la actual Directora de la Unidad de Análisis Regional de MIDEPLAN, la Administración Figueres Olsen suprimió las oficinas regionales de ese ministerio, lo que afectó la imagen del ministerio en las regiones.

Durante la Administración Rodríguez Echeverría, se crearon, al margen de los sistemas intersectoriales de planificación vigentes, los Consejos Regionales de Ciencia y Tecnología (Decreto Ejecutivo Nº 28031 del 05 de julio de 1999), y las "Gerencias Sectoriales Regionales"

3 Zeledón Torres, Fernando. Políticas de Planificación Regional y Manejo del Territorio en Costa Rica. El caso del asociativismo municipal y las regiones funcionales.

para coordinar las políticas del Ministro de Agricultura con las direcciones regionales y sectoriales del sector agropecuario (Decreto Ejecutivo Nº 28418-MAG del 10 de enero de 2000), lo que en la práctica reorientó los esfuerzos de planificación del desarrollo local hacia el ámbito sectorial más que al regional, como se había contemplado tradicionalmente

Más adelante, la Administración Pacheco de la Espriella abrió nuevamente las oficinas regionales de MIDEPLAN y creó los denominados "Consejos Sociales", conformados por actores locales fuertemente vinculados con la implementación del programa gubernamental "Vida Nueva" (entrevista con María del Milagro Muñoz, Directora de la Unidad de Análisis Regional de MIDEPLAN, 27 de enero de 2011).

Posteriormente, la segunda Administración Arias Sánchez introduce cambios importantes que en la práctica debilitan la planificación regional del desarrollo y suprime de nuevo las oficinas de MIDEPLAN en las regiones. En efecto, mediante Decreto Ejecutivo Nº 33273 del 07 de agosto de 2006, deroga el anterior Decreto que se mantenía vigente desde 1991 por considerar que el Sistema creado había resultado "inoperante a causa de su compleja y costosa estructura operativa", amén de que se había "superpuesto a los heterogéneos esquemas de regionalización" utilizados por el sector público, dificultando la coordinación interinstitucional en las regiones.

Más adelante, mediante Decreto Ejecutivo Nº 34804-PLAN del 30 de agosto de 2008, la misma Administración crea los "Consejos Cantonales de Coordinación Institucional", órganos consultivos del Poder Ejecutivo y las instituciones descentralizadas con los gobiernos locales en materia de desarrollo cantonal y proceso de descentralización, y conformados por las propias oficinas de Alcaldes Municipales, que fungen como "Secretarías Técnicas" de dichos Consejos y que tienen la facultad de convocar a otros actores locales si así lo determinan. Como puede apreciarse, este nuevo esquema privilegia, a diferencia de los anteriores, el papel de los gobiernos locales en la planificación del Desarrollo Local, aunque restringe notablemente el ámbito de actores locales participantes así como sus posibilidades de iniciativa e incidencia.

En relación con las acciones por seguir, el Decreto de la Administración Arias omite crear alternativas orgánicas y sólo señala que el Subsistema Regional requiere un replanteamiento en sus instrumentos normativos, en correspondencia con un necesario "cambio fundamental" en la conceptualización del nivel regional del Estado. Asimismo, el Decreto enuncia un reforzamiento de las funciones centrales del ministerio como órgano asesor de la Presidencia de la República, "especialmente en aspectos relacionados con estudios y análisis sobre el desarrollo del país".

Tales cambios, en palabras de la Directora de la Unidad de Análisis Regional de MIDEPLAN, se tradujeron en un nuevo cierre de las oficinas regionales del ministerio, en la supresión de los "Consejos Sociales" creados por la Administración Pacheco, en el cierre de la Dirección de Planificación Regional que había operado por largos años, y en la creación de una "Unidad de Análisis Regional" dedicada a realizar informes técnicos sobre las regiones. Señala asimismo la funcionaria, que en la práctica se mantuvieron algunos Consejos Regionales de Desarrollo como un "cascarón" que operaban "a voluntad" de las entidades que por años le habían conformado.

Todo lo anterior, en criterio de la Defensoría de los Habitantes, está signado por el predominio de una visión simplista y centralista del Estado y sus instituciones en relación con el desarrollo regional y el desarrollo local, que sigue constituyendo una deuda pendiente para con las y los habitantes de las regiones periféricas y más excluidas del país.

Ahora bien, en relación con las políticas propuestas por la actual Administración Chinchilla Miranda en relación con esta temática, más allá de enunciar algunas aspiraciones generales en el Plan Nacional de Desarrollo 2011-2014 -Capítulo 8: "Las propuestas regionales en el PND"-, el documento omite hacer algún planteamiento concreto sobre la estrategia mediante la cual se orquestará un proceso de planificación de desarrollo en las regiones y sobre el papel de MIDEPLAN en estas estrategias, aunque sí incluye, como es usual en estos planes, la definición de "agendas regionales" y acciones específicas a ejecutar en las distintas regiones del país, agendas y acciones que presuntamente fueron "construidas con la participación de las instituciones públicas presentes en las regiones" durante la etapa de diagnóstico previa a la emisión del Plan (pág. 95).

> "Se observa asimismo la falta de una visión a largo plazo por parte del Estado y más puntualmente de MIDEPLAN en relación con su papel en la planificación del desarrollo en las regiones, lo que se manifiesta en el continuo cierre y reapertura de sus oficinas regionales, decisiones que posiblemente han contribuido a erosionar su credibilidad entre los actores locales."
>
> Defensoría de los Habitantes, 2011

Posteriormente, aunque la Administración Chinchilla no ha generado aún instrumentos normativos mediante los cuales precise la estrategia a seguir en este ámbito de actuación, la Ministra de MIDEPLAN publicó recientemente un artículo de opinión en el que traza la "Estrategia de Gestión Pública" a seguir por parte de esta Administración.

En su artículo, la Ministra Laura Alfaro Maykall establece que el Gobierno asume el reto de retomar y reposicionar la planificación regional y local mediante una estrategia que promueva la eficiencia en la gestión pública y la participación ciudadana, y en la que se intentará una articulación con diversos actores en la ejecución de agendas que estén en correspondencia con el PND. Asimismo, señala que en función de esta estrategia, inició ya un proceso conducente a la apertura de oficinas de MIDEPLAN en las regiones Chorotega, Pacífico Central, Brunca, Huetar Atlántica y Huetar Norte, las cuales serán catalizadoras y coordinadoras de procesos del Gobierno en cada región, articuladoras de acciones para la promoción del desarrollo regional y local, monitorearán y evaluarán la propuesta de desagregación regional del PND, darán seguimiento a proyectos de inversión pública en las regiones, y retroalimentarán a las entidades responsables y a las iniciativas de cooperación internacional en las zonas (Alfaro Maykall Laura, "Abordaje de la Planificación Regional", Diario La Nación, 16 de abril de 2011).

Conviene señalar, aunque sea de manera preliminar dada la inexistencia de un documento oficial más preciso sobre el tema, que las múltiples, complejas y estratégicas funciones que se asignan a las oficinas regionales de MIDEPLAN, suponen una fortaleza técnica y de recursos humanos y materiales en dichas unidades, así como una importante capacidad para lograr una inserción exitosa en el entramado de actores locales, lo cual parece encontrar algunos obstáculos en las recientes directrices presidenciales sobre contención del gasto en el sector público así como en la eventual erosión de credibilidad que puedan tener las apuestas regionales de un ministerio que ha estado ausente de las regiones en sucesivas administraciones,

obstáculos heredados pero que podrían dificultar o retrasar la ejecución de acciones y el disfrute de sus resultados.

Asimismo, pareciera necesario que la estrategia en cuestión se plasme en un nuevo Decreto Ejecutivo, para que las acciones realizadas se ajusten a instrumentos normativos que le permitan surtir efectos jurídicos. Parece también necesario poner un mayor énfasis en los mecanismos de coordinación con actores locales de la sociedad civil, lo cual efectivamente se enuncia en los principios inspiradores de la estrategia, pero hasta ahora no se ha plasmado en propuestas concretas.

La Defensoría desea que la Administración Chinchilla Miranda tenga éxito en el impulso de su estrategia para avanzar en la planificación del desarrollo regional y, como se indicó, estará atenta a que los principios y propósitos que abundan en el PND y en lo externado a la Ministra, se reflejen en acciones efectivas y oportunas en las regiones distintas del país.

b. El fortalecimiento municipal, una tarea pendiente

Sin duda, uno de los actores locales con mayores responsabilidades en la tarea de planificar y ejecutar políticas tendientes a lograr el Desarrollo Local, lo constituyen los gobiernos locales. Al respecto, la Constitución Política establece que el Gobierno Municipal tiene a cargo la administración de los intereses y servicios locales en cada cantón (artículo 169), mientras el Código Municipal asigna a la municipalidad la atribución de administrar y prestar los servicios públicos municipales y percibir y administrar los tributos y demás ingresos municipales (artículo 4), así como fomentar la participación activa, consciente y democrática del pueblo en las decisiones del gobierno local (artículo 5). En la misma línea, el Código señala que el Concejo Municipal debe aprobar un plan de desarrollo municipal y un plan operativo anual, que elaborará el Alcalde Municipal con base en su programa de gobierno (artículo 13). Finalmente, la norma señala que corresponde al Alcalde Municipal presentar ante el Concejo un programa de gobierno, rendir cuentas a los habitantes del cantón, autorizar los egresos municipales y vigilar el desarrollo correcto de la política adoptada por la municipalidad (artículo 17).

De acuerdo con lo anterior, nuestro ordenamiento jurídico contiene disposiciones que norman las competencias de los gobiernos locales y que les atribuye importantes funciones en la tarea de coadyuvar en el desarrollo del respectivo cantón. Procede seguidamente, confrontar estas altas funciones con la realidad que atraviesan dichos actores locales de acuerdo con la experiencia de la Defensoría de los Habitantes.

Las discusiones sobre la reforma del Estado costarricense han sido largas pero a veces también confusas; sin embargo, a partir de la reforma parcial del artículo 170 de la Constitución Política[4], las y los legisladores optaron por un proceso de traslado de competencias y de recursos del Poder Ejecutivo a los Gobiernos Locales, impulsando así un pretendido fortalecimiento del Régimen Municipal y favoreciendo un modelo de descentralización en la gestión pública.

4 Así reformado por Ley N° 8106 de 3 de junio del 2001.

Esta reforma además de consolidar el principio de autonomía municipal, resulta de vital importancia en tanto estructura a nivel constitucional el balance que según el legislador debe existir entre las competencias del gobierno nacional y los municipales.

No obstante lo dispuesto en el mandato constitucional, la experiencia de la Defensoría en lo referente al régimen municipal y las denuncias que las y los habitantes interponen por el mal funcionamiento y la deficiente prestación de servicios y obra pública[5], han permitido determinar que si bien los problemas de los gobiernos locales resultan multicausales, existen factores comunes relacionados con las limitaciones presupuestarias, la dependencia a decisiones del gobierno central y el incumplimiento de proyectos incorporados en planes de trabajo.

El proceso de descentralización estatal que se pretende implementar ha sido abordado por la Sala Constitucional en diversas ocasiones. En lo que respecta a la reforma constitucional, dicho Tribunal ha destacado lo siguiente[6]:

> "De estas palabras se deduce que lo principal es instrumentar una descentralización de funciones, pasando al orden local las que hoy día están en manos del Poder Ejecutivo, y complementariamente, transferir recursos financieros a las municipalidades, para que se encarguen de prestar esos servicios o de administrar esas competencias".

Conviene destacar que la Procuraduría General de la República en el Informe preceptivo presentado ante la Sala con ocasión de una Acción de Inconstitucionalidad[7], se refirió a los alcances de la reforma constitucional en comentario en los siguientes términos:

> "Con el objeto de propiciar una descentralización del poder, se propone el fortalecimiento del régimen municipal, lo cual implicaría un proceso de transferencia de competencias del Gobierno Central y de los entes descentralizados (sic) por servicio a las municipalidades. De esa forma, las municipalidades participarían más activamente en la prestación de los servicios públicos. Con lo cual no sólo se mejoraría la calidad en la prestación de esos servicios, sino que se robustecería la democracia costarricense. Ello en el tanto las municipalidades son consideradas la "base" de nuestra democracia y, particularmente de la democracia participativa: a través de ellas el ciudadano puede participar en la gestión directa de los asuntos que le atañen".

El proceso de descentralización regulado en la norma constitucional, si bien comprende en primera instancia la transferencia de las competencias originarias del Poder Ejecutivo a favor de las municipalidades, debe ser integrado mediante un proceso de transferencia de recursos financieros. Este precepto constitucional, requiere del desarrollo legislativo oportuno para su implementación.

---

5 Informes Finales de los expedientes Nº 56196-2010, 58453-2010, 60090-2010, 64022-2010, 65900-2010, 66458-2010 y 67516-2010, notificados respectivamente mediante oficios Nº 13359-2010-DHR el 1 de diciembre de 2010, 06703-2010-DHR el 15 de junio de 2010, 10026-2010-DHR el 8 de setiembre de 2010, 02545-2011-DHR el 11 de marzo de 2011, 14213-2010-DHR el 23 de diciembre de 2010, 14221-2010-DHR el 23 de diciembre de 2010 y 02641-2011-DHR el 14 de marzo 2010.

6 Sala Constitucional Voto Nº 10134-2000.

7 Acción de Inconstitucionalidad expediente Nº 04-3324-007-CO.

La transferencia de competencias del artículo 170 de la Constitución Política requiere para su desarrollo de la aprobación y promulgación, en un primer momento, de una Ley General de Transferencia de Competencias, y luego de siete leyes especiales de traslado de competencias. En este sentido, el primer requerimiento constitucional fue satisfecho con la promulgación de la Ley Nº 8801 denominada "Ley General de Transferencia de competencias del Poder Ejecutivo a las Municipalidades".[8]

La Defensoría de los Habitantes se refirió a este asunto mediante oficio DH-CGA-315-2009, en el cual emitió su criterio respecto al proyecto Nº 17297 que dio origen a la ley actual. Al respecto, el criterio de este órgano establece que:9

> "…la Defensoría reitera que para poder definir correctamente la conformación del Estado Costarricense, debe existir una correlación de la suma de los gobiernos municipales en su conjunto e individualmente, respecto de las relaciones y funcionamiento coordinado con la totalidad del Estado, para evitar la coexistencia simultánea de esferas de poder de diferente origen y esencia, la duplicación de los esfuerzos nacionales y locales y la confusión de derechos y obligaciones entre las diversas partes involucradas. Asimismo, si bien se viene a fortalecer el régimen municipal, en el tanto se le está dotando de los recursos que requiere para cumplir su cometido, se hace necesario también propiciar una serie de condiciones para que este fortalecimiento se convierta en una realidad.
>
> (…)
>
> Los Gobiernos Locales enfrentan diariamente los problemas de la comunidad y eso les permite identificar las carencias que generan brechas importantes en el desarrollo de los pueblos. Este acercamiento debería propiciar espacios de participación de los diversos sectores locales, que permitan la construcción de políticas públicas cantonales, que hagan frente a las mencionadas carencias y propongan un desarrollo social inclusivo y equitativo.
>
> El tema de participación ciudadana debe ir acompañado de una estrategia de abordaje, con el fin de que esta participación pueda materializarse y que las personas conozcan la importancia de esta normativa, así como sus implicaciones. Lo anterior, considerando que esto se ha establecido como uno de los objetivos principales del proceso de descentralización municipal. Para la Defensoría de los Habitantes, las acciones que se implementen para modernizar y fortalecer el régimen municipal deberían estar dirigidas a mejorar la gestión pública, mediante un proceso de planificación presupuesto conectado, entre otros, con los principios de transparencia, rendición de cuentas y participación, cuyo resultado no puede ser otro que el bienestar de las comunidades y el derecho de sus habitantes a disfrutar del desarrollo y que las y los habitantes perciban los efectos de esta normativa. De ahí que dentro de las condiciones que se han establecido para que se pueda gestar con éxito una descentralización, se encuentran: competencia técnica y jurídica, recursos humanos, materiales y financieros, asistencia técnica, capacitación y adquisición de tecnología".

8 Ley publicada en el Alcance Nº 7 de La Gaceta Nº 85 del 4 de mayo de 2010.
9 Informe Final de Labores 2008-2009, pag. 252-253.

Finalmente, el artículo 170 constitucional contiene una disposición transitoria que establece, de acuerdo con la aprobación de cada una de las siete leyes especiales para la transferencia de competencias, la asignación de una cuota presupuestaria equivalente al 1,5% de los ingresos ordinarios, establecidos en la Ley de Presupuesto Ordinario. De tal manera, se entiende que la aprobación y promulgación de las siete leyes especiales, se constituyen una condición necesaria para que pueda otorgarse a las municipalidades la asignación presupuestaria anual, en cuanto generan la obligación de autorizar ese gasto en la Ley de Presupuesto Ordinario correspondiente, obligación que como se verá a continuación presenta grandes cuestionamientos en cuanto a la parte operativa de cumplimiento por parte del Poder Ejecutivo y el eventual impacto fiscal que podría generar dicha asignación.

Problemas asociados al traslado de competencias

Como queda claro, existe un fundamento constitucional para el traslado de competencias del Poder Ejecutivo hacia las municipalidades, así como una obligación legal de trasladar, junto con las competencias, el contenido presupuestario necesario para su cumplimiento efectivo.

En el año 2010 se promulgó la Ley Nº 8801 con la cual se instrumentaliza el procedimiento del traslado de competencias y se produce el banderazo de salida para el denominado "proceso de descentralización de funciones", lo que viene a ser reforzado con la promulgación del Reglamento a la Ley General de Transferencia de Competencias del Poder Ejecutivo a las Municipalidades, Decreto Ejecutivo N° 36004-PLAN.

El cumplimiento del referido mandato constitucional fue favorecido por su inclusión en la agenda política de la administración 2006-2010, tal como lo refleja el Plan Nacional de Desarrollo 2006-2010 -páginas 93-94- y la propuesta en él contenida de crear un sistema de acreditación de las municipalidades con el fin de facilitar la transferencia de competencias. Asimismo, en esa administración se acordó la política denominada: "Sí a la Descentralización y al Fortalecimiento del Régimen Municipal Costarricense" elaborada por MIDEPLAN y el IFAM y firmada el 5 de febrero de 2008.

Ahora bien, en la actual Administración 2010-2014, se producen una serie de eventos, informes, declaraciones y acciones contradictorias en el seno del Gobierno, respecto a la continuidad de las políticas para materializar el traslado de competencias y recursos a los gobiernos locales. Por una parte, se observan hechos que hacen dudar del compromiso gubernamental para con dicho proceso, por ejemplo, el actual Plan Nacional de Desarrollo, 2011-2014 omite referir acciones específicas tendientes a fortalecer la transferencia de competencias a las municipalidades, así como la promoción de la descentralización institucional. Si bien reconoce que la modernización del Estado debe partir de un enfoque amplio de democracia y del fortalecimiento en el ejercicio de los derechos sociales, económicos, políticos y culturales, dicha visión la formula desde una óptica que favorece el centralismo institucional.

En la misma línea, si bien la Ley Nº 8801 designa al MIDEPLAN como autoridad responsable del Poder Ejecutivo para la coordinación del proceso de transferencia de recursos y competencias, las competencias asignadas legalmente a MIDEPLAN en este campo, entran en contradicción con las competencias asignadas al ministro sin cartera de descentralización y como si no

fuera poco con el escenario de competencias difusas, la postura de cada uno de estos actores son contradictorias, es decir el mismo Poder Ejecutivo irrumpe ante la opinión pública con tesis contrapuestas. En ese sentido, la jerarca de Planificación Nacional ha señalado en medios de comunicación que "hay una imposibilidad real de cumplir con el mandato constitucional"[10] antes referido, criterio que contradice abiertamente el respaldo a dicho proceso que han manifestado públicamente Casa Presidencial y el Ministro de Descentralización.

Pero las reservas de MIDEPLAN no se limitan a las declaraciones de la Ministra. Mediante informe técnico denominado "Ley General de Transferencia de Competencia del Poder Ejecutivo a las Municipalidades", MIDEPLAN externo una profunda preocupación por el impacto financiero que generaría para el Estado el traslado de competencias y recursos. En el Informe, el ministerio razona la presunta imposibilidad material para transferir el 10% del presupuesto nacional a las municipalidades sin que esto genere un deterioro del déficit fiscal, despidos en el Gobierno y el desmejoramiento de algunos servicios públicos[11], respecto a cuya argumentación el Ministerio de Hacienda no se ha referido formalmente.

Para mayor abundamiento, MIDEPLAN ha sostenido que cerca del 80% del presupuesto nacional contiene partidas que no pueden ser modificadas, tales como el pago de la deuda, pensiones, educación, salud y financiamiento del Poder Judicial. El 20% restante se destina a gastos en áreas diversas tales como seguridad, carreteras, ambiente, elecciones, poder legislativo, vivienda, centros penitenciarios, relaciones exteriores y otros, destinos que serían recortados hasta en un 50% si se traslada el monto referido a los gobiernos locales. Por otra parte, MIDEPLAN también destaca que sumados los recursos que representaría el traslado de competencias por parte de los únicos ministerios que podrían hacerlo -Transportes, Agricultura, Ambiente, Cultura y Economía-, se alcanzaría un monto correspondiente al 7% del presupuesto y no del 10% que exige la Constitución Política.[12]

No obstante, y como parte de la contradicción de criterios y de acciones anotada, al tiempo que MIDEPLAN razonaba sus reservas a la transferencia de competencias, a inicios del presente año 2011, el Poder Ejecutivo presentó en la Asamblea Legislativa un proyecto de ley para refrendar el contrato de préstamo Nº 2098/OC-CR entre la República de Costa Rica y el Banco Interamericano de Desarrollo, celebrado al amparo del Convenio de Cooperación para el financiamiento de Proyectos de Inversión (CR-X1007), con el cual se pretende otorgar a las 81 municipalidades un financiamiento de $200 millones para que asuman de manera exclusiva el mantenimiento y desarrollo de la Red Vial Cantonal, proyecto que se encuentra en la corriente legislativa bajo el Expediente Nº 18003.

En relación con dicho proyecto, la Defensoría considera que de ninguna manera se puede pretender, como se ha hecho en los medios de comunicación, que con su aprobación se esté ejecutando la "transferencia de competencias" pues esos $200 millones del BID forman parte de una línea de crédito que ya había aprobado la Asamblea Legislativa en la administración pasada y que tenían como destino el mantenimiento de los caminos vecinales. Asimismo, cabe recordar que desde hace varios años y mediante reforma al artículo 1º de la Ley General de Caminos Públicos Nº 506013, el mantenimiento de la red vial cantonal ya era responsabilidad

10 Periódico La Nación, viernes 18 de febrero de 2011.
11 Informe Técnico elaborado por MIDEPLAN, p. 99-101.
12 Informe Técnico elaborado por MIDEPLAN, p. 32.
13 Reforma realizada mediante Ley Nº 6676 del 18 de setiembre de 1981.

de los gobiernos locales, por lo que su eventual aprobación no implica avanzar en dicha transferencia sino más bien a facilitar el cumplimiento de una potestad municipal ya existente.

Al respecto, llama la atención, que si bien, el monto que se trasladaría a los gobiernos locales cubre el 1.5% constitucionalmente establecido, su alcance abarca un período de sólo dos años y ante la ausencia de una programación que garantice la disposición de recursos adicionales para satisfacer las necesidades municipales en esta materia cuando venza el plazo, resulta incierta la sostenibilidad de este financiamiento. Al respecto, la única propuesta del Poder Ejecutivo consiste en proyectar una mejora en la recaudación fiscal como consecuencia de una reforma tributaria que se discute en la Asamblea Legislativa sin muchos apoyos en la actualidad[14].

"El escenario técnico y político de la transferencia de competencias y recursos a las municipalidades al día de hoy no está claro, y su futuro está condicionado por la falta de claridad gubernamental y las limitaciones presupuestarias. La contradicción intra-gubernamental en esta temática, revela que el diálogo entre las municipalidades y los interlocutores gubernamentales oficiales resulta, cuando menos, insuficiente. No existe uniformidad de criterios y más bien se aprecian desavenencias que podrían atentar contra la consecución de los altos fines que inspiraron la Ley Nº 8801."

Defensoría de los Habitantes, 2011

Competencias en el suministro de agua potable

Como se indicó al inicio de este capítulo, la prestación de determinados servicios públicos que a su vez materializan el ejercicio de derechos, constituye uno de los principales obstáculos en la consecución del Desarrollo Local en múltiples comunidades del país. Uno de estos servicios que involucra a los gobiernos locales del país y cuya deficiente prestación afecta sensiblemente las posibilidades de desarrollo, es la prestación del servicio de agua potable. En las siguientes líneas se documentan los antecedentes que han conducido a la Defensoría a iniciar una investigación integral sobre dicho servicio público y se hace referencia a sus objetivos, a partir de la cual, se espera incidir en la corrección de las deficiencias que se precisarán.

La Defensoría ha recibido quejas por la falta de prestación del servicio de agua potable por parte de los entes competentes, situación que según los interesados, no ha impedido la edificación de viviendas o el avance de los proyectos constructivos. Por lo anterior, solicitan la intervención de la Defensoría a efecto de que las instituciones ante las que han solicitado dicho servicio finalmente se los otorguen, y poder así, hacer efectivo su derecho al agua sin el cual no pueden los ocupantes o arrendatarios de las viviendas o establecimientos, desarrollar sus actividades cotidianas ni contar con condiciones de sanidad mínimas. Asimismo, algunos interesados han manifestado ser víctimas de "estafa" por parte de los vendedores de lotes, quienes les hicieron creer que se contaba con el servicio de agua.

De manera especial llamó la atención de la Defensoría que los documentos aportados por las y los habitantes -planos catastrados de la segregación o fraccionamiento respectivo-, habían sido visados por la municipalidad tras estamparse en ellos el sello de disponibilidad de agua por parte del ente prestario. Asimismo, se observó que en los planos constaba la firma de

14 En relación con la sostenibilidad del proyecto que pretende financiar el desarrollo de la Red Vial Cantonal por parte de los gobiernos locales, el propio Ministro de Hacienda ha señalado que "… es una cosa de ver cómo vamos saliendo" y "Cuando lleguemos a la orilla del río, veremos cómo lo cruzamos" (Periódico La Nación, 25 de febrero de 2011).

los profesionales -ingenieros topógrafos- que habían realizado los planos, y además se consignaba en ellos la información técnica, timbres y sellos de otros entes intervinientes, todo lo cual apuntaba a que estos habían cumplido con los requisitos para ser inscritos en el Registro Público. Dicha inscripción supone la adquisición del derecho de propiedad sobre la segregación o fraccionamiento y efectos sobre terceros interesados.

No obstante, tras cotejar las referidas inscripciones a la luz de las denuncias sobre inexistencia del servicio de agua, es posible colegir que las segregaciones o fraccionamientos se inscribieron con visados municipales que incumplían con los requisitos establecidos por el ordenamiento jurídico, entre ellos, el de asegurar la existencia de servicios indispensables como el agua.

Una segunda situación detectada por la Defensoría, es la existencia de planos catastrados -a partir de los cuales se han vendido segregaciones- que carecen del sello de disponibilidad hídrica así como del visado municipal, lo cual supone, de acuerdo con la normativa que regula la materia, una imposibilidad para inscribir el documento de segregación o fraccionamiento en el Registro Público. Esta circunstancia conlleva un problema en tanto implica que se están vendiendo "proyectos de segregación"[15] sin servicio de agua potable y sin efectos sobre terceros, y por tanto carecen de las condiciones necesarias para la venta del lote segregado.

A través de la investigación propuesta, la Defensoría procura identificar responsabilidades de la administración pública así como posibles corresponsabilidades de los habitantes respecto a la compra de lotes que no reúnen los requerimientos para el suministro de agua. Más puntualmente, la Defensoría ha establecido una serie de objetivos para la investigación en curso, entre otros:

- Determinar en qué momento del proceso de segregación o fraccionamiento para la construcción y habitabilidad de viviendas y establecimientos, el servicio de agua potable se convierte en un requisito, así como determinar los impactos posibles en caso de incumplimiento con dicha obligación para las personas adquirientes del terreno segregado y para las comunidades.
- Identificar, a partir de las quejas recibidas y documentos a la vista, el ejercicio de competencias de los entes involucrados en el proceso de inscripción de una segregación, en el otorgamiento de permisos de construcción y en el suministro de un servicio de agua potable nuevo.
- Identificar los efectos de inscripciones o fraccionamientos sin disponibilidad real del agua y sin sello de disponibilidad de agua y visado municipal, para los adquirientes de una segregación o fraccionamiento y para las comunidades donde ellos se presentan.
- Identificar algunas acciones procedentes en el proceso de inscripción de una segregación a fin de asegurar la prestación real de los servicios de agua luego de que dicha inscripción se ha hecho efectiva.

Se ha considerado que esta intervención de la Defensoría requiere de una investigación documental sobre las disposiciones normativas en la materia y de jurisprudencia, así como una indagación de campo que incluya visitas en compañía de técnicos de instituciones, entrevistas a profesionales en agrimensura y a funcionarios de todos los entes competentes.

15 Se indica "proyecto" porque el plano catastrado es sólo un proyecto de segregación, y solo una de las condiciones para inscribir una segregación en el Registro Público. La persona que vende la segregación en esas condiciones, está vendiendo un "proyecto de segregación" y no una segregación debidamente inscrita en el Registro, pues no cumple con los requisitos para esto.

Se espera que la investigación permita identificar acciones a impulsar para garantizar el derecho al agua. Asimismo, se guarda la esperanza de contribuir en los esfuerzos del Registro Nacional, dirigidos a que exista consistencia entre la descripción gráfica y literal de las segregaciones o fraccionamientos, y de aportar al mejoramiento del control del fraccionamiento de inmuebles, que es parte de la competencia municipal en materia de planificación urbana -identificada como planificación local-. Cabe agregar que el control de las segregaciones o fraccionamientos, es también punto focal de la investigación que se emprende.

En relación con la planificación urbana, se debe agregar que se reconoce su desarrollo en dos planos: el nacional o regional dirigido por la Dirección de Urbanismo del Instituto Nacional de Vivienda y Urbanismo y el Ministerio de Planificación, y en el plano local, dirigido por cada municipalidad y reconocido de forma expresa mediante la Ley de Planificación Urbana y sus reformas, número 4240 de 15 de noviembre de 1968, en el artículo 15 y de conformidad con el artículo 169 de la Constitución Política. Sobre la planificación urbana, ha dicho la Sala Constitucional en la resolución número 2153-93, que es una de las competencias que integran el concepto constitucional de "lo local".

No obstante, si bien con la investigación propuesta se podrían establecer acciones de impacto nacional, lo relativo a la planificación urbana local constituye el ámbito de mayor interés, por cuanto los casos denunciados se relacionan con la indebida planificación local, y puntualmente con el control de las segregaciones o fraccionamientos.

c. Administración de la Zona Marítimo Terrestre

Otra temática que incide y afecta el ejercicio de los Derechos Humanos en el ámbito local, y concretamente en las zonas costeras del país, tiene que ver con el ordenamiento territorial y particularmente el que corresponde a las zonas costeras. En este ámbito, la Ley sobre la Zona Marítimo Terrestre (ZMT), Nº 6043, establece importantes competencias y responsabilidades especialmente para los gobiernos locales, agentes privilegiados en la consecución del Desarrollo local, tal como se ha comentado.

La Ley Nº 6043 establece que la protección de dicha zona es obligación del Estado, sus instituciones y todos los habitantes del país. Asimismo, asigna al Instituto Costarricense de Turismo su "superior y general vigilancia", y a las municipalidades la atribución de velar por el cumplimiento de esta Ley en relación con el dominio, desarrollo, aprovechamiento y uso de la ZMT y en especial de las áreas turísticas de los litorales, y muy especialmente la jurisdicción sobre su usufructo y administración, tanto de la zona pública como de la restringida.

Como queda claro, el ordenamiento jurídico asigna responsabilidades específicas a un conjunto de entidades públicas en relación con la administración y el desarrollo de la ZMT, aunque lamentablemente la Defensoría ha constatado de manera reiterada el incumplimiento de competencias, así como una crónica pasividad estatal para acometer las acciones necesarias que incidan en su efectivo desarrollo. Seguidamente se revisarán las principales falencias que encuentra la Defensoría en la acción estatal en este ámbito del Desarrollo Local.

Costa Rica tiene una extensión de 51.100 km², de los cuales 50.660 km² se compone de tierra y 440 km² se componen de agua. Respecto a las costas, la longitud del litoral comprende 1.228 km, de los cuales 1.016 están en la costa pacífica y 212 km en el mar Caribe.

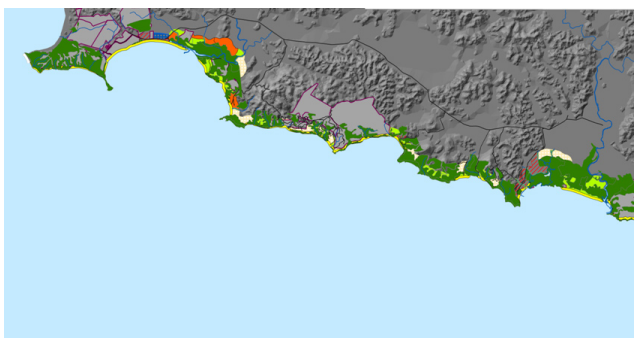
Desde tiempos coloniales y hasta la actualidad, ha existido una voluntad estatal por dotar a las costas de un marco jurídico especial de protección. En este caso, las zonas costeras del país están resguardadas por una normativa especial conformada por la Ley de la Zona Marítimo Terrestre, N° 6043, que asume dichas áreas como patrimonio nacional y por tanto como territorios inalienables e imprescriptibles, y con ello, obliga al Estado a través de sus instituciones, a procurar su protección.

Como parte de los mecanismos de protección, el Estado está obligado a planificar su desarrollo y ordenamiento, para lo cual ha impulsado, con diferente éxito y celeridad, la emisión de Planes Reguladores Costeros, instrumentos legales y técnicos mediante los cuales se procura planificar y ejecutar el desarrollo local –económico, social y ambiental- de las respectivas poblaciones costeras. Justamente, al intentar visualizar los principales vacíos y desafíos que la Defensoría observa en la actuación del Estado en este ámbito, se dedican las siguientes líneas.

En relación con las funciones específicas de los planes reguladores, ha señalado la Procuraduría General de la República:

> "…definir un programa de necesidades de instalaciones de acuerdo con las expectativas de los usuarios, garantizar mediante políticas y propuestas la atención de las necesidades más sentidas de los habitantes locales, establecer lineamientos y especificaciones de los sistemas de comunicación, identificar pautas de control sobre uso de suelo, definir la estrategia de implementación para la ejecución, control y evaluación de proyectos, etc.) pero de todas la más importante es la de determinar los diferentes tipos de uso y su localización en un circunscrito sector costero, con miras a lograr su desarrollo equilibrado y sostenible." (Opinión Jurídica Nº 123-2000 del 10 de noviembre del 2000, Procuraduría General de la República).

No obstante, los altos fines que se les ha conferido, existen en la actualidad una ínfima cantidad de Planes Reguladores costeros vigentes como consecuencia, primeramente, de la nulidad declarada por la Sala Constitucional contra planes realizados por sujetos privados, y segundo, por la pasividad, falta de previsión y planificación, insuficiencia financiera y debilidades administrativas de los gobiernos locales para emprender la elaboración de dichos instrumentos técnico-jurídicos.



La inexistencia de planes reguladores genera una serie de problemáticas que conviene precisar brevemente:

- Ausencia de demarcación y oficialización de la zona pública en gran cantidad de zonas costeras.
- Ocupación en la zona pública por parte de personas que no tienen la condición de pobladores.
- Ocupación en la zona restringida por parte de personas que no tienen la condición de concesionarios.
- Otorgamiento de concesiones a particulares al margen de planes reguladores costeros.
- Otorgamientos de permisos de uso de suelo y de construcción al margen de planes reguladores.
- Aprobación de Planes Reguladores Costeros que no garantizar el acceso de particulares a la zona pública, lo que se traduce en una privatización de hecho de algunas playas en beneficio de negocios particulares.
- Dificultad o imposibilidad de ubicar físicamente las zonas que son Patrimonio Natural del Estado (parques nacionales, reservas naturales, humedales, etc.).[16]

Ahora bien, ante las manifiestas irregularidades jurídicas que perduran en torno a la administración de las zonas costeras, considerando sus repercusiones sobre la calidad de vida de las poblaciones que las habitan, tomando en cuenta las limitaciones históricas de los gobiernos locales para afrontar esta situación, y visualizando el impacto que un cambio brusco de la situación actual generaría entre las y los pobladores, la Defensoría durante el último año de labores ha recomendado una serie de acciones que pretenden poner a derecho la situación y al mismo tiempo garantizar a las y los pobladores opciones que satisfagan sus derechos, necesidades e intereses.

El punto medular del caso en cuestión, versa sobre la denegación del permiso sanitario de funcionamiento por parte del Ministerio de Salud, a un negocio ubicado en la zona pública. Al respecto, el ministerio alegó su imposibilidad de renovar el permiso en razón de la ubicación del negocio. Ante ello, y tras la investigación realizada, se recomendó:

"AL DIRECTOR DE RECTORÍA DE LA SALUD PACÍFICO CENTRAL DEL MINISTERIO DE SALUD

PRIMERO.- Valore la posibilidad de implementar una Directriz que permita la renovación de aquellos permisos sanitarios de funcionamiento de todos los negocios que cumplan con todas las condiciones, salvo el permiso de uso de suelo en la Zona Marítimo Terrestre, de modo tal, que se establezca para los efectos como documento idóneo, el certificado de patente municipal, hasta tanto no entre en vigencia el Plan Regulador respectivo.

16 La determinación, ubicación y posterior registro de las zonas que constituyen el Patrimonio Natural del Estado es de suma importancia porque éstas no pueden ser sujetos de ordenamiento territorial en los planes reguladores costeros, más allá de estar ubicadas espacialmente. No obstante, para la Defensoría de los Habitantes es inconcebible que tales áreas al día de hoy no hayan sido debidamente registradas, catastradas y ubicadas, en aras de garantizar su efectiva protección.

SEGUNDO.- Analizar la procedencia de suspender todo acto tendiente a la clausura de todos aquellos establecimientos ubicados en la Zona Marítimo Terrestre, por falta de los permisos sanitarios de funcionamiento al día, exclusivamente en que se sustenten en la denegatoria de la renovación de los permisos por carecer únicamente de los permisos de uso de suelo, y hasta tanto no entre vigencia el Plan Regulador respectivo.

TERCERO.- Valorar la pertinencia de implementar una directriz, en el sentido de que no se otorguen nuevos permisos sanitarios de funcionamiento -por primera vez- dentro de la zona marítimo terrestre.

CUARTO-. Mantener informada a la Defensoría de los Habitantes sobre las acciones que se emprendan sobre el particular.

AL CONSEJO MUNICIPAL DEL DISTRITO DE CÓBANO E INTENDENTE MUNICIPAL

PRIMERO. Realizar todas las gestiones pertinentes a efecto de impedir el inicio de procesos administrativos tendientes a la aprobación de cualquier permiso de construcción o de uso de suelo en la Zona Marítimo Terrestre.

SEGUNDO.- Elaborar un cronograma de acción mediante el cual se logre observar el avance y las etapas del proceso para poner en vigencia el Plan Regulador respectivo.

TERCERO.- Levantar un inventario de todas las edificaciones construidas en la zona pública, y de sus ocupantes, a fin de considerarse dicha información en la elaboración del Plan Regulador Costero, y de la determinación de los distintos usos que tendrán la zona restringida; de esa manera y en la medida de las posibilidades, determinarse una zona o zonas de la zona restringida de la zona marítimo terrestre para la reubicación de las personas afectadas por encontrarse en dicha zona pública.

CUARTO.- Establecer dentro de la zona restringida, zonas no concesionables, a fin de que las mismas sean "zonas comunitarias" para el disfrute de toda la colectividad, y con ello, se garantice el acceso a la zona pública a los particulares.

QUINTO.- Mantener informada a la Defensoría de los Habitantes y al Ministerio de Salud, en el momento en que el Plan Regulador se encuentre debidamente aprobado, y en vigencia.

AL INSTITUTO NACIONAL DE VIVIENDA Y URBANISMO:

ÚNICO: Mantenerse vigilante del cumplimiento del artículo 71 del Reglamento a la Ley de la Zona Marítimo Terrestre, mediante el cual se obliga a todas las instituciones públicas a abrir vías para garantizar el libre acceso a la zona pública".

En relación con las anteriores recomendaciones, y como reflexión final en torno a esta temática, conviene puntualizar seguidamente la postura de la Defensoría de los Habitantes:

1. Se sostiene que los Planes Reguladores son el instrumento técnico-legal por excelen-

cia, por medio del cual se determina la forma en que se desarrollará la zona costera afecta al Plan.

2. Al reconocer que en la gran mayoría de las zonas costeras se carece de Planes Reguladores Costeros, se considera inapropiado que se siga estimulando la ocupación de la zona concesionable, ello considerando que las autorizaciones dadas por instituciones estatales -llámese gobierno local, Ministerio de Salud u otro- podría repercutir negativamente en la futura implementación de los Planes Reguladores, pues la infraestructura que se establezca a partir de tal autorización podría contravenir los usos permitidos en el nuevo Plan Regulador Costero.

3. Por su parte, la Defensoría considera prudente que a los negocios ya beneficiados con un permiso sanitario de funcionamiento y permisos municipales, se les renueven los mismos hasta que entre en vigencia el Plan Regulador; no obstante, es recomendable al mismo tiempo que se denieguen nuevos permisos municipales y permisos sanitarios de funcionamiento.

4. Es un hecho que en la práctica gran cantidad de personas habitan de forma irregular la zona pública, ante lo cual, considerando que en su mayoría se trata de personas en condición de vulnerabilidad, que ha existido una permisividad y complacencia histórica de los gobiernos locales, que las múltiples debilidades de estos gobiernos locales dificulta atender la situación de manera célere, que al mismo tiempo urge encontrar soluciones sustentables y equilibradas, la Defensoría considera indispensable que se realice un censo en el cual cada gobierno local documentaría el número de personas que residen en la zona pública, así como las edificaciones levantadas que permita determinarse la existencia de pobladores u ocupantes, a efecto de trasladarlos ordenadamente de la zona pública a la zona restringida, para lo cual deben establecerse dentro de la zona concesionable áreas destinadas a tales pobladores y ocupantes.

5. La Defensoría aboga por la creación de zonas "comunales o comunitarias" ubicadas dentro de la zona restringida, que permita garantizar el acceso a la zona pública a todas las personas y con ello evitar la privatización de hecho, en ciertas playas.

Como corolario del presente capítulo, queda claro que la consecución del Desarrollo Regional y Local constituye una tarea pendiente por parte del Estado costarricense y que los diferentes vacíos y deficiencias que se han anotado, afectan negativamente el ejercicio de los Derechos Humanos por parte de las y los habitantes de las regiones periféricas que, tal como se demostró, exhiben niveles de desarrollo humano significativamente inferiores a los del centro del país, de allí que el tema de la Planificación del desarrollo Regional y Local como prioridad requiere que sus acciones sean sostenidas en el tiempo.

CAPITULO VII

Políticas Públicas y Derecho al disfrute de la sostenibilidad ambiental

En el documento "Agenda 2010-2014: Metas y primeras acciones"[1], el Gobierno de la República planteó cuatro áreas de trabajo prioritarias a saber: Bienestar Social y Familia; Seguridad; Competitividad e Innovación; y Ambiente. Para cada una de estas áreas de trabajo se fijaron 10 metas programáticas que deben orientar la labor gubernamental en el periódo citado.

En el caso del Ambiente, se establecieron como Ejes programáticos los siguientes temas: 1.- Ordenamiento Territorial; 2.- Protección del Recurso Hídrico; 3.- Neutralidad Carbono; 4.- Energías renovables. Para cada eje programático se fijaron una serie de metas a lograr al 2014, referidas, entre otras cosas, a lograr avances importantes en el ordenamiento territorial con la aprobación del PRUGAM y planes reguladores; en la reducción de emisiones de CO2; en la generación de energía eléctrica a partir de fuentes renovables; en el alcantarillado sanitario de la Gran Área Metropolitana (GAM); en la mejora y ordenamiento del transporte público del GAM; y en la modernización del marco normativo para el manejo del recurso hídrico (Ley de Recurso Hídrico).

Conviene señalar que para trabajar en el cumplimiento de los objetivos planteados en cada tema, se crearon cuatro Consejos Presidenciales, siendo uno de ellos el Consejo Presidencial de Medio Ambiente, bajo la coordinación del Vicepresidente, y con la participación de Ministerios relacionados e instituciones autónomas.

Los anteriores ejes estratégicos establecidos como prioritarios en el tema ambiental, fueron recogidos de igual forma en el "Plan Nacional de Desarrollo 2011-2014: María Teresa Obregón Zamora".

Al respecto, conviene señalar que el establecimiento de políticas públicas en materia ambiental definiendo con precisión los productos que se pretenden conseguir en un período de tiempo determinado, permite a su vez fiscalizar con mayor precisión y detalle el accionar público en cumplimiento de los ejes propuestos. Por otra parte, siempre se plantea la interrogante en punto a si las metas planteadas recogen los principales problemas que en materia ambiental afronta el país; no obstante, conviene señalar al respecto, que tal y como se expondrá con

1 Presidencia de la República. Agenda 2010-2014: Metas y primeras acciones. 2010

posterioridad, los temas referidos por la Defensoría de los Habitantes a partir de las denuncias recibidas, coinciden con algunos de los anteriores ejes programáticos.

Ahora bien, preocupa a la Defensoría que el tratamiento de los grandes temas ambientales a través del Consejo Presidencial de Medio Ambiente, diluya las competencias y responsabilidades que en materia ambiental tienen las instituciones que por ley deben atender dicha temática. Si bien es cierto, la iniciativa del Consejo Presidencial Ambiental podría constituir un importante espacio de coordinación del accionar de las instituciones para la efectiva consecución de los objetivos propuestos, es claro que está decisión genera un conflicto de competencia en la dirección política del sector ambiental ya que el sistema nacional de sectorización regula la figura del Ministro rector así como las otras instancias de coordinación. Esta iniciativa de organización del estado para la gestión de la política pública de ninguna manera remplaza, las competencias y responsabilidades que cada una de las instituciones que conforman dicho Consejo tienen. Lo anterior cobra especial relevancia en los procesos de rendición de cuentas, así como en el acceso a la información que tengan las y los habitantes sobre el accionar gubernamental.

Con el ánimo de contribuir en la construcción y fortalecimiento de una sostenibilidad ambiental, se refieren a una serie de temas que están íntimamente relacionados con los ejes programáticos referidos con anterioridad, y que pueden sumar a la necesaria determinación de acciones concretas para atender los problemas denunciados.

a. Sostenibilidad y garantía futura del disfrute del agua para consumo humano. Valoración de la calidad de control y supervisión del Estado a los sistemas comunales hídricos.

En el marco de las preocupaciones institucionales por los temas del medio ambiente, sobresale el recurso hídrico, lo anterior partiendo de la premisa de que sin agua, y sin agua en cantidad y calidad, no hay vida posible, tal y como lo ha mencionado la misma Sala Constitucional. Es consabido que el agua es uno de los elementos más importantes de la naturaleza, ya que provee vida a los seres en el planeta. Sin el preciado líquido, las especies y el ser humano no podrían sobrevivir.

El reconocimiento del derecho al agua como derecho fundamental es indiscutible en la realidad jurídica costarricense. La Constitución Política es clara y su obligatoriedad no es objeto de controversia, confirmando lo establecido en los tratados internacionales suscritos por el país. Un ejemplo lo constituye el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el cual establece que los países que lo ratificaron, deben velar para que la población tenga progresivamente acceso al agua potable segura y a instalaciones de saneamiento, de forma equitativa y sin discriminación, adoptando estrategias de acción nacionales que les permitan "aproximarse de forma rápida y eficaz a la realización total del derecho a tener agua". Lo anterior enmarcado dentro del precepto constitucional, artículo 50, que garantiza el derecho a un ambiente sano y libre de contaminación.

La Ley número 276 del 27 de agosto de 1942, Ley de Aguas regula los usos y aprovechamientos que se pueden dar a este recurso, de acuerdo con un orden de prioridades establecido, al

cual debe someterse forzosamente cualquier tipo de explotación. En el artículo 27 se señala que el principal aprovechamiento del recurso es el abastecimiento poblacional mediante cañerías, por lo que las concesiones destinadas a este fin tienen prioridad sobre otros usos. Lo anterior viene a ser acorde con lo establecido en la Ley Nº 5395 del 30 de octubre de 1973, Ley General de Salud, al indicarse en el artículo 264 que: "El agua constituye un bien de utilidad pública y su utilización para el consumo humano tendrá prioridad sobre cualquier otro uso. Asimismo, de acuerdo con la Ley General de Agua Potable se declaran de utilidad pública el planeamiento, proyección y ejecución de las obras de abastecimiento de agua potable en las poblaciones de la República.

De acuerdo con lo anterior, debe tenerse claro que para que exista un buen gobierno en torno a un derecho humano, no solo el reconocimiento legal es necesario sino que la vivencia del derecho en todos sus alcances y dimensiones debe ser posible. Por esto, el Estado ha de conformar su ordenamiento positivo, es decir, la ley, los decretos y demás fuentes normativas al servicio de la garantía y tutela administrativa y judicial que garanticen, que todos los y las habitantes de Costa Rica tengan derecho a acceder el uso de las aguas nacionales, con el fin de cobijar sus necesidades básicas de consumo, alimentación y desarrollo, destinándose la demanda de agua en forma prioritaria para el consumo humano básico, sobre cualquier otro uso. Por ello, es responsabilidad del Estado llevar a cabo las gestiones necesarias para salvaguardar los intereses públicos y de interés social que se establecen en nuestra legislación ambiental y sanitaria, de forma tal que se puedan eliminar o minimizar los posibles riesgos de disponibilidad del líquido; es responsabilidad del Estado, vigilar, proteger y velar porque los ciudadanos tengan acceso al agua potable; esto como parte de los principios de justicia social y ambiental estipulados en la Constitución Política costarricense.

Es así como para la Defensoría de los Habitantes, el tema de suministro de agua potable en calidad y cantidad apropiadas ha sido una preocupación constante, especialmente considerando la frecuencia con que continúan presentándose quejas por la inadecuada administración de este vital servicio, violentando los derechos fundamentales a la salud y a la vida. Al respecto, el artículo 267 de la Ley General de Salud establece que todo sistema de abastecimiento destinado al consumo de la población, debe suministrar agua en forma continua y en cantidad suficiente para satisfacer las necesidades de las personas y permitir el funcionamiento adecuado de los artefactos sanitarios.

"Una vez que se tenga claro que el suministro de agua potable en Costa Rica debe estar guiado por la necesidad de abastecer a la población del preciado líquido, será la institución competente la que establecerá los lineamientos a seguir para el desarrollo de todo proyecto, correspondiendo en este caso al Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados, dictar las pautas al respecto, y asesorar a los gobiernos locales cuando así corresponda."

Defensoría de los Habitantes, 2011

Sin embargo, la casuística institucional continúa evidenciado situaciones de irrespeto a los preceptos anteriores, violentándose el derecho humano al agua; veamos:

- La comunidad ubicada en la Terminal del Rodeo de Coronado, por años ha sido abastecida con un sistema de agua que viene de una toma directa del río cercano, obtenido mediante una concesión del Ministerio del Ambiente, Energía y Telecomunicaciones (MINAET) que administra un grupo de ganaderos, pero que se suponía era solo para uso de sus fincas.

Si bien el AyA justificó su dilación en intervenir en el presente caso, en que el sistema de acueducto operaba en forma privada, el AyA desde hace varios años tuvo conocimiento de las irregularidades existentes en su operación, por lo tanto, desde el primer momento tenía la obligación de realizar la valoración correspondiente y concluidas las ineficiencias e ilegalidades en su operación, plantear una propuesta para garantizar el servicio de suministro de agua potable a la población de Terminal del Rodeo de Coronado. Lamentablemente ha sido hasta la intervención de esta Defensoría que el AyA ha asumido diligentemente la atención del presente caso.

Se reconocen las dificultades técnicas, legales y presupuestarias que implica la ejecución de las obras para dar suministro de agua potable a dicha comunidad en cantidad y calidad adecuadas, al definirse que la única solución viable y definitiva al problema de suministro de agua potable para el sector de La Terminal del Rodeo de Coronado, es su inclusión dentro del Programa de Agua Potable y Saneamiento para el Nivel Subnacional. Debe tenerse claro, que se trata de la tutela del derecho a la vida y el derecho a la salud de las personas físicas, de ahí que se hizo ver al AyA la necesidad de actuar con suma celeridad en esta materia, criterio que ha sido definido por la Sala Constitucional en reiterada jurisprudencia (Voto No. 017633-2008); reiterando al AyA la necesidad de trabajar con premura en la definición del presupuesto para su ejecución, así como la determinación de una fecha para la ejecución de las obras requeridas.

No es aceptable diluir en el tiempo el disfrute de un derecho fundamental y tan sensible como lo es contar con agua potable. Por lo tanto, ya contando con el "Perfil del Proyecto de Impulsión Distribución y Tanque El Rodeo", incluyendo sus especificaciones jurídicas, técnicas y materiales, debe procederse a la brevedad. Y hasta tanto se logre su ejecución, es indispensable continuar facilitando agua potable a la comunidad por medio de carros cisterna, tal y como se está ejecutando[2].

- Problemas con la prestación del servicio de agua potable brindado por parte de la Municipalidad de Paraíso en la comunidad de Llanos de Santa Lucía, Paraíso de Cartago[3]. En la comunidad de Llantos de Santa Lucía ubicada en Paraíso de Cartago, se han presentado en los últimos años una serie de irregularidades en la prestación del servicio de suministro de agua potable, relacionadas con la calidad y la continuidad en el suministro. Si bien el fenómeno del niño ha afectado considerablemente el abastecimiento de agua potable, debido a la disminución de las fuentes de captación hasta en un 50%, durante el año 2010 la problemática se ha incrementado fundamentalmente por los trabajos realizados en la comunidad para mejorar los sistemas de recolección de aguas negras y pluviales. Este proyecto ha generado la reventadura de los sistemas de distribución de agua potable, colapsando incluso el sistema en algunos momentos.

  Si bien en la documentación analizada durante la investigación, la Municipalidad de Paraíso de Cartago indicó que la problemática existente se origina fundamentalmente en razones de tipo natural y en la ejecución de otras obras en la comunidad de Llanos de Santa Lucía, debe el gobierno local implementar todas las acciones necesarias para garantizar un servicio de suministro de agua potable eficiente y constante.

El gobierno local ya ha tomado medidas para solucionar la problemática general de suministro de agua potable, tales como, la regulación de las válvulas que dirigen el líquido, además de la activación de un bay-pass para que el canal gane más presión y pueda suministrar más agua potable, siempre cuando no existan fugas a lo interno de la red; la sustitución del macro medidor actual por uno nuevo; así como la solicitud ante el AyA para aumentar el caudal de agua potable ofrecida a la Municipalidad de Paraíso, sin afectar el abastecimiento de la Municipalidad de Cartago, así como la calidad física del agua. También se están realizando

2 Solicitudes de intervención No. 61059-2010-SI y 65629-2010-SI.
3 Solicitudes de intervención No. 64072-2010-SI, 65444-2010-SI, 67908-2010-SI, 68061-2010-SI, 68072-2010-SI

acciones para atender la problemática presentada durante el 2010, debido a las obras particulares que se ejecutan[4], sin embargo, la cantidad de denuncias que se han interpuesto ante la Defensoría de los Habitantes por inadecuado suministro de agua potable en la comunidad de Llanos de Santa Lucía, denota que no ha existido un adecuado canal de comunicación entre el gobierno local y la población, ya que en muchos casos la población ignora qué es lo que está ocurriendo; y cuando se ha presentado una reventadura en los sistemas de distribución del agua potable, la población no sabe a dónde dirigirse.

La Defensoría manifestó al gobierno local, en noviembre de 2010[5], la necesidad de implementar estrategias de comunicación efectivas con la comunidad, así como garantizar en el corto plazo la ejecución de las obras necesarias para restaurar el servicio en forma inmediata, reiterándole que, como instancia responsable del suministro de agua potable a la comunidad de Llanos de Santa Lucía, debe actuar de conformidad con lo establecido por el Reglamento de Prestación de Servicios a los Clientes y otra normativa aplicable sobre la materia, garantizando un servicio adecuado en cuanto a calidad, cantidad y continuidad.

Los anteriores ejemplos son solo una muestra de situaciones que continúan presentándose constantemente a nivel nacional, y que denotan evidente violación al derecho humano al agua, dadas las debilidades institucionales que persisten y generan un inadecuado mantenimiento de las redes de suministro, así como la constante falta de recursos y personal capacitado especialmente tratándose de acueductos municipales[6]. Siendo indispensable el seguimiento que esta Defensoría da a cada una de las recomendaciones giradas en la materia, evidenciando públicamente las irregularidades existentes, e implementando los mecanismos institucionales para lograr su erradicación y consecuente mejora en el servicio público brindado, como lo es el suministro de agua potable.

Si bien es cierto, el contar con un marco normativo en materia de gestión del recurso hídrico va a permitir determinar con mayor precisión competencias y responsabilidades, así como un uso más eficiente del recurso, conviene llamar la atención sobre el problema más frecuente que significa el desabastecimiento del preciado líquido, así como la necesidad de fortalecer la inversión en infraestructura, especialmente a nivel rural, de forma tal que el esfuerzo que se está realizando para modernizar la gestión del recurso, venga acompañado de la infraestructura adecuada para cumplir a cabalidad con ese objetivo.

4 Entre las medidas implementadas se tiene: Contratación de un cisterna de 4000 galones con el objetivo de abastecer los sectores afectados, y se solicitó a la Municipalidad de Cartago el préstamo de otro camión cisterna de 2000 galones para abastecer los sectores con problemas de ingreso; se procura que las suspensiones en el servicio de agua potable sean atendidas de forma inmediata, para lo que la Municipalidad de Paraíso cuenta con una cuadrilla exclusiva para la atención de los trabajos que sean necesarios; los vecinos regidores del Concejo Municipal vecinos de Llanos de Santa Lucía, han funcionado como voceros para sus vecinos de las diferentes situaciones que se presentan; solicitud del Alcalde ante el Concejo Municipal para reparar el "Tanque Mucap" de almacenamiento.

5 Oficio número 13361-2010-DHR del 26 de noviembre de 2010.

6 Otras investigaciones sobre la misma temática son: 65098-2010-SI, 61942-2010-SI, 61986-2010-SI, 58538-2010-SI, 66408-2010-SI, entre otros.

b. Caso Maquenque: el reto de la protección ambiental

Uno de los principales retos que el país tiene, reconocido tanto por las autoridades gubernamentales como por los diferentes sectores, es lograr una conciliación entre las crecientes contradicciones entre el desarrollo económico y la sostenibilidad ambiental.

Conviene ilustrar lo dicho en esta ocasión con la problemática expuesta por los habitantes dueños de las propiedades privadas ubicadas en el Refugio Nacional de Vida Silvestre Mixto Maquenque. Específicamente, en visita realizada a la zona de Boca Tapada de San Carlos, los habitantes expusieron las siguientes inquietudes:

1. Se realiza el cobro a los propietarios de los impuestos de bienes inmuebles.
2. Pese a cumplir con todos los requisitos no se les otorgan servicios ambientales.
3. La creación del refugio obedeció a imposibilidad del Estado de no poder indemnizar ante posibles expropiaciones, por lo tanto, no han recibido retribución alguna ante las limitaciones existentes en sus propiedades, por ejemplo, la exigencia de contar con "estudio de impacto ambiental" para la ejecución de determinadas obras, lo cual consideran violación al principio constitucional de igualdad y de inalienabilidad de la propiedad privada.
4. La creación de la figura de refugio mixto no está fundamentada en ningún tipo de estudio técnico.
5. Existe irrespeto a la co-administración o co-manejo que supone un refugio mixto.
6. Para la creación del refugio no se realizó consulta popular en las comunidades involucradas.
7. El "Plan de Manejo" fue diseñado para administrar un parque nacional, y no para administrar un refugio natural de vida silvestre mixto.

Durante el proceso de investigación, la Defensoría de los Habitantes realizó solicitudes de información al Ministerio del Ambiente, Energía y Telecomunicaciones, a las Municipalidades de Sarapiquí y San Carlos, así como ala Junta Administrativa Portuaria de la Vertiente Atlántica; se realizaron diversas reuniones con representantes de los propietarios así como con los propios habitantes y otras agrupaciones de la zona; se coordinaron reuniones en los gobiernos locales y existió un constante contacto telefónico y vía correcto electrónico con todas las partes involucradas.

Dicho proceso permitió a la Defensoría de los Habitantes realizar el siguiente análisis:

Desde el año 1992, ha existido interés en proteger la riqueza natural existente en la zona que actualmente ocupa el Refugio Nacional de Vida Silvestre Mixto Maquenque (RNVSMM): en el año 1992 como parte del "Sistema Internacional de Áreas Protegidas para la Paz", se propuso la creación de un parque nacional en la zona de humedales de Tamborcito. En el año 1994, se dio la creación de la Reserva Forestal Cerro El Jardín, la Reserva Forestal Cureña, el Humedal Laguna de Tamborcillo. En el año 1997, por medio del Proyecto Corredor Biológico Mesoamericano se estableció el Corredor Biológico San Juan – La Selva. En el 2001, se creó el Comité Ejecutivo del Corredor Biológico San Juan – La Selva, con participación de la sociedad civil y del Estado, con el objetivo de crear en Maquenque un parque nacional.

En el 2003, se establecen los límites del propuesto parque nacional así como sus restricciones, realizando el Comité Ejecutivo del Corredor Biológico San Juan La Selva, junto con el MINAE, talleres con participación de los propietarios y poseedores de fincas; dicho proceso

llevó a la creación de la Fundación Maquenque Bosques para la Humanidad, para participar en la gestión del área protegida mientras se constituía el parque nacional. En el año 2004, la Fundación Bosques para la Humanidad y las Municipalidades de Sarapiquí y San Carlos, acordaron descartar la propuesta de creación del parque nacional y solicitar la creación de un área silvestre protegida con categoría de refugio natural de vida silvestre. En el 2005, el Comité Ejecutivo del Corredor Biológico San Juan La Selva, inició las etapas de planificación para elaboración del plan de manejo de forma participativa, del RNVSMM, asimismo, se firmó el Decreto 32405-MINAE para la creación del Refugio Nacional de Vida Silvestre Mixto Maquenque con una extensión de 51.855 hectáreas; fue en el 2006 que oficialmente se aprobó el plan de manejo para el refugio.

No cabe duda sobre la riqueza natural que caracteriza la zona que cubre la RNVSMM, ubicándose especies de flora y fauna en peligro de extinción tales como la lapa verde, el jaguar, el almendro, el manatí, el gaspar, el pinillo, entre otras. Se ubican humedales incluidos como sitios RAMSAR de importancia internacional, en octubre de 2010, tales como las lagunas Maquenque, Tamborcito, Tambor, Remolino Grande, Astilleros y Copalchí, teniéndose como sitios prioritarios para efecto de una atención nacional e internacional positiva. Por lo anterior, se tiene como una zona de gran interés científico por su importancia para la conservación. Se tuvo acceso a diversos estudios particulares sobre la tenencia de la tierra, condiciones biológicas y análisis legales del RNVSMM que dan prueba de lo indicado.

El RNVSMM es la unidad de conservación principal del Corredor Biológico San Juan – La Selva. Forma parte del Corredor Biológico Mesoamericano, que conecta las áreas protegidas de la cuenca baja del Río San Juan con el Macizo Volcánico Central en Costa Rica. Se constató que dicha riqueza natural estaba amenazada por diversos factores: existencia de bajas condiciones sociales y económicas tales como analfabetismo, limitadas oportunidades de trabajo flujos migratorios importantes desde Nicaragua con fuentes de ingresos individuales y familiares poco regulares; problemas de tenencia de la tierra ante la falta de titulación, generando colonización no planificada y asentamientos precarios; favoreciendo lo anterior la tala ilegal, el avance de la frontera agrícola y el comercio de especies silvestres para el tráfico ilegal. No obstante lo anterior, no se constató que el Estado implementara acciones para diversificar la economía local, creando nuevas oportunidades de empleo, tales como el ecoturismo.

A lo anterior debe agregarse prácticas agrícolas inadecuadas, que causan la degradación del suelo y la pérdida de su capacidad agrícola, además, los humedales son drenados con frecuencia para fines agropecuarios, provocando erosión y pérdida del suelo.

También se presentan situaciones de contaminación ambiental por aspersiones aéreas de agroquímicos de plantaciones de piña, banano y cítricos que impactan directamente los cuerpos de agua con pesticidas fertilizantes, principalmente en las cuencas bajas de los ríos San Carlos, Puerto Viejo, Sucio, Toro y Sarapiquí.

Si bien los denunciantes afirmaron la ilegalidad de la figura del "refugio natural de vida silvestre mixto", fue importante aclarar durante la investigación que los refugios naturales de vida silvestre se crearon para la protección e investigación de la flora y la fauna silvestres, en especial de las que se encuentren en vías de extinción, a partir de bienes que por definición pertenecen al Estado y tierras en propiedad privada, estando el MINAET facultado para incluir,

dentro de sus límites, las fincas o partes de fincas particulares necesarias para cumplir con dichos objetivos, y para instrumentarlos de acuerdo con el respectivo plan de manejo. De ahí, que en los refugios naturales de vida silvestre mixtos y humedales, los predios o sus partes también podrán comprarse o expropiarse, salvo que, por requerimiento del propietario, se sometan voluntariamente al régimen forestal. Esta sujeción será inscrita en el Registro Público de la Propiedad, como una afectación al inmueble.

La legislación vigente, faculta la creación de un refugio natural de vida silvestre mixto, lo anterior de conformidad con la Ley Orgánica del Ambiente, artículos 28 al 38; artículo 2 de la Ley Forestal número 7575 y el artículo 114 de la Ley de Biodiversidad, que modifican al artículo 37 de la Ley Orgánica del Ambiente.

De conformidad con la resolución número 1885-96 de las 16 horas 6 minutos del 24 de abril de 1996, la Sala Constitucional estableció que es posible mediante una ley **restringir el derecho de propiedad** por razones de conveniencia pública, concretamente por razones ambientales. Es así como el artículo 37 de la Ley Orgánica del Ambiente señala: "Las fincas quedan comprendidas dentro de las áreas protegidas estatales solo a partir del momento que se hayan pagado o expropiado legalmente, salvo cuando en forma voluntaria se sometan al régimen forestal. No obstante, si no se cumple con dichos requisitos siempre estarán sometidas a un plan de ordenamiento ambiental de conformidad con lo establecido en el plan de manejo y restricciones legales establecidas". Al respecto quedó claro que en el caso del RNVSMM no ha existido expropiación, y si bien, en el plan de manejo se anexan las listas de participantes en los talleres para su presentación y consulta, no es jurídicamente aceptable equiparar dicha participación a una voluntad expresa de sometimiento al régimen, tal cual lo exige la ley. De ahí que la Defensoría de los Habitantes no lograra constatar que en las escrituras de quienes tienen propiedades en dicha área silvestre, esté inscrita la sujeción correspondiente, lo cual provoca una situación de incerteza jurídica para los propietarios y poseedores de fincas en el RNVSMM, se han creado falsas expectativas en temas como los analizados a continuación.

De acuerdo con la opinión jurídica MINAET–PGR OJ-058 08 de julio 2009, de la Procuraduría General de la República, el interesado solo podrá beneficiarse de la no sujeción del pago del impuesto territorial contenido en el artículo 4 de la Ley número 7509, cuando se trate de terrenos que hayan sido debidamente expropiados o haya existido una aceptación voluntaria del propietario de aceptar las limitaciones del área silvestre protegida. Considerando que en el caso del RNVSMM no se comprobó la aplicación de ninguno de estos dos supuestos, no existe la exención en el pago de dicho impuesto para los propietarios/poseedores de dicha área silvestre protegida.

En relación con el pago de servicios ambientales, se constató que el RNVSMM sí ha sido beneficiado del Programa de Pago de Servicios Ambientales del MINAET. Es a partir del año 2009, que se ha dado importancia a los terrenos privados ubicados en áreas silvestres protegidas, y para protección de bosque un 74,5% del presupuesto total para la zona fue colocada dentro del RNVSMM. No obstante lo anterior, debe tenerse claro la existencia de un "proceso de selección" regulado en el decreto y manual de pagos de servicios ambientales, que establece una serie de requisitos y parámetros de priorización que deben cumplirse según fecha y momento de presentación de las solicitudes, hasta cubrir el total de presupuesto.

No es cierto que el plan de manejo del RNVSMM fuera elaborado con criterios de parque nacional. De haber sido así, hubiera existido prohibición absoluta en la realización de todo tipo de actividad. Los usos contemplados en el plan de manejo, tales como aprovechamiento forestal o caza en la zona de uso sostenible de recursos o el levantamiento de construcciones en la sub-zona de uso intenso, no podrían haber sido incorporados. Si bien algunos habitantes del RNVSMM están en desacuerdo con su actual plan de gestión, el cual venció en diciembre 2010, el MINAET se encuentra gestionando la elaboración del nuevo plan de gestión en febrero del 2011. Al respecto se creó una "Comisión de Plan de Manejo en el Área de Conservación", aún no se cuenta con el cronograma de trabajo pero su elaboración conlleva varias fases contempladas en la "Guía para la formulación y ejecución de planes de manejo de áreas silvestres protegidas" del SINAC, instancia que a través de un proyecto nacional está accediendo a fondos externos por medio de una ONG llamada "Costa Rica por Siempre" en la cual se está asignando para la actualización del plan de manejo del RNVSMM un monto de $25.000.

En relación con los permisos requeridos para la realización de obras o trabajos dentro del RNVSMM, la Ley de Conservación de la Vida Silvestre establece que las personas físicas o jurídicas que deseen realizar actividades o proyectos de desarrollo y de explotación de los recursos naturales, comprendidos en los refugios naturales de vida silvestre mixtos o privados, requerirán de la autorización de SINAC. Dicha autorización deberá otorgarse con criterios de conservación y de estricta "sostenibilidad" con criterios de sostenibilidad y protección de los recursos. Además, la obligatoriedad de presentar estudios de impacto ambiental para el desarrollo de actividades productivas encuentra respaldo en disposiciones legales a partir del desarrollo del artículo 17 de la Ley Orgánica del Ambiente, el Reglamento de Procedimientos de SETENA Decreto Ejecutivo No. 31849-MINAET-S-MOPT-MAG-MEIC y en normas específicas que regulan el desarrollo de actividades productivas dentro de refugios mixto de vida silvestre, concretamente en el artículo 82 de la Ley de Conservación de la Vida Silvestre.

De acuerdo con lo anterior, quedó claro que la solicitud de estudio de impacto ambiental para la realización de dichas obras dentro del RNVSMM es un requisito de ley vigente para todo refugio natural de vida silvestre. No obstante, el Estado reconoció la necesidad de eliminar dicho requisitos en el caso de aprovechamiento de árboles maderables en áreas de potrero dentro de un refugio natural de vida silvestre mixto, de ahí que por medio de resolución 0583-SETENA-2008 la Secretaría Técnica Nacional Ambiental eliminó dicho requisito, lo cual vino a favorecer a propietarios/poseedores dentro del RNVSMM.

"En materia de participación ciudadana, ha sido una constante dentro de las denuncias ambientales tramitadas por esta Defensoría, que en nuestro país no existe una política nacional en materia de participación ciudadana, y el presente caso no ha sido la excepción."

Defensoría de los Habitantes, 2011

Si bien el artículo 17 de la Ley de Conservación de la Vida Silvestre establece en su párrafo segundo lo siguiente: "En el establecimiento y desarrollo de los refugios nacionales de vida silvestre, participarán sus habitantes con la finalidad de propiciar el desarrollo integral de la comunidad y asegurar la protección de los ecosistemas. Además, para ello se deberá coordinar con las asociaciones de desarrollo comunal, así como con cualquier organismo, público o privado, que esté localizado en la zona." La Administración ha interpretado que le compete vía decreto la creación de un área silvestre protegida, entendido como un acto de gobierno ante el cual no debe consultar a la población

para su creación. Es en la elaboración del "plan de manejo" cuando si se tiene como práctica reiterada incorporar a las comunidades en su elaboración, y así fue como operó para el caso del RNVSMM, constatándose la realización de diferentes talleres con participación de vecinos de las zonas afectadas, así como poseedores y propietarios de las fincas involucradas.

Sobre el co-manejo**,** debe tenerse claro que en Costa Rica existe una ausencia en el marco legal que le brinde seguridad jurídica a dicha figura, por lo tanto, debe entenderse que no es permitida su utilización en el manejo de áreas silvestres protegidas y su administración es exclusiva del Poder Ejecutivo. Así fue claramente establecido en el dictamen No. DFOE-AM-38 del 14 de diciembre de 2005, de la Contraloría General de la República. Por lo tanto, lo máximo a que puede aspirar la sociedad civil es a gestar una coadyuvancia.

Otros temas analizados y relevantes fueron los siguientes:

De acuerdo con la información suministrada por la Junta de Administración Portuaria de la Vertiente Atlántica, existe una franja de un kilómetro de ancho paralela al corredor fronterizo que traslapa con los límites establecidos en el RNVSMM, lo cual obedece a un error conceptual en la confección del plano que describe las áreas patrimoniales de dicha institución, lo cual debe ser atendido y corregido.

Sobre la participación de los gobiernos locales, se determinó la necesidad de una intervención más proactiva, garantizando la protección del recurso natural así como la calidad de vida de sus pobladores; dado que las escasas intervenciones en ocasión de la creación del RNVSMM no se percibió un efectivo involucramiento. Deben las municipalidades tener claro que si bien el desarrollo es necesario, éste no puede ir en contra de la sustentabilidad ambiental presente y futura. De no existir garantía o certeza de un desarrollo sostenible en armonía con la naturaleza, o del impacto ambiental que su ejercicio significará, no será conveniente el desarrollo de ningún nuevo proyecto, a un mediano o largo plazo representará más que un beneficio, un enorme perjuicio para la comunidad y en general para la sostenibilidad de la zona y del país. Se evidenció además una carencia de coordinación interinstitucional, concretamente con MINAET.

Definido lo anterior, se realizó todo un análisis sobre la protección del "Patrimonio Natural del Estado", de acuerdo con lo definido por el artículo 13 de la Ley Forestal, en atención a la protección que debe existir sobre los bosques y terrenos forestales de las reservas nacionales, áreas declaradas inalienables, de las fincas inscritas a nombre de la Administración Pública.

Cuando existen propiedades con dichas características, ubicadas en propiedad privada, corresponde al MINAET definir la calidad del recurso forestal existente en el área, y si técnicamente se establece que se trata de "Patrimonio Natural del Estado", deben ser adquiridas por el Estado por medio de compra o expropiación. Es así como la Defensoría de los Habitantes ha sido del criterio de proteger el "Patrimonio Natural del Estado" independientemente de la existencia de una declaratoria expresa, deben protegerse en atención a la existencia de bosque o recurso de aptitud forestal, siendo acorde con lo establecido por la Sala Constitucional y el Tribunal Contencioso Administrativo.[7] Teniendo claridad de dichos criterios, se consideró

7 Sala Constitucional votos No. 1992-3789 y No. 1997-04587; Tribunal Contencioso Administrativo, resolución No. 08-00904-1027-CA.

como prioritario el definir la aptitud del área boscosa del RNVSMM, y a partir de su evaluación técnica darle el rango de protección que corresponda.

De acuerdo con lo señalado anteriormente, la Defensoría de los Habitantes emitió las siguientes recomendaciones[8]:

"Al Ministerio de Ambiente, Energía y Telecomunicaciones:

1. Realizar una revisión técnica del área que actualmente forma parte del Refugio Nacional de Vida Silvestre Mixto Maquenque, lo anterior con la finalidad de definir la calidad ambiental actual de las tierras privadas. En dicha valoración será fundamental la definición de las tierras forestales o de aptitud forestal, dado que éstas en forma automática pasan a formar parte del Patrimonio Natural del Estado.

2. Posteriormente, debería desafectarse aquellas propiedades que en atención a las amenazas existente en dicho refugio, han perdido su valor ambiental como nido de gran riqueza natural, para favorecer continuar siendo aprovechadas por sus propietarios y poseedores privados.

3. En atención a dicho procedimiento debe procederse a redefinir los límites de esta área silvestre protegida.

4. En atención a los propietarios que continúen contando con tierras de gran valor natural dentro del refugio y considerando la incerteza existente hasta la fecha sobre su voluntad expresa de formar parte del mismo, debe realizarse el procedimiento correspondiente para subsanar dicho vicio. En caso de existir negativa al respecto, debe ejecutarse el procedimiento de expropiación e indemnización de conformidad con nuestro ordenamiento jurídico.

5. La elaboración del nuevo plan de manejo debe caracterizarse por ser un procedimiento totalmente participativo contando con la presencia de las diferentes comunidades involucradas, así como los propietarios y poseedores privados de fincas. Asimismo debe convocarse a los gobiernos locales a ser parte de este proceso.

6. Concluir a la brevedad el traspaso al MINAET de todas las propiedades dentro del refugio que pertenecen al IDA.

7. Coordinar con JAPDEVA el traspaso al MINAET de la franja de tierra dentro del RNVSMM que actualmente pertenece a dicha instancia.

8. Reglamentar la forma en que el "principio de participación ciudadana" será incorporado en el proceso de creación de áreas silvestres protegidas y su respectivo plan de manejo, especialmente cuando se afectan propiedades privadas.

9. Coordinar con otras instituciones tales como el Instituto Nacional de Aprendizaje, el Instituto Costarricense de Turismo, el Ministerio de Cultura, Municipalidades involucradas, Banca de Desarrollo, MOPT, acciones concretas que permitan una intervención estatal integral en la zona que atienda las necesidades de las y los pobladores del lugar.

A las Municipalidades de Sarapiquí y San Carlos

1. A partir del proceso a ser instaurado por el Ministerio del Ambiente, Energía y Telecomunicaciones para definir y resolver el conflicto socio, jurídico y ambiental existente en el Refugio Mixto de Vida Silvestre Maquenque, es indispensable que los gobiernos locales se involucren totalmente; incluso nombrando un representante para participar activamente

8 Oficio número 03243-2011-DHR de fecha 15 de marzo de 2011.

en dicho proceso.

2. Los gobiernos locales deben aplicar en forma estricta la legislación ambiental vigente, especialmente considerando los permisos requeridos para aprobar o no nuevos proyectos o construcciones dentro de espacios físicos que forman parte del "Patrimonio Natural del Estado".

3. En casos como el actual, es necesario que el gobierno local defina las prioridades de la comunidad haciendo un balance entre intereses ambientales, sociales, culturales y desarrollo integral del cantón."

La Defensoría de los Habitantes le dará seguimiento al cumplimiento efectivo de las recomendaciones formuladas. Asimismo, conviene que el presente caso sirva como referente para volver a poner en la agenda nacional un tema por demás añejo, y es el Estado en que se encuentran las áreas protegidas en Costa Rica, así como si el Estado ha avanzado en la adquisición de terrenos que están registralmente en manos de terceros. Conviene incluir en la agenda ambiental nacional dicha temática, así como una intervención Estatal integral en zonas, por demás abandonadas sin mayor presencia de la institucionalidad, promoviendo una tensión cada vez mayor entre ambiente y desarrollo económico.

c. La Piña y la Stomoxys calcitrans (Mosca del Establo)

Existe una relación estrecha entre las actividades agrícolas, el ambiente y la salud. Al respecto, es claro que la actividad agrícola de un país debe considerar otros aspectos que vayan más allá de un criterio económico, y valorar con gran seriedad el impacto que la misma tenga sobre otros bienes jurídicos tutelados, tales como lo son el ambiente y la salud**.** En ese orden de ideas, tomando en consideración el crecimiento que ha tenido el monocultivo de la piña, ha sido necesario estudiar otros impactos que el mismo está teniendo sobre el ambiente y la salud.

En esta oportunidad se hace referencia a la intervención que se ha tenido en la problemática que genera el manejo que se le da a los desechos de la piña y la propagación de la mosca de establo, que afecta a las poblaciones vecinas a las plantaciones.

La Stomoxys calcitrans, es conocida como "mosca del establo", por encontrársele comúnmente en establos ganaderos; no obstante, la misma no se limita únicamente a estos lugares, ya que se reproduce en presencia de material orgánico (celulosa) en descomposición, independientemente de donde se encuentre el mismo, sea en establos o en el campo. La hembra deposita los huevos en grupos en materia en descomposición, y en vegetales fermentados. Las larvas se internan en el material orgánico, que les sirve de sustrato, y se alimentan de materia fecal y materia orgánica en descomposición, buscando la capa más seca que les va a servir para transformarse en pupas. Una vez adulta, la mosca del establo se alimenta de sangre (hematófaga) de ganado, caballos e incluso seres humanos.

Al respecto, con base en las investigaciones que se han llevado en esta Defensoría[9], se ha podido determinar que una de las causas de la problemática de la proliferación de la mosca del establo, es el mal manejo de los desechos agrícolas, particularmente el rastrojo de la piña,

9 Expedientes Nos. 15272-23-2003-QJ, 17998-23-2004-QJ, 18098-23-2004-QJ, 27036-2008-SI y 38945-2009-SI, 57445-2010 y 66210-2010.

cuyo cultivo se ha extendido considerablemente en los últimos años. De hecho, la producción de piña en Costa Rica se ha extendido en los últimos 20 años, pasando de 6.000 has en 1990 a 45.000 has en el 2009[10], según lo indicado por el Ministerio de Agricultura y Ganadería (MAG). De hecho, el incremento en la producción ha sido tal, que la piña ha llegado a alcanzar el cuarto puesto entre los principales productos de exportación del país, con exportaciones por un valor de US$573.534.135 que representan el 6,7% del total de las exportaciones del país en el año 2009. Los principales mercados de exportación son: la Unión Europea con ventas por US$304.131.525, lo que representa el 53% de las exportaciones totales de piña; los Estados Unidos de América con ventas por US$259.891.868, para un 45% del total; y Canadá con ventas por US$5.166.045, lo cual representa un 0,9% de la producción piñera para la exportación.[11]

Tal y como se indicó anteriormente, esta Defensoría ha conocido varias quejas que indirectamente, o bien de forma directa, tienen relación con la producción de piña. Las quejas versan sobre la contaminación de aguas, la utilización inapropiada de agroquímicos y la proliferación de la mosca del establo (Stomoxys calcitrans), específicamente en las zonas Huetar Norte y Huetar Atlántica del país.

En vista de lo anterior, la Defensoría se abocó en este período al conocimiento puntual del manejo del rastrojo de la piña en vista de que el mismo puede ser una de las principales causas de la proliferación de la mosca Stomoxys calcitrans, que es precisamente el objeto de las denuncias de los vecinos de las comunidades de las regiones Huetar Norte y Huetar Atlántica, y a valorar la atención dada a la problemática por parte de las autoridades estatales competentes.

Anteriormente, en relación con este tema, la Sala Constitucional resolvió un Recurso de Amparo[12], interpuesto por la Asociación Justicia para la Naturaleza contra el Ministerio de Agricultura y Ganadería, el Ministerio del Ambiente y Energía, el Ministerio de Salud, las Municipalidades de Guácimo, Pococí y Siquirres, y la Secretaría Técnica Nacional Ambiental por haber las autoridades recurridas omitido fiscalizar de manera continua, oportuna y eficiente la masiva extensión del cultivo de piña en las zonas de Guácimo, Pococí y Siquirres.

Al respecto, la Sala resolvió el Recurso de Amparo mediante el voto 2008-05689 de las trece horas y cinco minutos del dos de abril de dos mil ocho, en el cual se ordena, con respecto a la mosca de establo, lo que se transcribe a continuación:

> "Se declara parcialmente con lugar el recurso. En consecuencia, ...se le ordena a Javier Flores Galarza, o a quien en su lugar ocupe el cargo de Ministro y a Elizabeth Ramírez Sandí, o a quien en su lugar ocupe el cargo de Gerente de Vigilancia y Control de Plagas del Servicio Fitosanitario del Estado, ambos del Ministerio de Agricultura y Ganadería que, de manera inmediata, giren las órdenes necesarias y tomen las medidas pertinentes que estén dentro del ámbito de su competencia para erradicar el problema de la inadecuada disposición de desechos de piña, proliferación de la mosca denominada Stomoxys calcitrans y los consecuentes perjuicios que ésta última genera en el ganado de las zonas aledañas a las empresas Piña Frut

10 Ministerio de Agricultura y Ganadería
11 Datos oficiales Ministerio de Comercio Exterior, con base en cifras de PROCOMER, 2009.
12 Expediente número 05-014235-0007-CO

(sic) S.A., Piñas del Bosque S.A., SEBASTOPOL S.A. y la finca Babilonia del Grupo FRUTEX S.A..”

En cumplimiento del Voto 05689-2008 de la Sala Constitucional, relativo al recurso de amparo tramitado bajo el expediente 05-014235-0007-CO, el Servicio Nacional de Salud Animal y el Servicio Fitosanitario del Estado elaboraron el “Plan de acción conjunto SFE/SENASA para el combate de la mosca del establo (Stomoxys Calcitrans) (L.)” Código CR-SFE-SENASA-PA-06-06 del 4 de agosto de 2008.

No obstante, a pesar de las acciones de la Administración, la problemática continuó presentándose, notándose un incremento en las denuncias recibidas en esta Defensoría. Por lo tanto, la Defensoría elaboró un plan de acción para iniciar un proceso de conocimiento y de atención de la problemática de la mosca del establo, el cual comprendió los siguientes aspectos:

“Plan de Acción
Atención de la problemática de la mosca del establo
(Stomoxys calcitrans)

- Modificación, por parte del Servicio Nacional de Salud Animal y del Servicio Fitosanitario del Estado, del “Plan de acción conjunto SFE-SENASA para el combate de la mosca del establo (Stomoxys calcitrans)”, a efecto de que cada una de las autoridades respectivas atiendan adecuadamente la labor que les corresponde, en atención de la normativa que les compete, y en forma coordinada realizar todo lo necesario para abordar oportunamente el problema que se trata.

  Plazo: 2 semanas
- Requerimiento al Instituto Nacional de Innovación y Transferencia en Tecnología Agropecuaria para que se realice investigación sobre los siguientes aspectos:

  Alternativas de aprovechamiento del rastrojo de la piña.

  Opciones para el control biológico de la mosca del establo (Stomoxys calcitrans).

  Plazo: 2 semanas
- Requerimiento al Servicio Nacional de Extensión Agrícola del Estado sobre la realización de las siguientes actividades:

  Capacitación a pequeños y medianos agricultores de piña en buenas prácticas agrícolas.

  Transferencia tecnológica a pequeños y medianos agricultores de piña en coordinación con el INTA y las autoridades respectivas.

  Plazo: 4 semanas”

Este plan le fue presentado a la señora Ministra de Agricultura y Ganadería, Gloria Abraham Peralta, por la señora Defensora de los Habitantes, Ofelia Taitelbaum Yoselewich, en reunión celebrada en las instalaciones de la Defensoría el día 3 de junio de 2010. Como resultado de lo anterior, el Ministerio de Agricultura y Ganadería adoptó la Directriz DM-389-2010 y el Plan Ministerial para el Manejo Integrado de la Mosca del Establo para la atención emergente de la problemática.

Tras la investigación realizada por la Defensoría, se comprobó que el mal manejo del rastrojo de piña ha sido una de las principales causas de proliferación de la mosca y que las acciones emprendidas por la Administración para su atención no estaban dando los resultados deseados.

En vista de lo anterior, esta Defensoría consideró en su momento que, si bien es cierto, la Administración, específicamente el Ministerio de Agricultura y Ganadería, logró determinar la existencia de una problemática por el mal manejo del rastrojo de piña y estableció nuevos mecanismos para su atención y control, también es cierto que la labor no está concluida, que existen sectores donde no le consta a la Defensoría de los Habitantes que las directrices y políticas establecidas estén siendo aplicadas oportunamente, de tal suerte que no están surtiendo los resultados deseados.

Esta Defensoría encontró que, antes de su intervención en este caso, la Administración había sido omisa en sus actuaciones para atender oportunamente la problemática denunciada de la mosca del establo Stomoxys calcitrans, lo que ha llevado a los afectados a buscar diferentes vías para que la administración cumpla con las obligaciones contempladas en la normativa que regula la actuación del Ministerio de Agricultura y Ganadería, por cuanto, la actuación jurídica o material, así como la inactividad de la administración cuando medie violación con el ordenamiento jurídico y se lesionen situaciones jurídicas subjetivas, genera responsabilidad frente a los administrados.

Asimismo, se le recomendó mantener una vigilancia y control permanente de la problemática en cuestión, ordenar una adecuada aplicación y ejecución de los planes de vigilancia y control de rastrojos de piña y de manejo integrado de la mosca del establo en todas las regiones afectadas y destacar los recursos de personal y financieros necesarios para la ejecución efectiva de dicha vigilancia y control permanentes.

Por otra parte, también se recomendó al Ministerio de Agricultura y Ganadería elaborar un protocolo permanente sobre el manejo apropiado, eficiente y sostenible de rastrojo de piña y del control de la mosca del establo, continuar con las labores de capacitación y asistencia técnica en relación con las Buenas Prácticas Agrícolas en el manejo del rastrojo de piña, y llevar a cabo las investigaciones científicas que se requieran para la atención de la problemática. En este sentido, se recomendó valorar la creación de un Programa de Investigación y Transferencia de Tecnología Agrícola (PITTA) para la piña, con atención particular al manejo del rastrojo y al control de la mosca del establo.

Al respecto, esta Defensoría ha dado fiel seguimiento al cumplimiento, por parte del Ministerio de Agricultura y Ganadería, de las recomendaciones antes citadas, siendo que ha requerido de las autoridades los informes de cumplimiento correspondientes y las ha citado para rendir cuentas de lo actuado, sin que se haya evidenciado un cumplimiento efectivo de lo recomendado.

El manejo adecuado las plantaciones de piña repercute sobre las actividades que coexisten con éstas y, por lo tanto, su fiscalización por parte de las instituciones competentes es indispensable para una armonía ambiental. Las buenas prácticas agrícolas y el desarrollo sostenible deben ir de la mano con el fin de promover una mejor calidad de vida a los habitantes de Costa Rica y conservar adecuadamente el ambiente, con el fin de asegurar un mejor futuro

para las próximas generaciones y la Defensoría de los Habitantes, en la medida de lo posible, trabaja arduamente por lograr que este objetivo en bienestar de todo el país. Finalmente, es preciso citar lo indicado por la Sala Constitucional, en reiteradas ocasiones, en relación con la protección y conservación del ambiente y la salud de la población:

> "La protección del medio ambiente y la promoción del desarrollo económico no son desafíos independientes. El desarrollo no puede subsistir en un ambiente de deterioro de la base de recursos y no se puede proteger cuando los planes de crecimiento constantemente hacen caso omiso de ello. Es preciso optar por el desarrollo sostenible, el cual satisface las necesidades del presente sin comprometer nuestra capacidad para hacer frente a las del futuro. (El subrayado no corresponde al original).

Resultan los anteriores casos expuestos, ejemplo de temas que conviene incluir en la agenda ambiental, tanto por el impacto que generan, como por su añeja presencia en la realidad nacional sin que las autoridades competentes generen soluciones integrales y efectivas para su atención.

De esta forma, la Defensoría dará seguimiento a los compromisos asumidos por el Gobierno de la República en su agenda ambiental, así como a aquellos temas –como los expuestos- que escapan a dicha agenda pero que diariamente se traducen en quejas que reflejan un deterioro en la calidad de vida de las y los habitantes.

d. De Cinchona a Tomás, cambio climático y lecciones aprendidas.

En el Informe Anual 2009-2010, la Defensoría de los Habitantes analizó críticamente las múltiples omisiones del Estado costarricenses en relación con la formulación y ejecución de políticas públicas para favorecer la inclusión social y en general para atender las demandas que plantean las y los habitantes, en cuanto al ejercicio de sus derechos. Consecuentemente, se profundizó en las referidas omisiones en distintos ámbitos de la acción estatal, en relación con cada uno de los cuales se puntualizaron los respectivos déficits y se urgió a las autoridades estatales emitir lineamientos de política que enmarcaran y orientaran las acciones puntuales que se debían impulsar en el corto plazo.

Para el presente Informe y en esta sección en particular, corresponde referir los avances y retrocesos en la atención de las referidas omisiones estatales en relación con la política de "Gestión del Riesgo". En este sentido, cabe recordar que en el Informe 2009-2010 se subrayó, entre otras omisiones estatales en la materia, la carencia de una verdadera política integral y sostenible de Gestión del Riesgo como eje transversal de diferentes iniciativas gubernamentales, así como de una "Estrategia Nacional de Cambio Climático" con énfasis en acciones preventivas.

Lo anterior contrasta con la importancia que reviste el tema para la Organización de Naciones Unidas (ONU) en el Informe Mundial sobre Asentamientos Humanos 2011, Las ciudades y el Cambio Climático: Orientaciones para Políticas (//www.unhabitat.org/grhs/2011) que ha

estimado que el crecimiento de la población mundial se concentrará en las zonas urbanas de los países con ingresos medios y bajos.

De ahí que sea necesario poner atención a las vulnerabilidades de ciertas zonas geográficas del país, para que estas no necesariamente representen riesgos de desastre. Consecuentemente, tal y como se ha reiterado por parte de la Defensoría en informes anteriores respecto a este tema, habrá que establecer un énfasis en las relaciones público-privadas, mediante las cuales se logre unificar esfuerzos dentro de iniciativas comunales que involucren a las instituciones del Estado, sector privado y la sociedad civil informada y organizada. Se trata de favorecer la comunicación entre las autoridades, profesionales especialistas y grupos de la comunidad que puedan intercambiar experiencias y opiniones. Es un hecho que una gestión acertada, por ejemplo, en el uso de los bienes inmuebles, junto con una evaluación adecuada de los riesgos, entre otras cosas, debería ser complemento de los planes reguladores para la prevención de desastres.

Es importante tener claro que la gestión del riesgo no solo tiene que ver con fenómenos físicos sino también con la vulnerabilidad de una población y su capacidad para aprovechar los recursos humanos, materiales y financieros, para que esa vulnerabilidad no se transforme en amenazas o desastres. De ahí que, desde un punto de vista preventivo, la gestión del riesgo no debe partir de los eventos fuertes o impactantes sino desde la misma experiencia y de la vida cotidiana, para tomar las medidas correspondientes.

Dentro de este enfoque de cotidianidad de la gestión del riesgo, valga indicar que es precisamente en el ámbito de las comunidades, que se tiene más claro que no es necesaria una norma, una ley o un permiso oficial para asistir o prevenir cualquier eventualidad que podría incluir la posibilidad de pérdida de vidas. Lo único que se necesita es la voluntad de hacerlo. ¿y quién podría ejecutar esa acción? Creemos que la respuesta es obvia. De ahí la importancia de escuchar a la comunidad para que exprese sus inquietudes, sin embargo, la mayoría de las veces no es tomada en cuenta. Esto debe variar, ya que la gente que vive en los lugares donde se presentan los eventos son las personas que mejor podría dar respuesta a sus necesidades, por supuesto, con el acompañamiento de los técnicos y profesionales especialistas en prevención de desastres o gestión de riesgo.

No hay duda de que en países como el nuestro, el tema de gestión de riesgo es de gran transcendencia, por lo que se hace necesario ir más allá de la teoría. Es necesario superar las debilidades institucionales, y no caer en círculos viciosos que se repiten evento tras evento. No es de recibo seguir con procesos de falta de prevención, mala planificación, desastre, reconstrucción / falta de prevención, mala planificación, desastre, reconstrucción, etc., lo que da como resultado que se presenten situaciones de emergencias que se reproducen con el transcurso del tiempo.

Asimismo, es importante reiterar que se debe poner mucha atención a uno de los mayores inconvenientes en la gestión del riesgo: la descoordinación, la falta de dirección política y la falta de información que existe entre los distintos actores sobre las responsabilidades y competencias de cada uno de ellos. Se debe tener presente que la estrategia de atención no puede basarse en un modelo centralizado, ya que ese podría ser el riesgo más grande que se estaría enfrentando en la prevención de los eventos.

En este breve repaso de lo que se debería considerar en cuanto a la gestión del riesgo, y dentro del contexto de lo acontecido entre Cinchona a Tomas, es importante señalar que se presentan dudas razonables en cuanto a un avance significativo para cumplir con los términos de la Ley Nacional de Emergencias y Prevención del Riesgo, en la cual, el Plan Nacional de Gestión del Riesgo es concebido como el instrumento de planificación estratégica que permite la articulación sistemática e integral de los programas, la delimitación de competencias institucionales, la asignación de recursos, la organización y los mecanismos de verificación y control. Es decir, que es con este Plan que se pretende atender de manera integrada, los retos que plantea la situación de vulnerabilidad que vive el país.

" Valga recordar que la atención de las emergencias en Costa Rica está íntimamente relacionada con el Sistema Nacional de Control de Riesgo, claramente identificado en la Ley mencionada, del cual forman parte muchas de las instituciones del país y no solo la Comisión Nacional de Emergencias, como erróneamente se ha interpretado."

Defensoría de los Habitantes, 2011

Por su parte la Política Nacional de Gestión del Riesgo, constituye un eje transversal de la labor del Estado Costarricense. En este sentido el gobierno de la República, ha determinado que la gestión del riesgo debe constituirse en ese eje dentro del Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014.

En virtud de que los Gobiernos Locales son los administradores de su territorio cantonal, es de vital importancia la prevención del riesgo relacionada con el uso del suelo y su vinculación con los permisos constructivos, el desarrollo urbano y otros. En este sentido, la Defensoría de los Habitantes se abocará durante el próximo período a realizar una investigación de oficio, tendiente a conocer e identificar las recomendaciones emitidas por la Comisión Nacional de Emergencias a los Gobiernos Locales, para la atención e intervención oportuna en aquellos cantones o áreas geográficas específicas que presentan mayores niveles de vulnerabilidad ya sea por fallamiento local, deslizamientos o inundaciones. Asimismo, se dará seguimiento al cumplimiento de la Ley 8488 en cuanto a la creación de los Comités Regionales y Cantonales de Emergencias y su acreditación y capacitación.

Es importante destacar que estos comités son las instancias permanentes de coordinación en los niveles regional, municipal y comunal y por medio de ellos, la Comisión cumple su función de coordinación de las instituciones públicas, privadas, organismos no gubernamentales y la sociedad civil, que trabajan en la atención de emergencias o desastres. Se integran con la representación institucional o sectorial de los funcionarios con mayor autoridad en el nivel correspondiente.

Lo anterior resulta de primordial importancia ya que se visualiza una vulnerabilidad del país por la falta de capacidad del Estado para atender, por ejemplo, deslizamientos en zonas que están debidamente identificadas y en donde han perdido la vida decenas de personas. Sólo en una parte importante del GAM se puede hacer mención a zonas identificadas como vulnerables: Escazú, Río Oro, Alajuelita, Aserrí, Vuelta de Jorco, Desamparados, Curridabat, Santa Ana.

En el caso de Santa Ana, cabe indicar que recientemente la Defensoría recibió una denuncia de los representantes de las instituciones competentes en el cantón de Santa Ana (Comité

Municipal de Emergencias), relacionada con el cerro Tapezco en la cual se plantea lo siguiente (Expediente 76866-2011-SI):

> "…en las palabras del geólogo Julio Madrigal Mora, experto de la Comisión Nacional de Emergencia: "Por lo tanto, en virtud de las condiciones actuales, así como, de las evidencias comprobadas por la inspección de campo y sobrevuelos en el área de los deslizamientos durante el 2010, se establece que existe una probabilidad irrefutable, de que a futuro se incremente los desprendimientos de más material, tanto en la quebrada Tapezco como Pittier, así como, de la quebrada Navajas, generando mayor afectación a corto plazo, lo que implica, que existe un peligro inminente por deslizamiento, ya conocido por muchas generaciones de personas y de las autoridades del Estado de la alta vulnerabilidad dentro de las microcuencas de las quebradas Tapezco, Pittier y Navajas.
>
> Además, del tipo de afectación que puede ser por medio de flujos detritos o avalanchas a lo largo de los cauces, en donde los últimos años han impactado viviendas, acueductos, caminos, puentes entre otros, y que, se repetirán a corto plazo debido, a que más construcciones existen en estos sectores localizadas dentro de las áreas vulnerables, que eventualmente serán impactadas directamente debido a la alta vulnerabilidad existente.(…)
>
> La vulnerabilidad se ha incrementado debido al aumento de construcciones y mayores desplazamientos de los deslizamientos mencionados, donde esta situación depende de las condiciones hidrometeorológicos del área y del incremento de inestabilidad del deslizamiento de Tapezco, así como, del área inestable en Monte Nube, que de acuerdo con lo que establece Ley de Emergencias No. 8488, existe un riesgo alto, debido a la presencia de un deslizamiento activo caso del Tapezco y un área de alta inestabilidad caso de Monte Nube, ambos con potencial para generar desplazamientos de material, que pueden impactar las viviendas asentadas en las partes bajas, por lo que, tanto las construcciones (viviendas) y terrenos no son aptos para su uso habitacional, ya que, de originarse un desprendimiento mayor o la combinación con un evento sísmico en el área, una vez iniciado el invierno 2011 o a (sic) futuro, el proceso de movilidad de material a lo largo de los cauces, será inevitable, ocasionado a corto o largo plazo, daños y destrucción de muchas viviendas y pérdidas de vida humanas. (…)
>
> Se debe considerar que es vital la intervención inmediata e integral de las instituciones del Estado, para establecer las estrategias de solución habitacional a las familias que están expuestas, así como, de la regulación de las áreas con la finalidad de prevenir afectaciones a las viviendas y personas, ante de nuevas construcciones a futuro". (DPM-INF-0184-2011)
>
> La situación antes descrita requiere de manera urgente, el dictado por parte de la Junta Directiva de la Comisión Nacional de Emergencias de una resolución vinculante, que haga posible la adopción de una serie de medidas, para mitigar el riesgo a que están expuestos los habitantes de los sectores indicados.

> Esta posición ha sido reiterada ante las diversas instancias de la CNE, también fue uno de los pedidos expresos que este Comité formuló a la señora Presidenta de la Comisión lng. Vanessa Rosales, ante la Señora Presidenta de la República, quien el día 21 de octubre 2010, recibió a miembros del Comité Municipal de Emergencias, unos días después de ocurrido el deslizamiento del Cerro Chitaría (30 de setiembre 2010) y antes de la tragedia de Calle Lajas en San Antonio de Escazú (4 de noviembre 2010).
>
> Creemos que frente a la amenaza descrita, por los mismos funcionarios de la CNE, resulta impostergable, la adopción de la medida solicitada, en defensa de los derechos de los habitantes de esa comunidad.

La solicitud para la declaratoria de emergencia realizada por la Municipalidad de Santa Ana ante la Comisión Nacional de Emergencias, fue respondida por la Ing. Rosales mediante oficio PRE-OF-0384-2011, en los siguientes términos:

> "… Está en proceso la contratación por parte de la CNE, de un estudio de Investigación, "Vigilancia y Monitoreo del Deslizamiento Chitaría en el Marco del Mega Deslizamiento Tapezco", el cual permitirá procesar la zona de influencia y los escenarios de afectación que sustenten medidas de ordenamiento territorial y de alerta temprana, con definición de umbrales.
>
> El estudio mencionado permitirá contar con elementos cuantitativos para una zonificación, indispensable sustento para una eventual resolución vinculante. Esta medida, como reiteradamente se les ha explicado, tiene implicaciones tan contundentes en derechos constitucionales, que su fundamento debe ser técnicamente irrebatible…"

Respecto a esta situación de vulnerabilidad y en palabras del geólogo de la misma CNE, de alto riesgo, llama la atención de la Defensoría de los Habitantes que la señora Presidenta de dicha entidad, informe sobre el inicio de un proceso de contratación de un estudio sobre el deslizamiento del cerro Tapezco y postergue la toma de decisiones para la prevención de los desastres que sus propios funcionarios pronostican. Esto tomando en cuenta que es precisamente a esa institución a la que corresponde liderar la protección de las personas que se encuentren en ese estado de vulnerabilidad, ante eventos naturales de incalculable magnitud, máxime cuando los mismos están claramente identificados.

En la investigación de oficio propuesta por la Defensoría, resulta de mucho interés reforzar el concepto, de que la primera forma de control debe ir más allá de la verificación de simples formalismos y que más bien se refuerce la verificación de la utilización de los recursos asignados para la ejecución de acciones preventivas así como la verificación del cumplimiento con lo dispuesto en el ordenamiento jurídico. Esto tomando en cuenta que la historia de riesgos, amenazas, desastres, y emergencias en el país, no ha hecho más que evidenciar, entre otras cosas, la gran vulnerabilidad institucional y debilidad en el diseño y ejecución en las políticas públicas de las entidades u órganos involucrados en la atención de este sensible tema.

La Defensoría considera que existe conciencia sobre la necesidad de articular, fortalecer y eventualmente hasta ajustar el Sistema de Atención y Prevención de Desastres, en armonía con un Sistema de Gestión Ambiental y un Sistema de Bienestar Social, este último como

una necesidad de atender las emergencias con un enfoque en derechos humanos, tomando en cuenta que en la historia de eventos, es característica recurrente, la grave afectación a la población más vulnerable, es decir, los niños, las niñas, los jóvenes, mujeres jefas de hogar, personas en situación de discapacidad y adultos mayores. Esto se agrava por la descoordinación interinstitucional, ausencia de liderazgo e insuficiente capacidad de los gobiernos locales en procesos de gestión del riesgo.

Adicionalmente, hay que reconocer el problema de gestión y dirección de las políticas públicas en materia ambiental y en derechos humanos que en este tipo de situaciones de vulnerabilidad, están poniendo en riesgo los recursos escasos que se dedican no solo a la prevención, sino también a las diferentes fases que se da a la atención de las emergencias. Esto también es importante si tomamos en cuenta lo establecido en la Guía del IASC sobre Salud Mental y Apoyo Psicosocial en Emergencias Humanitarias y Catástrofes, cuando se hace referencia a lo siguiente:

> "Los conflictos armados y los desastres naturales causan graves sufrimientos psicológicos y sociales a las poblaciones afectadas. Los efectos psicológicos y sociales de las emergencias pueden ser agudos en el corto plazo, pero también pueden deteriorar a largo plazo, la salud mental y el bienestar psicosocial de las poblaciones afectadas. Estos efectos pueden amenazar la paz, los derechos humanos y el desarrollo."

Es precisamente a partir de los desastres naturales que ha enfrentado el país en los últimos años, que la Defensoría se ha involucrado en el seguimiento de algunos casos surgidos como producto de esas emergencias. Con ocasión del terremoto del 8 de enero del 2009 ocurrido en la zona de Cinchona, se inició una investigación (Expediente 42094-2009-SI) cuyo resultado dio origen a serie de recomendaciones que paulatinamente han sido adoptadas por las diferentes instituciones a las cuales fueron dirigidas.

Producto de ello y como una estrategia para agilizar los trámites para el desarrollo de proyectos de vivienda, el Ministerio de Vivienda y Asentamientos Humanos decidió crear la Comisión Interinstitucional de Tramitología Atención Cinchona, de la cual la Defensoría forma parte en calidad de testigo de honor. Esta Comisión está conformada por el Ministerio de Salud, Instituto Nacional de Vivienda y Urbanismo (INVU), Banco Hipotecario de la Vivienda (BANHVI), Instituto Costarricense de Electricidad (ICE), Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados (AyA), Comisión Nacional de Prevención de Riesgos y Atención de Emergencias (CNE), entidades autorizadas como Mutual Alajuela, Banca Promérica y desarrolladores. Esta Comisión pretendió: 1. Acelerar los trámites de construcción para los proyectos; 2. Que exista en cada institución involucrada un responsable con poder de decisión, para evitar que la atención a las situaciones de emergencia, se traten como casos ordinarios, a efecto de lograr que la solución de vivienda para las familias afectadas, se dé en el menor plazo posible.

A pesar de los esfuerzos realizados por la Comisión de Tramitología en acelerar todos los permisos para que se desarrollaran los proyectos de vivienda, algunas instituciones entrabaron los esfuerzos y provocaron que, para el primer trimestre del 2011, únicamente se entregaran dos proyectos, a saber: Don Nicolás (Miguel Hidalgo) en Poás, y Nueva Cinchona en Cariblanco, ambos ubicados en la provincia de Alajuela. De igual manera se reubicó a algunas

familias en proyectos ya existentes en Cerro Cortés, Aguas Zarcas y San Carlos. No obstante, todavía quedan pendientes doce proyectos, de los cuales algunos cuentan con movimientos de tierra, listos para iniciar la construcción de las viviendas; y en otros no se ha logrado ni siquiera ubicar los terrenos aptos para su desarrollo, quedando en estos momentos, sin solución: lo que evidencia la dificultad en la capacidad de respuesta institucional ante eventos de esta naturaleza con graves consecuencias para las familias afectadas.

La Defensoría considera que la Comisión de Tramitología ha logrado en parte agilizar el proceso; sin embargo, no ha sido suficiente por cuanto se carece de los mecanismos para sentar responsabilidades a las instituciones que no están cumpliendo con lo acordado en la comisión. Es precisamente por esta situación que la Defensoría insiste en que tanto el Banco Hipotecario de la Vivienda como el Instituto Mixto de Ayuda Social, deben de modificar la normativa que rige para este tipo de casos así como los procedimientos establecidos, tal como se recomendó mediante oficio 12016-2009-DHR, de manera que se pueda dotar de viviendas a familias que resulten afectadas por una emergencia en un tiempo prudencial.

El tratamiento de situaciones de excepción o extraordinarias, como lo es una emergencia, bajo un sistema de normalidad u ordinario, ha sido el mayor obstáculo con que se ha encontrado la institucionalidad costarricense, esto por cuanto las familias afectadas han tenido que enfrentar, podríamos decir, una doble victimización en tanto no solo han perdido a sus seres queridos y sus únicos bienes inmuebles, sino que, además deben enfrentar el interminable proceso con el que cuenta el sector vivienda para brindar la solución que requieren las familias, esta lenta capacidad de respuestas aumenta año con año el ya inmanejable déficit habitacional.

Con las emergencias vividas en nuestro país en estos últimos años se evidenció que en el sector vivienda no hay reglamentos en donde claramente se establezcan las competencias y responsabilidades de cada una de las instituciones que deben involucrarse en la atención de una emergencia. La Defensoría considera que los avances para resolver la situación han sido el resultado de la buena voluntad de los tomadores de decisiones, así como de interpretaciones de la normativa vigente, que dan base a la aplicación de esas acciones, pero que no solucionan en el corto plazo la problemática de vivienda de las familias afectadas.

Por otra parte, es importante mencionar que la Defensoría recomendó después del terremoto de Cinchona, a la Comisión Nacional de Prevención de Riesgos y Atención de Emergencias, la elaboración de una boleta única para la obtención de la información de las familias que resulten afectadas por una emergencia. Sobre este punto la CNE informó, en marzo de 2010, que se estaba trabajando en un mecanismo unificado de valoración no solo de las familias que resultaran afectadas sino del procedimiento para el reporte de los daños de una emergencia. De igual forma, con respecto a los protocolos solicitados por esta Defensoría, la CNE indicó que los mismos ya existían; sin embargo, debían revisarse en el seno del Comité Asesor Técnico en Atención Psicosocial en Desastres.

También es importante señalar que a partir del terremoto de Cinchona, se observa mayor conciencia en la población sobre los peligros de amenazas su seguridad y la sostenibilidad de su entorno. No obstante, la falta de eficiencia y eficacia en los procesos para resolver una emergencia, luego del primer impacto, genera una situación de incertidumbre en las

comunidades afectadas, por lo que resulta necesario la búsqueda de mecanismos que aceleren los procesos de comunicación, no sólo entre las diferentes instituciones involucradas en la solución de la emergencia, sino también con los sectores afectados por un desastre, de manera que se pueda capitalizar la experiencia como una lección aprendida. Esta evidencia la necesidad de que las distintas instituciones se reflejan de manera clara en el esquema de funcionamiento del Sistema Nacional de Gestión del Riesgo, identificando de manera clara las competencias y responsabilidades de cada institución así como la ruta Crítica a seguir según los procedimientos definidos y no menos importantes la responsabilidad de la dirección política y niveles de coordinación.

Posteriormente, a finales del mes de octubre y principios del mes de noviembre de 2010, mientras Costa Rica apenas se recuperaba de la emergencia que vivió por el terremoto de Cinchona, se vio afectada por la Tormenta Tropical Tomas. Este evento fue identificado como una depresión tropical que provocó lluvias, inundaciones y deslizamientos en 89 distritos y 29 cantones de Costa Rica. Las zonas afectadas fueron las siguientes: Pacífico Central, Norte y Sur, Valle Central, Zona de los Santos, Alajuela, Atenas, Naranjo, Poás, Orotina, Palmares, Cartago, Oreamuno, Paraíso El Guarco y La Unión; Nandayure, Nicoya, Cañas, Bagaces, Santa Cruz; Puntarenas, Aguirre, Garabito, Golfito, Corredores, Buenos Aires, Osa y Parrita; Dota, León Cortés, Tarrazú, Acosta, Desamparados, Aserrí, Alajuelita, Mora, Santa Ana, Peréz Zeledón, Puriscal, Turrubares y Escazú.

Con la alerta de emergencia nacional, el Ministerio de Salud convocó a la Defensoría a integrar el Comité Asesor Técnico de Atención Psicosocial (CATAPS), conformado como un equipo interdisciplinario e interinstitucional que tiene como fin asesorar, orientar, y coordinar acciones desde el punto de vista psicosocial en la atención de emergencias y desastres. Con dicha emergencia, este comité se mantuvo en sesión permanente con el fin de elaborar el plan de acción para cada una de las comunidades afectadas y actualmente se realizan reuniones mensuales que permiten dar seguimiento a los procesos de acuerdo con la responsabilidad de cada institución. El comité está compuesto por el Ministerio de Salud, Comisión Nacional de Prevención de Riesgos y Atención de Emergencias, Ministerio de Educación Pública, Caja Costarricense de Seguro Social, Ministerio de Seguridad Pública, Universidad de Costa Rica, UNICEF, Colegio de Psicólogos, Colegio de Trabajadoras Sociales, Patronato Nacional de la Infancia, Consejo Nacional de Rehabilitación, CONAPAM, Instituto Nacional de la Mujer (INAMU), Ministerio de Vivienda y Asentamientos Humanos, Cruz Roja.

Debido a que la emergencia se convirtió en desastre, porque superó la capacidad de respuesta del Estado costarricense, y afectó a muchos cantones del país, fue necesario dividir las zonas con responsables por instituciones y el trabajo de los profesionales de las diferentes áreas se realizó en las poblaciones afectadas dando prioridad a las personas que se encontraban albergadas.

La atención de la crisis de la emergencia se inició por parte del Colegio de Psicólogos, que ofreció a algunos de sus colegiados para brindar apoyo a la población en las comunidades de Aserrí, Parrita y Quepos. La brigada de atención psicosocial en emergencias de la Universidad de Costa Rica estuvo a cargo de La comunidad de Escazú, donde se presentó la mayor cantidad de decesos y pérdidas materiales.

De la experiencia de estos últimos desastres, no solo por el evento en sí sino también por la interacción con los especialistas en diferentes áreas profesionales, se advierte que las situaciones de emergencia crean diversos problemas en el plano del individuo, la familia, la comunidad la sociedad. En cada uno de estos niveles, las emergencias erosionan los apoyos de protección de la persona, acrecientan los riesgos de que aparezcan numerosos tipos de problemas y tienden a agravar los existentes en el campo de la injusticia social y la desigualdad. Los problemas de salud mental y psicosociales están muy interconectados, no obstante, pueden ser de índole predominantemente social o psicológica. Entre los problemas de naturaleza social cabe mencionar:

- Problemas sociales preexistentes, ligados a los niveles de pobreza extrema, pertenencia a un grupo específico que es objeto de discriminación o marginación.
- Problemas sociales inducidos por la emergencia, como la separación de los miembros de la familia, desintegración de las redes sociales, destrucción de estructuras comunitarias, entre otros.
- Problemas sociales inducidos por la asistencia humanitaria.

De manera similar, entre los problemas de naturaleza predominantemente psicológica, cabe mencionar:

- Problemas preexistentes, trastornos mentales graves, abuso en consumo de alcohol. U otras drogas
- Problemas suscitados por la catástrofe, como por ejemplo duelo, alteraciones emocionales, ansiedad, depresión, incluyendo al trastorno por el estrés postraumático.
- Problemas inducidos por la asistencia humanitaria, como la ansiedad debido a la falta de información respecto de la distribución de alimentos.

Por consiguiente, los problemas de salud mentales y psicosociales en situaciones de emergencia abarcan mucho más que la existencia del estrés postraumático.[13]

Tal y como se indicó, las emergencias traen consigo muchos daños de diversa índole, pérdida de viviendas, de vidas humanas, de enseres, y de ahí la necesidad que los funcionarios y funcionarias de las instituciones que atiendan a las personas en una situación de emergencia, estén debidamente capacitadas y conscientes de las fortalezas del trabajo en equipo sabiendo qué es lo que se tiene que hacer en este tipo de eventos, de manera inmediata y coordinada.

Es de particular importancia que en cada etapa participen las comunidades y las autoridades locales de modo activo, para garantizar acciones eficaces y unitarias, fomentar las capacidades locales y lograr la sostenibilidad de las acciones emprendidas. [14]

Desde el punto de vista de la Defensoría, esos protocolos deben de centrarse en la puesta en práctica de respuestas mínimas, es decir, de las respuestas imprescindibles y de alta prioridad que deberían de ser puestas en marcha tan pronto como sea posible en eventos de esta naturaleza. Además, se debe indicar que las estrategias concretas de salud mental y apoyo psicosocial han de considerarse antes y después del punto neurálgico de la emergencia. Debe

13 Comité Permanente entre Organismos (IASC) (2007). Guía del IASC sobre Salud Mental y Apoyo Psicosocial en Situaciones de Emergencia. Ginebra: IASC, páginas 2 y 3.
14 Idem, página 7.

ser conocida por todas las instituciones participantes y ser accesibles a fin de articular los esquemas necesarios de coordinación. [15]

"Después de lo sucedido con el terremoto de Cinchona y con ocasión de la Tormenta Tomas, la Defensoría no visualizó esa coordinación solicitada luego de las recomendaciones giradas a diferentes órganos y entidades. En el momento de la primera convocatoria, no existían los protocolos de atención ni la boleta única de información, documentos que desde el terremoto de Cinchona se visualizaron como el punto de partida de una acción integral."

Defensoría de los Habitantes, 2011

El Plan de Trabajo CATAPS 2011 contempla la definición de los protocolos del CATAPS, elaboración de una estrategia de atención en la gestión integral del riesgo, un acompañamiento de los grupos profesionales en atención psicosocial, elaboración de un diagnóstico de la población más vulnerable a la afectación de situaciones de emergencia y la recopilación de un histórico de la experiencia en situaciones adversas.

Considerando que ya los CATAPS son reconocidos por el Centro de Operaciones de Emergencia (COE) que es la instancia permanente de coordinación, adscrita a la Comisión Nacional de Emergencias, y que ya está el plan de trabajo de este año debidamente establecido, la Defensoría insta a las instituciones competentes a dar el seguimiento correspondiente para que en el momento en que se tenga que enfrentar una nueva emergencia, se tenga claridad en lo que hay que hacer y cómo se tiene que hacer, tomando en cuenta que, como se indicó en párrafos anteriores, vivimos en un país vulnerable y en donde existen amplías zonas geográficas y de población expuestas a emergencias y se hace impostergable la acción coordinada de las instituciones involucradas en estos procesos.

15 Idem páginas 6 y 7

CAPITULO VIII

Seguimiento a la Política Nacional de Igualdad y Equidad de Género (PIEG)

En el informe rendido el año anterior, la Defensoría realizó un análisis de los avances y retrocesos de la Política de Igualdad y Equidad de Género (PIEG) evidenciados a través de la información publicada por el Instituto Nacional de las Mujeres (INAMU) –instancia encargada de su coordinación y seguimiento- así como de otros datos obtenidos en el ejercicio de las competencias y responsabilidades de la institución.

Según lo expuesto, la PIEG, el Decreto Ejecutivo Nº 34729- PLAN-S-MEP-MTSS de septiembre del 2008 y su Plan de Acción 2008-2012, constituyen la Política Pública del Estado, para la reducción de brechas entre hombres y mujeres, con el propósito de avanzar en el cumplimiento de los compromisos asumidos por el Estado costarricense, en el camino hacia igualdad y equidad de género en Costa Rica.

Adicionalmente, la Defensoría señaló que una fortaleza en el proceso de construcción de la política fue su carácter participativo, pero también llamó la atención de una debilidad constituida por el bajo o nulo compromiso político del más alto nivel de decisión, que posibilitará un real avance de la política en todos los ámbitos. A pesar de que, mediante decreto, la Presidencia de la República ordenó la incorporación de la PIEG al quehacer institucional, no se observó en la práctica, una real incorporación de los compromisos asumidos por los niveles jerarquía, ni por la Presidencia de la República. Evidencia de ellos es que, en el discurso Presidencial de inicio de la administración, ni el informe del primer año de Gobierno rendidos ante la Asamblea Legislativa, la Presidenta de la República, hizo alguna mención al interés o compromisos del Estado en este campo a bien a los logros o desafíos.

Por otra parte, se señaló también la importancia de que la Política se encuentre incorporada en el Plan Nacional de Desarrollo (PND). En complemento de lo anterior, se realizaron varias intervenciones ante el Ministerio de Planificación Nacional y Política Económica (MIDEPLAN)[1] con la recomendación de incluir la PIEG en el PND como único mecanismo de asignación de presupuesto y adicionalmente se resaltó la importancia de incorporación del Plan Nacional de Prevención y Atención de la Violencia contra las Mujeres (PLANOVI 2010-2015).

1 Oficios DH-MU-0456-2010 de fecha 23 de julio de 2010 y oficio DH-MU-706-2010 de fecha 8 de noviembre ambos suscritos por la señora Defensora.

Posteriormente, el Ministerio de Planificación y la Presidencia Ejecutiva[2] del INAMU informaron a la Defensoría que la solicitud había sido acogida y por lo tanto, la PIEG se encuentra incorporada en el Plan Nacional de Desarrollo 2011-2014.

Este es un avance importante en el tema de posicionamiento político pero además, constituye un nuevo punto de partida que debe formar parte del marco en que se ejecutarán las acciones que dan contenido a la PIEG.

"La inclusión en el PND 2011-2014 implica que la equidad y la igualdad de género deben formar parte de las acciones gubernamentales sin ninguna dilación, en el tanto la política cuenta con un espacio en la planificación de la gestión de la Administración Chinchilla Miranda. La Defensoría insiste en que se trata de un avance fundamental para la implementación de la política y que ello significa que no debería existir ningún retroceso en la gestión de la misma."

Defensoría de los Habitantes, 2011

El año anterior se indicó que el avance requiere el compromiso y cumplimiento del mandato legal de las instituciones, complementado con las acciones concretas que se realicen desde la sociedad civil. En esta complementariedad y participación debe fundamentarse el avance del proceso. Ni el INAMU, ni las demás instituciones identificadas como responsables de las acciones para dar contenido a la PIEG, deben apartarse de la metodología participativa con la que fue construida la política, ni excluir las voces y acciones de la sociedad civil, quienes también facilitan el seguimiento del cumplimiento y favorecen desde su capacidad de pedir cuentas, la responsabilidad constitucional de rendición de cuentas así como la transparencia de la gestión pública, lo que se considera como un elemento que debe continuarse y fortalecerse.

Por otra parte, la Defensoría señaló que existen debilidades en la Rectoría del INAMU que afectan directamente el sistema de seguimiento y monitoreo y en consecuencia, que la verificación de las acciones estratégicas pueda realizarse de manera eficiente y expedita.

A inicios de este año, la Presidencia Ejecutiva del INAMU informó a la Defensoría[3] que la Secretaría Técnica de la PIEG contaba con un equipo de dos profesionales y a partir de noviembre de 2010, esa Secretaría se trasladó a la Presidencia Ejecutiva a la vez que se nombró una funcionaria como coordinadora exclusiva del programa y no como recargo de funciones en la dirección técnica general del INAMU.

Por otra parte, se indicó que los informes institucionales fueron solicitados y que los mismos deben ser presentados a finales del mes de febrero de cada año, sobre la base de los cuales, el INAMU procede a hacer el primer balance de cumplimiento de la PIEG.

Este año, la Secretaría Técnica de la PIEG trabajó en la confección de un documento balance de cumplimiento del Plan de Acción, que cubre el período 2009-2010. Adicionalmente, contrató a partir del mes de marzo al Programa Estado de la Nación para la actualización del diagnóstico de la PIEG e indicadores de resultado de sus 6 objetivos estratégicos, con el propósito de tener información y análisis sobre los avances en el cierre de brechas de género. Estos documentos fueron presentados a las instituciones y a la sociedad civil durante el mes de mayo del presente año.

2 Oficio PE-829-12-2010 de fecha 2 de diciembre de 2010.
3 Oficio PE-209-02-2011 de fecha 4 de febrero de 2011.

A partir de la reflexión y análisis realizado sobre los avances y retrocesos de la PIEG en estos tres años, la Secretaría Técnica propuso a la Junta Directiva del INAMU, la formulación de un segundo plan de acción 2010-2014, con base en el balance que se elabore. Dicho plan deberá estar listo, según la secretaría de la PIEG, para junio de 2011 con el objetivo de que puedan ser incluidos en los Planes Operativos Institucionales.

Esta unidad considera que la PIEG requiere un fortalecimiento y por lo tanto, cambios para un real avance de las acciones. En el documento que sustenta la propuesta de fortalecimiento referida, se identifican dificultades de ejecución que implican un nivel de avance nulo en algunas acciones. Estas dificultades son clasificadas como 1. problemas de diseño o formulación de la acción, 2. problemas de un frágil o débil apoyo de autoridades tomadoras de decisión y 3. problemas de gestión o coordinación interna.

En el Informe de Balance de Cumplimiento[4] elaborado por la Secretaría Técnica, se indica que la valoración del nivel de avance del Plan de Acción se realizó con base en la escala de evaluación del Plan Nacional de Desarrollo, ajustado al ámbito de la PIEG y con una clasificación de acciones en cinco categorías y niveles de cumplimiento según cada uno de los seis objetivos. Los niveles de cumplimiento son cinco: sin ejecución, nivel insuficiente de cumplimiento, nivel moderado de cumplimiento, nivel aceptable de cumplimiento, y nivel de cumplimiento total.

La Defensoría considera que, si bien se ha realizado un balance transparente de las 85 acciones de la PIEG, los niveles de cumplimiento no distinguen las acciones que tienen un carácter de actividad, de aquellas que tienen un impacto significativo en el avance de los derechos y en la atención de las necesidades de las mujeres. Es posible afirmar lo anterior si se contrasta los niveles de cumplimiento expuestos en el balance, y la realidad de la situación de vigencia de los derechos de las mujeres. Aunado a ello los niveles altos de cumplimiento de las acciones, son de aquellas que exigen menores esfuerzos de la administración, como la capacitación o las coordinaciones internas o externas.

Es oportuno entonces, señalar que de acuerdo con el Informe, el cumplimiento por objetivos de la PIEG es el siguiente:

Objetivo	Nivel de cumplimiento
1. Cuido como responsabilidad social	Moderado
2. Trabajo remunerado y generación de ingresos	Moderado
3. Educación y salud a favor de la igualdad y la equidad de género	Moderado
4. Protección efectiva de los derechos	Aceptable
5. Participación Política y Democracia paritaria	Aceptable
6. Fortalecimiento de la institucionalidad de género	Moderado

4 Informe de Balance de Cumplimiento. Plan de Acción 2008-2010. Política de Igualdad y Equidad de Género PIEG. Secretaría Técnica. Instituto Nacional de las Mujeres. UNFPA. Mayo, 2011.

La Defensoría considera que, al igual que el año anterior, existen avances en algunos temas como participación política cuyas metas y acciones se encuentran cumplidas en un alto porcentaje; no obstante es necesario destacar que muchas de esas acciones ya estaban en proceso de ejecución cuando se formuló la PIEG, como lo es la reforma electoral para la inclusión de la paridad; sin embargo, la aplicación de la paridad de género en las primeras elecciones de diciembre del 2010, da cuenta de las debilidades de la paridad sobre todo en puestos unipersonales o que son acompañados por un sub o adjunto, como lo es la figura del alcalde o alcaldesa que quedo en manos de los hombres en un 87%. Esto muestra una vez más como lo expresó la Defensoría en el proceso de discusión y aprobación final de Ley de Reforma electoral, que cuando priva el criterio de los partidos políticos para escoger las candidaturas a los puestos de la elección popular, las mujeres siguen siendo relegadas, producto de la discriminación de género. La paridad ocurre solo sí el mecanismo legal así lo obliga a los partidos, de allí la importancia de estos instrumentos legales, para avanzar en la eliminación de hechos. Este tema fue ampliamente analizado en capítulo III en el informe de área de la Defensoría de la Mujer.

Adicionalmente, es difícil considerar que el nivel de cumplimiento del Objetivo número 4 se encuentre en "Aceptable" cuando es en ese objetivo que se incluyen las acciones relacionadas con violencia contra las mujeres, si subsisten de manera evidente las debilidades en la diversificación de las formas de atención y acompañamiento a las mujeres víctimas, que ha impedido que la reforma legal que asigna ese proceso, con las potestades de la defensa pública al INAMU, no se este dando de manera universal y no se cuente con la divulgación para que las mujeres puedan hacer uso del servicio.

Esta reforma legal implica la necesidad de un redimensionamiento de estrategia de atención por parte del Instituto Nacional de las Mujeres, a fin de dar cumplimiento a lo establecido en la ley, a partir de una reasignación de recursos presupuestarios conforme a un análisis previo de los insumos necesarios y suficientes para proteger los derechos de aquellas mujeres que están siendo sometidas a una situación de violencia doméstica y que requieren acudir a las instancias judiciales. Además, de llevar a cabo una planificación institucional sistematizada que responda a las demandas de las usuarias, así como universalizar el servicio de la atención de las víctimas a todo el país, de manera que se inicie la regionalización de los servicios gratuitos de calidad, que les permitan a las mujeres en todo el país ejercer y demandar el respeto a su derecho a una vida libre de violencia en garantía de su integridad física y sexual y su derecho a la no discriminación.

Para la Defensoría, la actuación del Instituto Nacional de las Mujeres acorde con la nueva normativa debe responder a las necesidades reales de las mujeres víctimas de violencia doméstica conforme lo establecen las nuevas competencias asignadas, mediante un sistema de promoción y protección de los derechos de las mujeres con cobertura nacional. Sin es claro que esta nueva responsabilidad legal no vino acompañada de nuevos recursos para la institución.

Ley de penalización y el concepto ampliado de Femicidio.

Desde su génesis, la Defensoría ha brindado seguimiento a la Ley de Penalización de la Violencia contra las Mujeres buscando incidir en su debida implementación. No obstante, la

tarea no ha sido fácil toda vez que se trata de la primera ley en el país que penaliza el fenómeno de la violencia contra las mujeres desde una perspectiva de género, que contempla los distintos tipos de violencia de la que son objeto las mujeres, a saber: física, sexual, psicológica y patrimonial, los cuales antes sólo eran vistos en la jurisdicción civil o constituían situaciones subsumidas en tipos penales sin visión de género o de poca relevancia penal.

De esta manera la adopción de la Ley de Penalización contribuye a visibilizar la violencia intrafamiliar como un problema de carácter estructural que aqueja a la sociedad, al tiempo que envía un asertivo mensaje al colectivo sobre la improcedencia de violencia de género so pena de prisión. Sin embargo, dicho esfuerzo se ha visto afectado por la cantidad de acciones y/o consultas de constitucionalidad, algunas declaradas con lugar, cuyo proceso de restablecimiento de las normas derogadas es percibido negativamente por las mujeres, minando la credibilidad en el instrumento jurídico diseñado específicamente para conocer de la violencia contra las ellas.

Hoy queremos contribuir en la evaluación del avance en la implementación de la ley mediante una lectura crítica de algunas cifras oficiales de femicidio correspondientes al 2010, la conceptualización que la institucionalidad hace de lo que se entiende por femicidio, así como sus posibles repercusiones sobre las percepciones de la colectividad al respecto.

Las estadísticas analizadas son producidas por diversas instancias, en primer lugar el Poder Judicial. En febrero de 2011, el Informe Nº 013-EST-2011 brindó a los medios de comunicación nacionales e institucionales, los aspectos más relevantes de las cifras estadísticas relacionadas con la Ley de Penalización correspondientes al año 2010, a saber:

Se reportó una cifra global de 29 mujeres asesinadas por su condición de género, subdividiéndose en dos rubros: 10 casos dentro de la categoría de femicidios y 19 casos registrados como homicidios por condición de género, lo que se traduce en una disminución del 33% en el ítem de femicidios y en un homicidio menos por condición de género en relación con el año 2009.

Se reportó que el 58.6% de las mujeres asesinadas se dedicaban a labores diarias del hogar, siendo que el 64% de ellas fueron atacadas dentro del propio domicilio.

El informe destacó que el 37.5% de los presuntos homicidas se perfilan como hombre costarricense, alrededor de 35 años de edad y dedicado a las labores agrícolas. Asimismo, se determina que el 33% de los supuestos autores del hecho presentaron como común denominador el consumo de drogas, desocupación, donde la mayoría de estos contaban con antecedentes penales por agresión y otras formas de delincuencia.

Sobre el particular, esta Defensoría acota lo exitoso de los indicadores estadísticos que posibilitan la construcción de perfiles tanto de las mujeres muertas por su condición de género como de su agresor, a partir de los cuales es posible desarrollar destrezas y obtener herramientas para el diseño y seguimiento de la política pública y en particular de la política criminal en el país, por lo que felicita la iniciativa del Poder Judicial y le insta a continuar en el proceso recopilación y sistematización de toda la información, de manera que sea posible contar con una base de datos fidedigna y actualizada.

Esta Defensoría ha recomendado al Poder Judicial "... mejorar los sistemas de registro de las oficinas de estadística judicial, incluyendo una categoría operativa de femicidio", y ahora llama la atención en la necesidad de que no se desagreguen las muertes de las mujeres bajo diferentes nomenclaturas cuando esas muertes se encuentren ligadas a relaciones de poder por su condición de género en el marco de relaciones familiares, domésticas o cualquier otra relación interpersonal, lo que encuentra su soporte en la Ley Nº 6968 del 2 de octubre de 1984 y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, Ley Nº 7499 de 2 de mayo de 1995 denominada Convención de Belém do Pará. Bajo dicha tesitura, se supera con creces la visión restringida de la cifra oficial judicial de femicidio bajo la que no se registran las muertes de las mujeres a manos de su exesposo, exconcubino, novio, exnovio, pretendiente, amante masculino, exyerno, cuñado, vecino, expadrastro, compañero de consumo, cliente sexual o atacante sexual, que por razones de tipicidad del delito fueron excluidas del concepto de femicidio.

> Al respecto cabe citar el Voto Nº 2010-001416 las nueve horas y veinticinco minutos del veintidós de diciembre del dos mil diez emitido por la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia - con ocasión del trámite del expediente Nº 09-008103-0042-PE - que señala: "Ahora bien, la Ley de Penalización de la Violencia contra las Mujeres, establece en su artículo 3, como fuentes de interpretación de la misma, la Convención para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, Ley Nº 6968, del 2 de octubre de 1984, y la Convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, Ley Nº 7499, de 2 de mayo de 1995 (Convención De Belém do Pará), la cual dispone, en lo que interesa, en el artículo 2), que se entenderá que violencia contra la mujer incluye la violencia física, sexual y psicológica: "a). que tenga lugar dentro de la familia o unidad doméstica o en cualquier otra relación interpersonal, ya sea que el agresor comparta o haya compartido el mismo domicilio que la mujer, y que comprende, entre otros, violación, maltrato y abuso sexual". Pese a la inconformidad del impugnante, este Despacho avala el proceder del a quo, al haber considerado que la relación personal existente entre el imputado y la ofendida -quienes tenían algunos meses de convivir como pareja en el mismo domicilio- sí se encontraba amparada por la Ley de Penalización de la Violencia contra las Mujeres, integrando para ello, la redacción del artículo 21 de dicha ley, con lo dispuesto en el artículo 2) de la Convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer (Convención De Belém do Pará), al ser ésta última, una norma de mayor rango que protege en mayor medida los derechos y garantías de las mujeres víctimas de violencia, a la cual, además, la misma ley remite como fuente de interpretación, según se ha indicado. Debe recordarse, que el Estado costarricense se encuentra vinculado a los principios, derechos y garantías contenidos en los diversos instrumentos internacionales de derechos humanos. De ahí que, las decisiones de los Juzgadores, en tanto operadores de la administración de justicia penal, y actuando en representación -parcial- del ejercicio del poder estatal, deban sujetar sus actuaciones, no solo a los principios y garantías establecidos en las leyes, sino también, a aquellos previstos en las normas constitucionales y en el Derecho Internacional y Comunitario a los que Costa Rica se ha adherido."

En razón de lo expuesto la Defensoría recomienda mejorar el registro de las variables llevado a cabo por el Departamento de Planificación de Poder Judicial, sin incurrir en la división de la cifra de las muertes de las mujeres ante el fenómeno de la violencia por género en cuatro subcategorías: femicidio, homicidio por condición de género, homicidios dolosos de las mujeres y homicidios de mujeres por violencia familiar. Sino que, por el contrario, toda muerte de mujer ligadas a relaciones de poder por su condición de género en el marco de relaciones familiares, domésticas o cualquier otra relación interpersonal se agrupe en una sola categoría madre o general denominada femicidio, a partir de la cual sea posible crear subcategorías según la necesidad de registro institucional. Lo anterior con el fin de no incidir negativamente en la transparencia con que se debe dar cuenta de la cantidad de mujeres que realmente mueren por el hecho de ser mujeres.

"De las cifras dadas por el Poder Judicial en lo atinente a la mujer como víctima, básicamente se vislumbra un perfil de mujer altamente vulnerable en razón de que a su condición de mujer se asocia su falta de independencia económica. Se trata de situaciones en las que los obstáculos para la ruptura del vínculo pasan por el sometimiento a relaciones asimétricas de poder, en el marco de ciclos reiterativos de violencia, afectando autoestima y sin posibilidades de autonomía económica que le proporcionen una luz a su realidad. En contraposición, se dibuja un perfil del agresor en el cual se demuestra una vez más que es un hombre que vive un entorno que le exacerba sus formas abusivas de ejercicio del poder, como lo son el consumo de drogas, la desocupación laboral y la existencia de antecedentes penales – que en conjunto agrava el fenómeno de la violencia contra las mujeres llevándolas a la pérdida de su vida."

Defensoría de los Habitantes, 2011

Como segunda fuente de información se acota el oficio 059-EST-2011 de fecha 21 de marzo del 2011, mediante el cual el Departamento de Planificación del Poder Judicial atiende la solicitud de información planteada por esta Defensoría en la cual se requirió – entre otros puntos – el número de sentencias condenatorias en femicidios correspondientes al año 2010, así como el monto y tipo de sanción impuestas. Sobre el particular, la dependencia judicial acotó su imposibilidad de facilitar los datos requeridos en razón que el cronograma institucional de trabajo proyecta su obtención para el mes de mayo de los corrientes. No obstante, se pusieron en conocimiento los movimientos ocurridos en las fiscalías penales sobre los casos relacionados con la Ley de Penalización de Violencia contra las Mujeres respectivos durante el año 2010:

Se contabilizaron 15.843 casos entrados a las Fiscalías Penales relacionados con la Ley de Penalización. Adicionalmente, se reportan 355 casos reentrados y 20 casos correspondientes al rubro apertura por testimonio de piezas.

Como dato de interés, se subraya la reducida cantidad de casos de apertura por testimonio de piezas al reportarse 20 casos frente a 15.843 ingresos del conocimiento de las autoridades por denuncia directa durante el año 2010, lo que da cuenta en la práctica de su subutilización a nivel de las restantes vías judiciales como es el caso de la civil. Este dato estadístico llama poderosamente la atención a la Defensoría ya que frecuentemente se había señalado a la figura de la apertura por testimonio de piezas como una debilidad de la Ley de Penalización al puntualizarse como una de las causas del elevado circulante de expedientes y que concomitantemente incidía de manera negativa en la falta de iniciativa de las mujeres en lo que respecta al inicio de la investigación y por ende en la ausencia de esfuerzos por continuar con el proceso. Asimismo cabe preguntarse por el cumplimiento de la ley en lo que refiere a la calificación jurídica de que los delitos previstos en la Ley son de acción pública a instancia pública.

Un tercer referente de información, que a su vez fue del conocimiento de la opinión pública en su momento, lo constituyen los datos suministrados por las autoridades del Poder Judicial a los medios de prensa escrita y publicados en la página 14 A del periódico La Nación de fecha 9 de febrero del presente año, donde se expusieron las siguientes cifras estadísticas correspondientes al año 2010:

Se contabilizaron 10 imputados identificados por el Organismo de Investigación Judicial como autores de un femicidio, 5 personas condenadas con un promedio de pena impuesta de 22,5 años y 3 se encontraban a la espera de sentencia al momento de la publicación.

En este mismo sentido, el 30 de marzo del 2011 el Departamento de Investigación y Estadística del Instituto Nacional de Criminología facilitó a esta Sede los datos suministrados por los centros de atención institucional nacionales sobre el particular:

Se reportó un total de 8 personas sentenciadas durante el año 2010 que ingresaron a un centro penitenciario por comisión de un delito contemplado en la Ley de Penalización de la Violencia contra las Mujeres, desglosados en: 1 caso por femicidio, 1 caso por tentativa de femicidio, 2 casos por violación a una mujer y 4 casos por incumplimiento de medida de protección.

Asimismo, se informó que a esa fecha no se había otorgado ningún tipo de beneficio penitenciario a estas 8 personas privadas de libertad, aduciendo que posiblemente se deba a que las sanciones que se han impuesto son relativamente altas por lo que el cumplimiento de un tercio de la pena requerido no ha ocurrido aún, no siendo todavía factible su valoración en caso de ser procedente conforme a derecho.

Sobre el particular, llama la atención de esta Defensoría el reporte de un único ingreso por femicidio a nivel de los centros penitenciarios durante el año 2010, toda vez que ello no resulta razonablemente coincidente con las cifras oficiales de femicidio suministradas por el Poder Judicial correspondientes a los años anteriores al 2010, a saber: 6 casos en el 2007, 18 casos en el 2008 y 15 casos en el 2009. Una brecha en cifras de tal magnitud deja en evidencia el fehaciente divorcio que existe entre la cifra oficial de sentencias condenatorias por muerte de mujeres a manos de su esposo o concubino y la efectiva ejecución de la misma traducida en ingresos al sistema nacional penitenciario.

Asimismo, también constituye objeto de preocupación la falta de aplicación de las penas alternativas contempladas en el artículo 11 de la Ley de Penalización. Si bien es cierto a la fecha todavía no ha sido procedente su aplicación en el plano penitenciario -debido a lo reciente de la imposición de las sanciones- si ha existido la posibilidad de su aplicación vía fallo judicial. Actualmente, no se cuenta con un dato oficial sobre su efectiva implementación en la práctica jurisdiccional; sin embargo, de las consultas efectuadas no se da cuenta de su utilización. Amén de lo anterior, tampoco pueden aplicarse algunas medidas alternativas al encontrarse pendiente la acreditación de instituciones especializadas y con experiencia en la materia para brindar los tratamientos y terapias al agresor bajo el Sistema de Acreditación de Programas de Atención para Ofensores (SAPAO), obligación postergada a la fecha por el Instituto Nacional de las Mujeres.

En ese sentido, se recuerda que la figura de la pena alternativa creada en la Ley de Penalización constituye uno de sus elementos angulares y sobre el cual se sientan las bases de su filosofía de criminalizar la violencia contra la mujer, partiendo de la premisa que el centro penitenciario no es necesariamente el único espacio de cumplimiento de la sanción. Mediante la pena alternativa se posibilita la imposición al condenado del servicio público o su sometimiento a procesos que permitan una terapia que coadyuve en el desmantelamiento de estereotipos en razón del género y una redefinición de modelos propios conceptuales donde se eliminen los patrones de violencia contra la mujer a partir de la reconstrucción de una nueva masculinidad.

Por tanto, no resulta de recibo por parte de esta Sede cualquier práctica de los y las jueces que priorice el dictado del beneficio denominado ejecución condicional de la pena contemplado en el artículo 59 del Código Penal - que no conlleva ningún efecto reconceptualizador de género - por encima de la aplicación de una pena alternativa en materia de violencia contra las mujeres. Una práctica como la descrita se traduciría en una desnaturalización del fin último de la Ley de Penalización, a saber la eliminación de los ciclos de violencia contra las mujeres a nivel de relaciones personales.

Continuando con el recuento de la información emitida por las instituciones emisoras de cifras oficiales de femicidios, el Ministerio de Seguridad Pública reportó mediante su informe denominado Análisis y Estadísticas de la Violencia Intrafamiliar del año 2010 rendido el 1º de febrero de 2011 ante la Comisión de Seguimiento del Sistema Nacional para la Atención y Prevención de la Violencia contra las Mujeres y la Violencia Intrafamiliar (PLANOVI), los siguientes datos atinentes al año 2010:

Se reportan 13 casos de femicidios entre los cuales se identifican como autores a esposos, compañeros, ex compañeros sentimentales, un cuñado y un padrastro.

Estos datos no coinciden con los reportados por el Poder Judicial correspondientes al año 2010, lo que constituye una debilidad más en el sistema de indicadores estadísticos que impide contar con una cifra oficial única de femicidios en el país. Ello repercute negativamente tanto a nivel de formulación de una acertada de política pública sobre el óptimo abordaje y erradicación de la violencia contra las mujeres, así como en el dimensionamiento que la colectividad le brinda al fenómeno ante la emisión de distintos mensajes no coincidentes entre si.

En esa misma línea, en su Política Integral y Sostenible de Seguridad Ciudadana y Promoción de la Paz Social (POLSEPAZ), el Ministerio de Seguridad Pública recurre a cuatro subcategorías bajo el indicador estadístico denominado "Violencia de Género –intrafamiliar", a saber: Femicidio, condición de género, violencia doméstica y problema pasional, diferenciándose de la categorización hecha en su informe estadístico emitido en el mes de febrero del 2011 y utilizando una nomenclatura distinta de la usada por el Poder Judicial al crear el rubro "Problema pasional", con lo que se evidencia una vez más la falta de uniformidad en la terminología metodología de registro de variables utilizada por la institucionalidad.

Finalmente, se contactó con la Unidad de Monitoreo del Instituto Nacional de las Mujeres (INAMU), dependencia encargada de dar seguimiento a los diferentes medios de prensa entre otras tareas, donde se informó que actualmente no se cuenta con una cifra oficial de femicidios ocurridos durante el año 2010, toda vez que consideran que dicha tarea es res-

ponsabilidad del Poder Judicial – como efectivamente lo ha venido haciendo – por lo que se abstuvieron de brindar un dato institucional al respecto. Sin embargo, no se omite indicar que los datos suministrados por sus autoridades institucionales durante el mes de noviembre del 2010, con ocasión de los eventos conmemorativos del Día Internacional por la NO Violencia contra las Mujeres, dieron cuenta de una cifra de femicidios durante el 2010 mayor a la suministrada por el Poder Judicial.

En este mismo sentido, con ocasión del Taller sobre Femicidio realizado el 8 de abril del presente año a instancia de la Comisión de Seguimiento del Sistema Nacional para la Atención y Prevención de la Violencia contra las Mujeres y la Violencia Intrafamiliar (PLANOVI), la Unidad de Violencia de Género del INAMU informó que desde el año 2000 se han avocado a la tarea de sistematizar el recuento de las muertes de las mujeres por razones de género a partir de la prensa escrita como fuente de información. Asimismo, se informó que en el año 2010 se contabilizaron 39 muertes como cifra oficial, no obstante no les es posible rendir una cifra oficial sobre femicidios a la fecha de celebración del taller en cuestión ya que "... por indicación de la Presidencia Ejecutiva no han sistematizado los recortes de periódico en lo que va del 2011, porque esa tarea le corresponde al Poder Judicial". Finalmente, se informó que el Sistema Unificado de Medición Estadística de la Violencia de Género (SUMEVIG) - creado en el año 2007 para construir un sistema de información a partir de la homologación de registros y la definición de indicadores claves que permitan medir la dimensión de la violencia de género - es un acuerdo que quedó en el papel, hecho ante el cual esta Defensoría hace un llamado a las autoridades del INAMU a fin que dicha iniciativa se reactive y operativice en favor de la construcción de una cifra oficial de femicidios conteste con la realidad del país.

"Sobre el factor de riesgo como instrumento de prevención, en el artículo de periódico publicado en La Nación señalado, se informó que 50.000 mujeres acudieron a los Juzgados de Violencia Doméstica y de Familia durante el año 2010 en procura de medidas de protección, que el 40% de las mujeres víctimas de femicidio ya contaban con medidas de esa naturaleza y que resultado del análisis de los detonantes del femicidio se detectó a la simple presentación de la solicitud de medida de protección como un móvil de peso a tomar en cuenta por las autoridades correspondiente a fin de prestar un mayor seguimiento y resguardo ante las voces de ayuda reiterativas de estas mujeres."

Defensoría de los Habitantes, 2011

A lo largo de los años de vigencia de la Ley de Penalización se han interpuesto un total de 25.199 denuncias, de las cuales 17.138 se han desestimado y 2.044 se han sobreseído, con un resultado de solo 61 casos con sentencia por órgano jurisdiccional penal, datos que aunados a la falta de homogeneidad en las cifras institucionales del femicidio, hacen parecer que no existe un problema nacional en este tipo de violencia que tiene como resultado la muerte de las mujeres. Lo anterior configura un ambiente de poca credibilidad alrededor de instrumentos de tal importancia nacional en la lucha contra la violencia por razones de género, redundando en perjuicio de las posibilidades de diseño de la política pública a partir de una óptima determinación de factores de riesgo.

En virtud de lo expuesto, debe trabajarse de manera inmediata en un programa que informe adecuadamente a las mujeres sobre los cuidados subsiguientes a la interposición de la denuncia en el marco del ciclo de violencia. Es claro que nunca un femicidio se da en la primera manifestación de violencia por parte del autor del hecho sino que es el resultado de una cadena de agresiones contra la víctima, por lo que las autoridades del Poder Judicial, del INAMU y en general de todas las instituciones que forman parte del Sistema PLANOVI deben conocer

los perfiles de riesgo en el ámbito de violencia contra las mujeres, así como contar con una particular experticia en la detección de potenciales riesgos ante cada una de las víctimas que atienden en su labor cotidiana a fin de garantizarles su protección. Por tal razón, esta Defensoría cuestiona el nivel de cumplimiento moderado con el que aparece el PLANOVI en el informe de la Secretaría Técnica pues hay suficiente evidencia que demuestra la debilidad en la puesta en ejecución de esta política pública.

En síntesis en relación con el concepto de femicidio, esta Defensoría aboga por un trabajo institucional conjunto que avance en la línea de una definición amplia, incluyente, consensuada y unificada de lo que se entiende a nivel oficial por femicidio, partiendo del marco conceptual y parámetros de la Convención de Belem Do Para. Asimismo y en relación con la determinación de los riesgos, se llama la atención sobre la necesidad de realizar esfuerzos en favor de una óptima determinación, ante los cuales se ven expuestas las víctimas de violencia de género al momento de interposición de la denuncia. En lo que respecta con el dictado de las medidas alternativas, se deben crear de manera inmediata las condiciones necesarias que favorezcan su aplicación – cuando legalmente sean procedentes– con ocasión de sentencias condenatorias dictadas bajo el marco de la Ley de Penalización, que prevalezcan en mayor medida por sobre el beneficio de ejecución condicional de la pena. El sistema de acreditación de ofensores aparece calificado con un valor de aceptable, cuando es claro para la Defensoría que a la fecha solo se cuenta con el diseño del modelo y no se ha avanzado aún con el proceso de acreditación de las instancias que les corresponderá brindar la atención a los ofensores a los que se les aplique las medidas alternativas previstas en la Ley.

En lo que respecta a las instancias del Sistema PLANOVI, se menciona el caso de la Comisión de Evaluación y Cumplimiento de Políticas, designada por ley para la fiscalización y evaluación del efectivo cumplimiento por parte de las instituciones de las políticas y los acuerdos aprobados en la Comisión de Seguimiento, que a la fecha no ha sido conformada, constituyéndose en una tarea pendiente de la Comisión de Seguimiento según el artículo 14 de la ley de marras, lo cual ya esta Defensoría ha solicitado en diversas sesiones.

El último pendiente a mencionar es la aprobación de la correspondiente reglamentación a la Ley del Sistema PLANOVI, conforme lo indica el numeral 17 de la Ley 8688, que otorgó un plazo de 6 meses para su realización. Al no haberse cumplido con dicha tarea dentro del término establecido, esta Sede recomienda al Poder Ejecutivo tomar las previsiones del caso para que se ejecute lo antes posible, en favor del Sistema PLANOVI y su óptima operatividad.

En relación con los objetivo de cuido, trabajo y educación y salud, la Defensoría realiza la ponderación de la situación actual de vigencia de estos derechos en el capítulo III bajo ese título.

La Defensoría considera que el nuevo proceso de consulta y construcción del plan de acción informado por el INAMU, ofrece un escenario riesgoso en la media que se sobreponderen las posibilidades institucionales y la voluntad política en detrimento de las necesidades de las mujeres.

La Defensoría considera que la construcción del nuevo Plan de Acción debe partir de las necesidades y los derechos de las mujeres y no pueden negociarse acciones que forman parte de

las obligaciones, responsabilidades y competencias que –según el ordenamiento jurídico- deben atender las instituciones, razón por la que esta Defensoría dará seguimiento al proceso.

Básicamente, la propuesta de la Ley del Sistema PLANOVI, se basa en la articulación de las distintas instituciones que conocen del tema tanto a nivel nacional como en lo local. En su numeral 13, la ley crea el Sistema Nacional de Redes, conformado por las redes locales que a su vez son constituidas por representantes de las instituciones gubernamentales con presencia en el lugar. Sin embargo, aún y cuando existe una obligación legal de cada una de estas instituciones de participar en la red local respectiva, hay grandes ausentes institucionales o asistencias inconstantes por parte de los funcionarios asignados y ello repercute negativamente en la lucha contra la violencia que aqueja a las mujeres.

"En relación con el INAMU, la Defensoría considera como positivo que se han realizado las actividades de divulgación y difusión de la PIEG, así como la coordinación con instituciones estatales que se establecen en el Plan de Acción y que por lo tanto, se ha dado cumplimiento a las responsabilidades. Es claro para esta Defensoría, que el rol del INAMU no es de sustituir a las responsabilidades y competencias del resto de la administración, sino de liderar el proceso de incidencia y monitoreo, que ahora se impone la realice en estrecha coordinación con MIDEPLAN."

Defensoría de los Habitantes, 2011

Asimismo, esta Institución ha observado una falta de compromiso político e institucional en varias de las instancias creadas por la ley durante el año 2010. Específicamente, el Consejo Nacional – órgano político superior del sistema llamado a reunirse al menos 4 veces al año según el numeral 8 de la norma de cita – , que es coordinado por el INAMU, y únicamente celebraron dos sesiones durante el año pasado; a la segunda de éstas sólo asistieron representantes de los jerarcas de las institucionales designados por ley a excepción de la Jerarca del Patronato Nacional de la Infancia y del Poder Judicial, lo que da cuenta de una falta en la voluntad política por parte de los y las jerarcas institucionales que conforman el órgano colegiado, esto constituye una de las mayores debilidades del sistema, por lo que es claro que en la materia de violencia en contra de las mujeres, la actuación institucional en torno a sus competencias debe ser resultado de una directriz del más alto nivel de decisión política.

Por su parte, la Comisión de Seguimiento del Sistema - llamada por ley a dar seguimiento de los acuerdos tomados por el Consejo – ha contado con un quórum sostenido a lo largo de sus reuniones mensuales durante el año 2010. Sin embargo, en el acta de la Sesión Nº 1-2011 de fecha 1º de febrero de 2011 se evidencia que varias instituciones que por ley se encuentran obligadas a asistir a sus reuniones a través de un representante designado al efecto, todavía no se han hecho presente a este foro, en contraposición con lo establecido en los artículos 4 y 6 de la Ley del Sistema. Según indica dicha acta, las instituciones que aún no se han incorporado a las labores de la Comisión son el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, el Patronato Nacional de la Infancia, el Consejo de la Persona Joven y la Universidad Estatal a Distancia, a las cuales esta Defensoría hace un llamado para cumplan al mandato legal y contribuyan de manera decisiva en las acciones que permitan dar cuerpo y coherencia al Sistema.

La reglamentación constituye un momento oportuno para que se puedan mejorar algunas debilidades de las leyes tal como la ausencia en la visibilización de las diferenciadas entre las mujeres, a saber: mujeres con discapacidad, menores de edad, adultas mayores, indígenas, sin independencia económica, madres, en gestación, a cargo de otras personas dependien-

tes, etc. La ausencia de esta especificaciones, solo potencia y exacerba la situación de vulnerabilidad dentro del ciclo de violencia.

Sobre este punto, ya esta Defensoría le ha solicitado al INAMU la necesidad de reforzar el componente de mujeres indígenas; sin embargo mediante oficio Nº PE-442-04-2011 del 1º de abril del 2011 suscrito por la Presidencia Ejecutiva del Instituto Nacional de las Mujeres (INAMU), se señala que "... se ha considerado que el problema de la violencia de género afecta a todas las mujeres sin distingo de ninguna clase; por tal motivo, no existe dentro de esta política un componente específico para el abordaje de dicha problemática particularmente con las mujeres indígenas." Sobre el particular, esta Defensoría considera que invisibilizar las particularidades de cada grupo de mujeres, según su especial condición, va en menoscabo de la tarea designada por la Ley del Sistema a las instituciones que lo conforman, la cual consiste en brindar una atención integral a las mujeres objeto de violencia, lo cual incluye el reconocimiento de sus factores de riesgo asociadas a otras formas de exclusión.

Un elemento positivo es el establecimiento de la Comisión de Alto Nivel de Seguimiento a la Ley de Penalización como asesora del Consejo Nacional del Sistema (situación pendiente de aprobación en la Junta Directiva del INAMU, y así como su reglamentación). Esta comisión ha avanzado en la identificación de una serie de elementos que limitan la adecuada aplicación e interpretación de una de las herramientas más importantes de la política pública: "La Ley de Penalización de la Violencia contra las Mujeres", para la búsqueda de compromisos institucionales que garanticen la aplicación de medidas alternativas a la pena de prisión, la superación de las debilidades de coordinación interinstitucional, la atención e información de calidad a las víctimas, el fortalecimiento, la prevención, el mejoramiento del monitoreo estadístico, la ampliación de los programas de capacitación, así como propiciar el avance en la formulación de un plan de ejecución de pena y un claro modelo de intervención a las personas sentenciadas por los delitos específicos de la ley.

CAPITULO IX

La Política Nacional de Niñez y Adolescencia 2009-2021

a. Antecedentes

La Defensoría de los Habitantes ha dado cuenta en sus Informes Anuales de Labores, sobre la necesidad de que el país disponga de una Política Nacional de Niñez y Adolescencia, de manera que permita la observancia efectiva y oportuna de los derechos humanos de las personas menores de edad, quienes por su proceso especial de desarrollo, deben ser prioridad absoluta para cualquier Estado.

Es por ello, que cuando se emite la Política Nacional de Niñez y Adolescencia 2009-2021[1] (en adelante PNNA), la Defensoría de los Habitantes observa con gran complacencia que el país cuente con un instrumento de esta naturaleza, dado que no solo va a permitir al Estado regir su gestión hacia el acatamiento de los principios rectores de protección integral que aseguren y promuevan el desarrollo integral y pleno de la niñez y la adolescencia, así como la titularidad de derechos; sino que también posibilitará armonizar acciones tendentes hacia la prevención, protección, atención, defensa y restitución de derechos, en la que todos los actores sociales –Estado, instituciones, familia, comunidad y los propios niños, niñas y adolescentes- se involucren y participen activamente en ese proceso. De igual manera, se esperaría que la emisión de una política de niñez y adolescencia impregne los procesos de planificación social, la elaboración de planes anuales operativos, la programación presupuestaria, así como el monitoreo, la evaluación y la consecuente rendición de cuentas que determine el grado de cumplimiento en el acceso u disfrute de los derechos de la niñez y la adolescencia, para el fortalecimiento del Sistema Nacional de Protección.

En ese sentido, es que en el presente Informe Anual de Labores, interesa a la Defensoría de los Habitantes, hacer un breve análisis sobre el proceso de observancia que ha emprendido la actual Administración para poner en ejecución la Política Nacional de Niñez y Adolescencia 2009-2021 después de un año y medio de su emisión. De igual manera, se pretenden analizar las acciones que se han realizado para fortalecer la articulación e interacción del Sistema

1 Presentada oficialmente el 09 septiembre 2009. Asimismo se está a la espera de que la PNN sea emitida vía Decreto al igual que otras Políticas, tal como la PIEG.

Nacional de Protección, los Sistemas Locales de Protección y el proceso de rendición de cuentas.

b. ANÁLISIS Desde los Ejes y Lineamientos Estratégicos de la PNNA

La Defensoría de los Habitantes, puso de manifiesto en el Informe Anual de Labores 2009-2010 algunas particularidades sobre los ejes de la PNNA, en relación con el disfrute pleno de los derechos de la niñez y la adolescencia:

1. Sobre el eje de **Institucionalidad Democrática**, se indicó en lo fundamental que la edificación de "un modelo inclusivo de la niñez y la adolescencia en la gobernabilidad democrática y su expresión en la gestión pública, exige un alto grado de articulación desde el nivel nacional hasta el nivel local y entre sectores públicos y privados. Es un esfuerzo societario de la más alta prioridad y grado de compromiso de todas las partes."[2] En este proceso, la participación activa de las personas menores de edad en todos los escenarios de su vida es fundamental, sea en la familia, la escuela, la comunidad y otros, dado que se debe promover el ejercicio de una ciudadanía social.

"La PNNA presenta una estructura basada en seis ejes: 1) Institucionalidad Democrática. 2) Persona, Familia y Comunidad. 3) Salud Integral. 4) Educación. 5) Cultura, Juego y Recreación. 6) Protección Especial. Respecto de los lineamientos, cabe señalar que pretenden articular derechos fundamentales que se deben observar en el proceso de desarrollo integral y pleno de las personas menores de edad."

Defensoría de los Habitantes, 2011

2. En el eje correspondiente a **Persona, Familia y Comunidad**, se destacó, entre otras observaciones," el derecho de toda persona menor de edad a crecer con su familia y en un ambiente comunitario idóneo para que se desarrolle conforme con sus capacidades, se ve afectado, entre otros, por las condiciones socioeconómicas. El Estado debe procurar políticas preventivas que garanticen la estabilidad y seguridad en esos espacios naturales de desarrollo y protección para la persona menor de edad; sin embargo, cuando necesariamente la persona menor de edad debe ser separada de su núcleo familiar, lo procedente es agotar sus recursos familiares, comunales y demás, para dejar como última alternativa su institucionalización..."[3]

3. En el eje de **Salud Integral**, se hizo un llamado para garantizar la "atención de los derechos de los niños, niñas y adolescentes. "...la salud integral se debe entender como el estado más alto de bienestar físico, mental, espiritual, emocional y social, aunado con la satisfacción de necesidades esenciales como el amor, el juego, el descanso y la educación entre otros. Por lo tanto, la Defensoría de los Habitantes espera que en el Plan de Acción, las acciones –de corto, mediano y largo plazo- plasmen todas las iniciativas que existen para garantizar la salud integral de la población menor de edad, dado que al efectuar un repaso por el texto, no se logra apreciar una articulación e integralidad con otras políticas especiales que existen desde antes de la emisión de la PNNA: Política de Atención Integral a la Población menor de edad (Drogas), Nutrición, Sexualidad Humana, Madre Adolescente, PIEG, entre otras."[4]

4. En el eje **Educación**, se mencionaron, entre otros aspectos, el reforzamiento y adecuación "en la política nacional los aspectos de gratuidad, obligatoriedad, continuidad y acceso, obligaciones constitucionales que esta política pareciera dar por sentado, pero que por su condición garantista del derecho a la educación ameritan ser considerados en forma clara en este eje. Lo anterior considerando situaciones puntuales que ocurren en la prácti-

2 Ídem, página 151. Este aspecto lo ha venido desarrollando en forma amplia la Defensoría de los Habitantes en las intervenciones que realiza y recopilado en los Informes Anuales 2007-2008 y 2008-2009.
3 Ídem, página 152
4 Página 153

ca y que atentan contra el pleno disfrute de este derecho."[5] Ello, aunado a la inclusión de estándares y parámetros de calidad de la educación que se brinda.

5. En el tema de **Cultura, Juego y Recreación** la Defensoría de los Habitantes recomendó en lo fundamental, "reforzar en el Plan de Acción las actividades dirigidas a fomentar el "movimiento humano", como expresión del ser humano, propias de la cultura de la persona adolescente, así como su participación en la toma de decisiones para la apertura de espacios de la práctica del deporte –no tradicional-, la recreación y el juego. Se deben respetar las etapas del proceso evolutivo de la población menor de edad, así como la diversidad cultural y demás principios y enfoques señalados en la PNNA."[6]

6. En materia de **Protección Especial**, se señaló que la PNNA declara proteger, atender y restituir el ejercicio de los derechos de la niñez y la adolescencia que han sido conculcados, por lo que se espera "que mediante la concreción del Plan de Acción, la institucionalidad del país incorpore dentro de su programación anual, acciones orientadas hacia la prevención, garantía-atención y restitución de los derechos; que deben articularse dentro del marco de gestión del Sistema Nacional de Protección, como mecanismo de protección y en alerta permanente para observar los derechos de la niñez y la adolescencia."[7]

7. Lo anterior, como un referente acerca de las observaciones que ha efectuado la Defensoría de los Habitantes en los últimos tres Informes Anuales de Labores, sobre la Política Nacional para la Niñez y la Adolescencia 2009-2021 y el Sistema Nacional de Protección Integral.

Eje de Institucionalidad democrática

1. El Sistema Nacional de Protección Integral

Tal como se mencionó, la PNNA demanda la edificación de un modelo de gestión que permita asegurar la protección integral de la niñez y la adolescencia, lo cual exige una interrelación entre los componentes del modelo, así como una interdependencia entre éstos; para alcanzar un alto nivel de articulación desde el nivel nacional, regional, así como el local y entre sectores públicos y privados. Uno de los lineamientos esenciales de este eje, es el Fortalecimiento del Sistema Nacional de Protección Integral (SNPI); de ello, deriva la siguiente aspiración:

> "El SNPI y los entes nacionales, regionales, locales y comunitarios relacionados, garantizan efectivamente los derechos de niños, niñas y adolescentes, como parte de la red social del país"

A partir de esta pretensión, se esperaría que las acciones de los procesos de planificación social y dotación de recursos se orienten progresivamente hacia el fortalecimiento de todo el andamiaje institucional gubernamental, el posicionamiento real y efectivo de las organizaciones sociales, así como la participación activa y decidida de las Juntas de Protección y los Comités Tutelares, como instancias del nivel local con compromisos establecidos en la normativa nacional. Todos los componentes están relacionados e interactuando entre sí para brindar un abordaje integral, articulado y potenciando una sinergia para cumplir con el mismo objetivo: la ejecución plena de la PNNA.

5 Ídem, página 154
6 Ídem, página 157
7 Ídem, página 157

La conformación del Sistema se ordena en cuatro partes:

a. El Consejo Nacional de la Niñez y la Adolescencia (CNNA)

Según lo dispone el Código de la Niñez y la Adolescencia -artículo 170-, el Consejo es un cuerpo colegiado, que está adscrito al Poder Ejecutivo, propiamente a la Presidencia de la República, el cual se define como un "espacio de deliberación, concertación y coordinación entre el Poder Ejecutivo, las instituciones descentralizadas del Estado y las organizaciones representativas de la comunidad relacionadas con la materia" de niñez y adolescencia. El Consejo es responsable de asegurar que la formulación y ejecución de las políticas públicas observen la política de protección integral de los derechos humanos de las personas menores de edad y lo conforman las instituciones y organizaciones que de seguido se citan.

"En el Informe Anual de Labores 2007-2008, la Defensoría de los Habitantes hace un repaso acerca de la conformación y funcionamiento del SNPI, a propósito del décimo aniversario de entrada en vigencia del Código de Niñez y Adolescencia."

Defensoría de los Habitantes, 2011

b. Las instituciones gubernamentales y organizaciones sociales.

El artículo 172 del Código, relativo a la conformación del Consejo, señala que corresponde a: los **Ministerios** de Educación Pública; de Salud, de Cultura y Juventud; Trabajo y Seguridad Social; Justicia y Gracia (hoy en día, Ministerio de Justicia y Paz); Seguridad Pública; Planificación Nacional y Política Económica. Las **instituciones autónomas** tales como el Patronato Nacional de la Infancia, el Instituto Mixto de Ayuda Social, la Caja Costarricense de Seguro Social, el Instituto Nacional de Aprendizaje y el Instituto Nacional de las Mujeres. Las **Asociaciones**, fundaciones u organizaciones no gubernamentales, dedicadas a la protección y defensa de los derechos de las personas menores de edad. Las **Cámaras empresariales**. Las **Organizaciones laborales**. El **Consejo Nacional de Rectores**[8].

En cuanto a la integración de representantes institucionales, cabe señalar que en la actualidad existe en la corriente legislativa un proyecto de Ley que amplía la representación de instituciones y de organizaciones que conformarían el Consejo.[9]

c. Las Juntas de Protección a la Niñez y la Adolescencia (JPNA)

Instancias locales de base comunitaria, adscritas al Patronato Nacional de la Infancia (PANI), responsables de coordinar y adecuar las políticas nacionales de niñez y adolescencia. La creación y funcionamiento se sustenta en el artículo 30 de la Ley Orgánica del PANI y en el artículo 179 del Código de la Niñez y la Adolescencia. Las Juntas están integradas por un representante del PANI -quien preside-, la Municipalidad del cantón, el sector educativo (residente en zona), tres representantes de la comunidad y uno de la población adolescente (mayor de 15 años) designados por elección popular.

8 Tanto el INAMU como en Consejo Nacional de Rectores fueron incorporados al Consejo por la Ley 8101, 16 de abril del 2001.

9 **Expediente Legislativo Nº 17.160:** Reforma de los artículos 172, 181, 182 y 183, y adición del artículo 187 bis, del Código de la Niñez y la Adolescencia, Ley Nº 7739, del 6 de enero de 1991, y sus reformas. La Gaceta Nº 55 del 18 de marzo 2011.

d. Los Comités Tutelares de los Derechos de la Niñez y la Adolescencia (CTDNA)

Mediante el artículo 181, el Código de la Niñez y de la Adolescencia crea los Comités, como una forma de organización comunal, adscritos a las asociaciones de desarrollo, de acuerdo con la Ley Nº 3859, Ley de Desarrollo de la Comunidad. Los Comités constituyen órganos de soporte del nivel local, responsables de fiscalizar la protección de los derechos de la niñez y la adolescencia dentro del SNPI.

A partir de lo anterior, queda definida la participación de distintos sectores sociales, prestando especial atención al vínculo permanente que debe existir entre las partes que integran este sistema, mediante el establecimiento de mecanismos de coordinación y de cooperación para cumplir de manera efectiva lo dispuesto en las normas y en procura de establecer y consolidar un SNPI. En ese sentido, la Defensoría ha insistido en el hecho de que es prácticamente imposible, entender la esencia del sistema, si se observa solamente una parte de éste y no el conjunto. Por ello, para asegurar el funcionamiento del SNPI, el Código previó la inclusión de distintos actores sociales e institucionales, involucrados directamente con la niñez y la adolescencia y desde diferentes escenarios, sea el ámbito público nacional, regional o el comunitario.

Por la importancia que reviste este tema, la Defensoría de los Habitantes se aboca a analizar el funcionamiento del SNPI, luego de trece años de vigencia del Código de la Niñez y de la Adolescencia y de contarse con un año y medio de emitida la PNNA.

El funcionamiento del SNPI:

Tal como se mencionó, el SNPI está constituido por instituciones y organizaciones que deben interactuar entre sí, para asegurar la protección integral de la niñez y la adolescencia; como sistema, la actuación u omisión de alguna de las partes, incide en el resto de éstas. Al respecto, el Código dispone de un componente político y de decisión en el nivel nacional representado en el Consejo, un elemento programático y funcional que corresponde a las instituciones y organizaciones sociales, un mecanismo articulador del ámbito local y un dispositivo de fiscalización, ubicado como una función particular en cada uno de los componentes del Sistema. Todo ello, sin perjuicio de la labor de vigilancia que ejerce la Defensoría de los Habitantes, siendo que el mismo Código en el artículo 7, le atribuye la obligación de velar por el cumplimiento efectivo de los derechos de las personas menores de edad, pero sin que formalmente se le incluya con representación en el Sistema.

Es así como el Consejo Nacional de la Niñez y la Adolescencia, por las funciones que le confiere el artículo 171 del Código de la Niñez y la Adolescencia, se constituye en el motor del Sistema, el cual debe liderar la articulación y funcionamiento de todas sus partes, desde el nivel nacional hasta el local. Tal como ha manifestado la Defensoría en informes anteriores, es competencia del Consejo promover la toma de decisiones, verificar el cumplimiento de la PNNA 2009-2021 por parte de las instituciones y organizaciones sociales que lo conforman, mediante la puesta en común de objetivos, metas y actividades en un Plan de Acción que materialice la PNNA -desde el nivel nacional y local- en el corto, mediano y largo plazo. También le corresponde trascender la gestión hacia otras instancias de la sociedad tales como los

medios de comunicación; todo ello en aras de garantizar los derechos de la población menor de edad.

De igual manera, es responsabilidad del Consejo dar seguimiento a la puesta en marcha de los Subsistemas Locales de Protección, verificar su funcionamiento, sostenibilidad y articulación de acciones con la PNNA, desde la realidad local y sus particularidades. En este sentido, la Defensoría hace un llamado al Consejo para que atienda lo dispuesto en el Decreto de conformación de los Subsistemas Locales de Protección[10], en el cual se define claramente que la coordinación de las acciones interinstitucionales e intersectoriales relativas al buen funcionamiento de estas formas de organización del nivel local, le corresponde al Consejo y no al PANI, tal como ha sido la práctica institucional.

Otra función del Consejo, de igual relevancia que las anteriores, es la rendición anual de cuentas sobre el estado de los derechos de la población menor de edad, que se debe presentar para el conocimiento y discusión nacional.

---

10 Decreto Nº 35876-S. La Gaceta Nº 69 del 12 de abril 2010. "Lineamiento para el Sector Social y Lucha contra la Pobreza: Implementación de los Subsistemas Locales de Protección a la Niñez y la Adolescencia en once comunidades prioritarias."

Artículo 1º. Todas las instituciones que conforman el Sector acogerán la propuesta aprobada en el seno del Consejo Nacional de la Niñez y la Adolescencia denominada "Subsistemas locales de protección a la niñez y la adolescencia" a nivel nacional, regional y local, especialmente en las siguientes comunidades: Pavas, Desamparados, Turrialba, Puntarenas, Aguirre, Coto Brus, Corredores, Turrialba, Santa Cruz, Limón, Talamanca; así como aquellas que vayan incorporándose en el proceso, previo acuerdo adoptado por el Consejo Nacional de la Niñez y la Adolescencia.

Artículo 2º. Las instituciones del sector direccionarán y orientarán sus planes operativos institucionales, programas, proyectos, presupuestos, actuaciones, objetivos, metas y lineamientos estratégicos de acción, en función del Subsistema local de protección y el Sistema Nacional de Protección Integral considerando a las personas menores de edad sujetos plenos de derechos, el principio del interés superior y el enfoque de derecho.

Artículo 3º. Instar al Patronato Nacional de la Infancia y demás instituciones responsables para asegurar la ejecución, seguimiento, monitoreo, evaluación y rendición de cuentas de la implementación del Subsistema Local de Protección en el marco del Sistema Nacional de Protección Integral, teniendo presente la legislación vigente y sus principios de aplicación directa, según las competencias y atribuciones legales de cada institución que conforman el sector, los diferentes componentes y niveles del Sistema Nacional de Protección Integral.

Artículo 4º. Las instituciones del sector deberán asegurar la participación ciudadana en la implementación del Subsistema Local de Protección en el marco del Sistema Nacional de Protección Integral, garantizando especialmente la participación de las personas menores de edad con derecho a opinar, a ser escuchados y a ser tomados en cuenta en los asuntos que involucren a estos grupos etáreos.

Artículo 5º. Para la implementación del Subsistema Local de Protección se deberá tomar en cuenta: la estructura del Sistema Nacional de Protección Integral regulado en el Código de la Niñez y la Adolescencia, la Política Nacional para la Niñez y la Adolescencia emitida por el Poder Ejecutivo, los Planes Nacionales de Desarrollo, los Planes específicos, los programas y proyectos existentes, destinar el máximo de los recursos económicos, la especialización, capacitación y formación de los funcionarios y ciudadanos, desarrollo de sistemas de información y análisis de los mismos, la participación y cooperación de la sociedad civil y la cooperación internacional.

Artículo 6º. Todas las instituciones, según sus competencias, participarán en la elaboración, articulación, ejecución y evaluación de un plan de acción a nivel local que deberá diseñarse a partir de un diagnóstico de la situación de cumplimiento de derechos de las personas menores de edad en el ámbito territorial de su competencia, otorgándole nivel de prioridad y asignándole el máximo de los recursos necesarios para garantizar su puesta en marcha y el alcance de los resultados previstos.

Artículo 7º. El Consejo Nacional de la Niñez y la Adolescencia ejercerá la coordinación de la acción interinstitucional e intersectorial en la implementación del modelo aprobado, que incluye el seguimiento y monitoreo de los avances en el cumplimiento, mediante indicadores de proceso e impacto.

De conformidad con el Código de la Niñez y la Adolescencia, para el cumplimiento de sus fines, el Consejo se debe apoyar en comisiones especiales y en una Secretaría Técnica.[11] Sin bien, las funciones de estas instancias técnicas están específicamente reguladas en el Reglamento del Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia[12], en la actualidad éste se encuentra en proceso de revisión y estudio.

No obstante, cabe señalar que el equipo de la Secretaría Técnica constituye una unidad de soporte técnico -y administrativo- para el Consejo, tanto así que es responsable de estudiar y analizar los planes anuales operativos de las instituciones gubernamentales que lo integran, con el fin de garantizar que se imprima en estos, el interés superior de los niños, niñas y adolescentes como un principio que permee toda la programación institucional, entre otras competencias. Ello sin perjuicio que la Comisión Técnica Asesora, así como cualesquiera otras que se conformen, brinde soporte técnico a las actividades que se deriven de la PNNA y su Plan de Acción. Todo lo anterior, para la puesta en ejecución de la toma de decisiones y la consecuente articulación de esfuerzos, así como la racionalización de los recursos disponibles.

Por el rol técnico -fundamental y estratégico- que ejerce la Secretaria Técnica para el buen funcionamiento del Consejo y dentro del conglomerado del Sistema, es de imperiosa necesidad, que la Presidencia del Consejo se aboque a regular la integración de la Secretaria, de conformidad con lo dispuesto por la Autoridad Presupuestaria[13], en relación con las plazas que fueron asignadas para esa instancia técnica desde el 2001. En ese sentido, la Defensoría exhorta a las autoridades del Consejo para que atienda lo señalado, de manera que se constituya en un esfuerzo más por fortalecer y articular el SNPI[14]; dado que se cuenta con condiciones que favorecen el inicio de ese proceso, entre las que se pueden destacar:

- La Secretaría Técnica dispone de cuatro plazas de profesionales para apoyar técnicamente el trabajo del Consejo, de conformidad con lo ordenado por el CNA.
- Se cuenta con una PNNA que dirija el proceso de planificación social, elaboración de planes anuales operativos, así como la programación presupuestaria; evaluación y rendición de cuentas.
- La PNNA permite incidir en la articulación y fortalecimiento de todo el SNPI, en la gestión institucional desde el nivel central y local, así como en la actuación y empoderamiento de las estructuras sociales del ámbito comunitario, para proteger integralmente los derechos de la población menor de edad y garantizar su participación en estas estructuras.
- La incorporación de algunos ejes y lineamientos de la PNNA en el actual Plan Nacional de Desarrollo[15], obliga a la institucionalidad del país a enmarcarse dentro de los derechos humanos de la niñez y la adolescencia, así como garantizar su protección integral.

Todo ello, va a permitir que en el mediano y largo plazo se pueda ir evidenciando una sinergia entre los diferentes actores que integran el SNPI; por lo que esa aspiración queda entonces

11 Artículos 176 y 178 respectivamente.
12 Decreto Nº 33028. La Gaceta Nº 84 del 03 de mayo 2006.
13 Oficio STAP-Nº 0323-2001 del 21 de mayo 2001. Creación de códigos 1062, 1063, 1064 y 1065 por la Autoridad Presupuestaria para que se desempeñen tiempo completo en la Secretaría Técnica del Consejo.
14 Mediante oficio DH-DNA-0175-2011 se le requirió la información a la señora Presidenta del Consejo, Marielos Hernández Corella, y se recibió respuesta mediante oficio PE-00700-11, del 14 de abril de 2011.
15 Plan Nacional de Desarrollo, 2011-2014. María Teresa Obregón Zamora. Capitulo 4 Bienestar Social. Capitulo 5 Seguridad Ciudadana y Paz Social. Capitulo 9 Objetivos de Desarrollo del Milenio.

sujeta a la voluntad y el compromiso que asuman los diferentes actores que integran el SNPI para lograrlo.

Si bien, la Defensoría ha puesto de manifiesto en sus Informes Anuales de Labores, algunas falencias sobre el SNPI, interesa en este acápite acotar algunas de ellas:

- En retrospectiva, el SNPI ha carecido de una instancia de deliberación y coordinación debidamente fortalecida y sostenible, pese al alto perfil que tiene el Consejo por su adscripción a la Presidencia de la República y su integración con jerarcas de instituciones. En tal sentido, se observa que de conformidad con el artículo 173 del Código de Niñez y Adolescencia, el nombramiento de las personas que conformarán ese órgano colegiado, se realizará "durante el primer mes del ejercicio del Gobierno". Significa que el Consejo debe estar constituido formalmente, por la o el Presidente en ejercicio, en el mes de junio. En el caso particular de la presente administración, transcurrieron cerca de cuatro meses para nombrar a las y los representantes de instituciones gubernamentales y de organizaciones sociales.

  No obstante el retraso en la designación de sus miembros, cabe destacar que después de once años de funcionar el Consejo, es la primera vez que el nombramiento de las personas que lo integran se efectúa mediante Decreto[16], de igual forma su juramentación. Esto es un avance importante, dado que obliga al o la jerarca a participar en las sesiones del Consejo, lo que promueve la incidencia política de la materia de niñez y adolescencia en los diferentes escenarios de la vida nacional. También facilita la adopción de acuerdos, mayor compromiso e involucramiento en las funciones propias del Consejo, por lo que se esperaría observar un incremento en la incidencia de la actuación de las instituciones representadas, tendientes hacia la protección integral de la niñez y la adolescencia y garantía de los derechos humanos, entre otros beneficios.
- Si bien, existe una convocatoria y asistencia de las y los jerarcas en las reuniones del Consejo, así como un compromiso de las organizaciones no gubernamentales allí representadas, el norte sobre el cual deben estar encaminadas las acciones del Consejo aún no se define ni se logra concretar. Preocupa esta situación, por cuanto el derrotero del Consejo ya está debidamente establecido, cual es la ejecución de la PNNA y su Plan de Acción. Cabe recordar que el Consejo es responsable de "coordinar la acción interinstitucional e intersectorial, así como la ejecución de programas de prevención, atención, promoción, garantía y defensa de los derechos de las personas menores de edad."[17] En este sentido, la Defensoría de los Habitantes esperaría que los y las jerarcas representantes en el Consejo logren posicionarse; solicitando a la Secretaría Técnica una propuesta de Plan de Trabajo sobre el cual tiene que marchar su gestión.
- Hay ausencia de continuidad en el funcionamiento del Consejo y acatamiento de acuerdos pendientes. En ese sentido, se observa que no existe continuidad en la ejecución de algunos proyectos que se venían gestando y que favorecen y enriquecen los procesos de seguimiento, monitoreo, rendición de cuentas y la respectiva toma de decisiones por parte de ese órgano decisorio en general, así como de las instituciones y organizaciones que lo integran en particular. Un ejemplo de ello, es la propuesta del Observatorio de los Derechos de la Niñez y la Adolescencia (ODENA)[18], como instrumento de medición de la situación de los derechos de la población menor de edad en el país. Al respecto, valga acotar que la protección integral de la niñez y la adolescencia, está regida por principios rectores que se deben observar sistemáticamente y que

16 Decreto Nº 084-P, del 23 de agosto 2010.

17 Política Nacional de Niñez y Adolescencia. 2009-2021. Pág. 93.

18 Es producto del trabajo de coordinación realizado desde el año 2007 entre el Programa Interdisciplinario de Estudios y Acción Social de los Derechos de la Niñez y la Adolescencia (PRIDENA) a través de la Escuela de Estadística, ambas dependencias de la Universidad de Costa Rica (UCR) y el Patronato Nacional de la Infancia (PANI), para lograr fortalecer el Sistema de Información Estadística en Derechos de la Niñez y la Adolescencia (SIEDNA).

además, obligan a trascender la gestión de las y los jerarcas de turno. De ello deriva la importancia de darle continuidad a los procesos y compromisos que como Consejo y Sistema se adquieren, mediante acuerdos y demás requerimientos. Todo ello, con el propósito de ir fortaleciendo la gestión, dar sostenibilidad a los procesos y llevar a cabo buenas prácticas.

- Está pendiente la concreción del plan de acción de la PNNA.
- Un aspecto de especial preocupación ha sido la falta de articulación e interrelación entre los componentes del SNPI –Consejo, instituciones y organizaciones- con las Juntas de Protección y los Comités Tutelares como instancias de base comunitaria responsables de observar la protección integral de la niñez y la adolescencia del ámbito local. Es así como a los trece años de vigencia del Código, aún se percibe "la ausencia de esta instancia de deliberación y coordinación, pese al alto perfil con el cual fue concebido (recuérdese su adscripción a la Presidencia de la República y la integración con los jerarcas de las instituciones que lo conforman). La discontinuidad en su funcionamiento, la falta de definición y desarrollo de un plan de acción claro y sostenible, así como el alejamiento con las otras partes del Sistema (llámese Juntas de Protección y Comités Tutelares), son parte de las razones por las cuales aún no se percibe la tan anhelada articulación entre los distintos componentes del Sistema, siendo apenas puntuales los logros obtenidos producto de la articulación del Sistema Nacional de Protección a la Niñez y la Adolescencia como tal."[19] De ello, la importancia que revisten los Subsistemas Locales de Protección Integral.

Los Subsistemas Locales de Protección Integral (SLPI)

Los subsistemas locales de protección constituyen la base comunitaria del SNPI. La gestión de estas instancias, al igual que el SNPI se debe sustentar en el marco de la PNNA y como se indicó arriba, le corresponde al Consejo la coordinación de las acciones interinstitucionales e intersectoriales. Es en este marco que, partiendo de la realidad y especificidad del ámbito regional o local, se debe observar, proteger y defender los derechos de las personas menores de edad con el propósito de prevenir la violación de aquellos cuando son conculcados para su correspondiente restitución. Los SLPI son instancias que además, deben convocar a la participación ciudadana, a la concertación, la acción conjunta y comprometida en la defensa de la titularidad de derechos de la niñez y la adolescencia.

Para efectos de operatividad de los SLPI, el Decreto Nº 35876-S[20] es claro al delimitar las responsabilidades y competencias de las instituciones en el nivel local. En el mismo sentido, el artículo 5 del Decreto establece la necesaria coordinación entre el SLPI y el SNPI así como P.N.N.A. Queda claro en los artículos 6 y 7 del Decreto, respectivamente, las competencias de las instituciones y del Consejo para efectos de la Funcionalidad de los SLPI.

A partir de lo anterior, se evidencia que el funcionamiento, articulación y sostenibilidad de los SLPI es responsabilidad de toda la institucionalidad gubernamental que forma parte del Consejo y no solo del PANI. En ese sentido, se reconocen los esfuerzos realizados por el PANI para enrumbar la conformación y sostenibilidad de los SLPI en once comunidades prioritarias. No obstante, la práctica ha demostrado que no existe capacidad para liderar estos procesos, pese a la experiencia de tantos años de trabajar en materia de promoción. También se obser-

19 Informe Anual de Labores 2007-2008. Pág 79.
20 Lineamientos para el Sector Social y Lucha contra la Pobreza, supra citado.

va que las estrategias de coordinación, articulación e interrelación han fallado. Estas falencias se han puesto de manifiesto –de manera recurrente- por la Defensoría de los Habitantes en diferentes Informes Anuales de Labores de la defensoría,[21] señalamiento que también ha sido claramente expresado por la Contraloría General de la República.[22]

Se aprecia que la disposición en el trabajo de las instituciones y organizaciones dedicadas a la protección integral de las personas menores de edad tiende a ser disperso. En la programación anual institucional no existe –como una buena práctica- la articulación de acciones, lo que genera dualidad, desgaste y dispersión de recursos –tanto humanos como económicos-. Significa entonces que el cumplimiento de los objetivos y metas tiende a ser inferior al esperado. Un ejemplo de esta realidad, es la actuación de las Juntas de Protección y los Comités Tutelares -jurídicamente constituidos- como instancias de base comunitaria, las cuales podrían realizar un trabajo coordinado de alto impacto o incidencia en la comunidad, en materia de protección integral. No obstante, mientras la actuación de las instituciones no se realice de manera articulada, por más compromiso y esfuerzos que emprendan los miembros de la comunidad, resulta difícil alcanzar una sinergia y por consiguiente un logro exitoso de los objetivos y metas propuestos que permita transformar la realidad de la niñez y la adolescencia hacia el disfrute pleno y efectivo de sus derechos.

De conformidad con el documento denominado "Subsistemas Locales de Protección como Base Comunitaria del Sistema Nacional de Protección Integral de los Derechos de la Niñez y la Adolescencia, Costa Rica", se enuncian lecciones aprendidas para el buen funcionamiento, sostenibilidad y demás requerimientos de los SLPI. No obstante, cabe señalar que para efectos del presente análisis se retoman algunas de éstas:

- La Defensoría reconoce que es imperativo "promover un respaldo normativo para formalizar la existencia de la institucionalidad regional". No obstante, de momento existe un Decreto sobre el cual se puede apoyar el Consejo para emitir acuerdos y recomendaciones. Lo que se requiere es voluntad para hacerlo efectivo, mientras se propone una reforma jurídica.
- "Asegurar una estructura organizativa mínima sobre la cual gire el SLPI". Las instituciones gubernamentales pueden identificar en sus Planes Anuales Operativos, tanto los objetivos y metas de trabajo comunitario en el marco del SLPI, como los recursos humanos y financieros para cumplir con lo propuesto en materia de protección integral de niños, niñas y adolescentes en el nivel local.
- "Mantener conexión directa con los órganos centrales del SNPI y lograr financiamiento." Al respecto, la Defensoría considera que la instancia debe liderar, coordinar y articular la gestión de los SLPI debe ser Consejo, por cuanto todas las instituciones y organizaciones con representación en el consejo son responsables de participar activamente en el proceso de integración, diagnóstico o estado de situación de los derechos de la niñez y la adolescencia del nivel local, la definición y ejecución de objetivos y metas derivados de la PNNA, en correspondencia con las particularidades y realidad de la región, así como propiciar el fortalecimiento y la sostenibilidad de los SLPI. Además,

21 2007- 2008, 2008-2009 y 2009-2010.

22 "Las debilidades observadas en la coordinación y articulación existentes con los diferentes sectores de la sociedad y con las demás instituciones que mantienen responsabilidades en materia de protección integral de la niñez y la adolescencia, es otro de los factores que inciden negativamente en una adecuada labor de prevención y de protección integral en general…" Informe Nº DFOE-SOC-18-2009 del 30 de abril, 2009. Estudio realizado en el Patronato Nacional de la Infancia en relación con la actividad de prevención.

de la relación y retroalimentación que debe existir entre el nivel central y local, junto con la correspondiente rendición de cuentas.

Persona, familia y comunidad

Toda persona menor de edad tiene derecho a crecer con su familia, siendo este el grupo primario y fundamental de la sociedad, así como el medio natural para asegurar el desarrollo pleno e integral de todos sus miembros en un ambiente de felicidad, amor y comprensión. Este es un tema que la Defensoría ha trabajado en otros Informes Anuales de Labores[23], en razón de la importancia que envuelve el **fortalecimiento de la familia** por parte del Estado y sus instituciones; dado que es un grupo medular para la protección de las personas menores de edad, así como por las responsabilidades que las y los progenitores tienen para con sus hijos e hijas menores de edad al administrar sus bienes y representarles legalmente[24], entre otras. "Esta función acuña el concepto de autoridad parental; la cual consiste en el conjunto de facultades y deberes legitimados para orientar, educar, cuidar, vigilar y disciplinar a los hijos y las hijas, sin que medie el uso del castigo corporal, así como ninguna otra forma de trato humillante contra ellos y ellas, con la finalidad de formarles y prepararles para que asuman progresivamente una autonomía y una vida independiente en sociedad."[25]

"Las y los progenitores, de manera particular, y la familia en general, ejercen una doble función en la crianza de sus hijos e hijas: 1) educar, orientar y formar y 2) reconocer que son personas con derechos propios y que los pueden ejercer. Por lo que, extremos tales como el "autoritarismo" o la "permisividad" como formas de educar, son contrarios a este principio. Por lo tanto, el ejercicio de la autoridad parental trasciende el dominio y poder de las y los progenitores o responsables -"guardadores"- sobre la vida de las personas menores de edad; por el contrario, entraña el deber de garantizar el ejercicio pleno de sus derechos, en un ambiente físico y mental sano que promueva y potencie el desarrollo integral."

Defensoría de los Habitantes, 2011

Si bien, la normativa les reconoce como personas con derechos propios e independientes a los de sus progenitores, no significa que están desvinculados del entorno familiar. Por el contrario, toda persona menor de edad demanda la tutela de sus derechos fundamentales dentro del contexto de la familia; donde se promueva su desarrollo integral y pleno. En este sentido, tanto la Convención sobre los Derechos del Niño (CDN)[26] como el Código de la Niñez y la Adolescencia (CNA)[27] establecen claramente las responsabilidades de la familia en la protección de los derechos de los niños y niñas.

23 Informe Anual de Labores 2008-2009

24 Código de Familia, artículo 140.

25 Informe Anual de Labores 2008-2009. Defensoría de los Habitantes. Página 337.

26 El artículo 5 señala la obligación del Estado de respetar la responsabilidad de los progenitores en la orientación que imparten a sus hijos e hijas, según la evolución de sus capacidades. El artículo 18 establece el compromiso de los padres y madres en la crianza de sus hijos e hijas, entre tanto, el Estado debe brindar asistencia en el desempeño de esa función e intervenir cuando el ejercicio de la autoridad parental contraviene el principio del interés superior de la persona menor de edad (art.19). El artículo 27 reconoce el derecho toda persona menor de edad a un nivel de vida adecuado para su desarrollo integral y pleno; delegando en sus progenitores esa función y, para asegurar este cometido, el Estado debe adoptar las medidas necesarias.

27 Capítulo III Derecho a la Vida familiar y a Percibir Alimentos, Artículos del 29 al 40. Además de otros artículos tales como el 7, 10, 11, 12, 14, 15, 20 al 27, 45, 47, 56, 57,59, 64, 72, 73, 78, 84, 87, 94, 96, y 99. Se identifican las obligaciones de los progenitores en el proceso de crianza de sus hijos e hijas y en la protección de sus derechos fundamentales. También, se evidencia el patrocinio y asistencia que debe prestar el Estado para que la familia cumpla efectivamente con esos compromisos.

Es así como desde el proceso de protección integral de las personas menores de edad, se observa que la normativa sobre derechos humanos, en forma particular, delega en el Estado dos funciones adicionales:

I. De naturaleza **subsidiaria**, al asistir y apoyar a los progenitores o personas responsables en el proceso de crianza y protección de sus hijos e hijas, de conformidad con sus derechos; favoreciendo que los niños, niñas y adolescentes crezcan y se desarrollen plenamente dentro de la dinámica natural de la familia. Por lo tanto, el Estado y sus instituciones deben suplir todo lo necesario para fortalecer a la familia y potenciar el desarrollo integral de la niñez y la adolescencia. Por ejemplo:

- Promover y fortalecer las alternativas de cuido de personas menores de edad, como estrategia de protección a la población meta y apoyo a las familias que así lo demandan.

La protección integral de las personas menores de edad, se fundamenta en principios generales tales como la seguridad humana, el desarrollo integral, la unidad familiar, la autoridad parental, la responsabilidad de la comunidad y del Estado en la protección de los derechos de la niñez y la adolescencia. Esa protección integral también se rige por principios particulares como el interés superior, la prioridad absoluta, la participación activa, la no discriminación, la autonomía progresiva y la discriminación positiva. Es así, como estos principios deben estar presentes y en armonía con el proceso evolutivo de los niños y niñas –biológico, psicológico, emocional/afectivo, cognitivo, social y espiritual- incluyendo el período prenatal.

Desde esta perspectiva, se esperaría entonces que las denominadas "alternativas de cuido", impulsadas por la actual Administración y plasmadas en el Plan Nacional de Desarrollo[28] vigente, tengan un enfoque de derechos humanos de la niñez y la adolescencia, además de la integralidad en la prestación de los servicios.

Se espera, entonces que los servicios que se presten dentro del programa de la Red Nacional de Cuido y Desarrollo Infantil, respondan conforme la protección integral y garantía plena de los derechos que le asisten a la población meta. No obstante, llama la atención a la Defensoría de los Habitantes que el Decreto Ejecutivo Nº 36020-MP relativo a la declaratoria de interés público para la conformación y desarrollo de la "Red Nacional de Cuido y Desarrollo Infantil", no está en estricta correspondencia con lo dispuesto en el Plan Nacional, dado que está desprovisto del enfoque de protección y promoción del desarrollo integral y pleno.

Si bien, tal como han expresado las organizaciones sociales que trabajan con la niñez y la adolescencia[29], en el país existen establecimientos de cuidado infantil –sector salud y sector educación- que enfrentan problemas tanto de implementación como de articulación, lo cual evidencia la falta de una planificación que conjugue y articule acciones para la protección integral diaria de los niños y niñas, que estimule el desarrollo integral. Al respecto, la oferta de servicios que existe en el país se resume en cinco grupos:

1. Programa Centros de Educación y Nutrición (CEN) y de Centros Infantiles de Aten-

28 Plan Nacional de Desarrollo, 2011-2014. María Teresa Obregón Zamora. Capítulo 4 Bienestar Social.
29 Grillo, Milena; León, Ana Teresa; Mora, Alfredo; Rodríguez, Iván. Perspectivas Estratégicas y Técnicas sobre la Red de Cuido y Desarrollo Infantil. Propuesta de las Organizaciones Sociales que Trabajan en el Sector Niñez. Junio 2010.

ción Integral (CINAI). Brinda atención integral –en diferentes modalidades[30]-. La población meta corresponde a niños y niñas de familias en condición de pobreza que presentan problemas de nutrición y desarrollo, que además, requieren de cuidado diario porque sus progenitores trabajan. Este programa está adscrito al Ministerio de Salud

2. Programa Hogares Comunitarios. Corresponde a una iniciativa promovida por el IMAS desde 1991 con el propósito de apoyar la creación de microempresas administradas por una madre de familia, que funcionan en su propio domicilio y destinadas al "cuido de niños y niñas"[31] de la localidad cuyos progenitores trabajan. Anterior a la promulgación de la Ley Nº 8017[32] el IMAS le otorgaba a las "madres comunitarias" un subsidio –solo una vez- para efectos de adecuar las instalaciones de la vivienda donde se prestan el servicio. También les proporcionaba mensualmente alimentos y materiales en especie, además de consignar una cuota por niño o niña. Posteriormente, este tipo de servicios pasa por el tamiz de la Ley General de Atención Integral, por lo que enfrenta modificaciones.

3. Centros Infantiles de Instituciones Públicas. Corresponde al funcionamiento de alternativas de cuidado diario que ofrecen algunas instituciones del Estado, tales como el Instituto Costarricense de Electricidad (ICE), el Instituto Nacional de Seguros (INS), el Poder Judicial y la Universidad de Costa Rica (UCR). Dichas alternativas priorizan en la atención de los hijos e hijas de las personas que laboran en estas entidades, en razón de la limitada capacidad locativa que existe. El servicio que presta la UCR es la excepción, debido a que atiende niños y niñas de la comunidad universitaria y demás.

4. Centros Infantiles de Empresas Privadas. Estos centros funcionan mediante la cooperación de la empresa privada, una plaza de dirección que costea el Ministerio de Educación y una parte que suministran los progenitores o personas encargadas de los usuarios del servicio –niños y niñas-. Al respecto, existe limitación en el ingreso de niños y niñas pertenecientes a familias de escasos recursos.

5. Centros Infantiles Privados. La regulación de estas alternativas de cuidado y atención de carácter privado están, unas bajo la responsabilidad del Ministerio de Educación y otras, le corresponden al Ministerio de Salud, a través del Consejo de Atención Integral (CAI) como instancia responsable "de autorizar, supervisar, fiscalizar y coordinar el adecuado funcionamiento de las modalidades de atención integral de las personas menores hasta de doce años de edad."[33] Estos servicios incluyen una diversidad importante de posibilidades: desde las que tienen un sentido comercial, hasta las que operan por acuerdos solidarios y comunitarios, así como las que brindan las organizaciones no gubernamentales de índole asistencial.

Para la Defensoría de los Habitantes, ese tipo de servicios constituyen un soporte importante para el cuidado diario de muchos niños y niñas, mientras sus progenitores –o personas encargadas- trabajan. No obstante, estos modelos de atención se deben analizar desde la perspectiva de los derechos humanos para asegurar que el servicio que se presta no se limite al "cuido diario", ya que debe garantizarse la integralidad, de manera que se promueva, el proceso evolutivo de los niños y niñas; estimulando y potenciando todas sus áreas del desarrollo, lo cual es un derecho que el Estado debe garantizar.

Por este motivo, preocupa a la Defensoría de los Habitantes cuando el Estado promueve la creación de modalidades de cuidado y atención de las personas menores de edad, y no se

30 Nutrición Preventiva: Distribución de leche, Comidas Servidas. Distribución de Alimentos. Atención y Protección Infantil: Educación inicial. Promoción del Crecimiento y Desarrollo: Educación a padres, madres y comunidad. Evaluación del desarrollo, auditiva, visual, control de placa bacteriana.

31 Capacidad para atender diariamente a 10 niños y niñas por casa.

32 Ley General de Centros de Atención Integral (CAI)

33 Artículo 6. Ley Nº 8017 General de Centros de Atención Integral. Agosto, 2000

evidencia la garantía del principio de inversión en la primera infancia,[34] por cuanto lo que se logra apreciar, es que estos servicios tienden a limitarse al cuido, sea la satisfacción de necesidades básicas.

La Red de Cuido y Atención Integral que impulsa la actual administración, debe promocionar el desarrollo integral y pleno de los niños y niñas que transitan por la primera infancia ; acatando así, las Observaciones realizadas por el Comité de los Derechos del Niño en esta materia:

> "29. Responsabilidades parentales y públicas en la educación durante la primera infancia.
>
> El principio de que los padres (y otros cuidadores) son los primeros educadores de los niños está bien establecido y respaldado, (…). Se espera de ellos que proporcionen dirección y orientación adecuadas (…) basadas en el respeto y la comprensión (…). El Comité invita a los Estados Partes a hacer de este principio la base de la planificación de la educación en la primera infancia, y ello en dos sentidos:
>
> a) En la prestación de la asistencia apropiada a los padres para el desempeño de sus funciones (…), los Estados Partes deberán tomar todas las medidas adecuadas para mejorar la comprensión de los padres (…) en la educación temprana del niño, alentar practicas de crianza centradas en él, fomentar el respeto a la dignidad del niño y ofrecerle oportunidades de desarrollar la comprensión, la autoestima y la confianza en sí mismo;
>
> b) En la planificación de la primera infancia, (…) para desarrollar "la personalidad, las aptitudes y la capacidad mental y física del niño hasta el máximo de sus posibilidades" (…).
>
> 30. El Comité hace un llamamiento a los Estados Partes para que velen por que todos los niños pequeños reciban educación en el sentido más amplio (…), que reconozca la función primordial de los padres, la familia ampliada y la comunidad, así como la contribución de los programas organizados de educación en la primera infancia ofrecidos por el Estado, la comunidad o las instituciones de la sociedad civil. (…). Reconociendo que las divisiones tradicionales entre servicios de "cuidado" y "educación" no siempre han redundado en el interés superior del niño, el concepto de "Educare" se usa en algunas ocasiones para indicar esta evolución hacia unos servicios integrados, y viene a reforzar el reconocimiento de que es necesario adoptar un enfoque coordinado, integral y multisectorial de la primera infancia."

34 Reconocimiento del deber de atención estatal a la niñez y la adolescencia como un imperativo moral y legal, y lo complementa desde una perspectiva de beneficio económico para este y sus sociedad, asociado al retorno esperado de dicha inversión en el corto, mediano y largo plazos, a beneficios individuales asociados principalmente con el impacto positivo de una atención temprana y de calidad en el desarrollo de las capacidades intra e inter personales de quienes la reciben, lo que facilita un desarrollo exitoso a futuro, con efectos a nivel cognitivo en tanto fortalece la disposición del niño o niña para aprender, con todo lo que esto conlleva en términos del desarrollo cognitivo, conductual y emocional. Perspectivas Estratégicas y Técnicas sobre la Red de Cuido y Desarrollo Infantil. Propuesta de las Organizaciones Sociales. Página 16. 2010

II. La otra función del Estado, es de naturaleza Supletoria, cuando se adoptan medidas temporales –o definitivas- para proteger a las personas menores de edad porque la autoridad parental es abusiva, omisa o negligente y se violentan sus derechos, exigien¬do así la intervención estatal. Este tema será abordado en el eje de Protección Especial.

Este tema será ampliado en el capitulo correspondiente a la política Nacional de Cuido y atención de los niños y niñas que transitan por la primera infancia[35].

Salud integral

En este tema, la Defensoría de los Habitantes también ha realizado sus aportes, dado que desde los derechos de los niños, niñas y adolescentes, "la salud integral se debe entender como el estado más alto de bienestar físico, mental, espiritual, emocional y social, aunado con la satisfacción de necesidades esenciales como el amor, el juego, el descanso y la educación entre otros."[36] Por lo tanto esta institución esperaría que, en el Plan de Acción, las acciones –de corto, mediano y largo plazo- se plasmen todas las iniciativas que existen para garantizar la salud integral de la población menor de edad, dado que al efectuar un repaso por el texto, no se logra apreciar una articulación e integralidad con otras políticas especiales que existen desde antes de la emisión de la PNNA: Política de Atención Integral a la Población menor de edad (Drogas), Nutrición, Sexualidad Humana, Madre Adolescente, PIEG, entre otras. También, cabe acotar que recientemente (–marzo 2011-) se aprobó la Política Nacional de Sexualidad 2010-2021 y el Plan Estratégico Nacional de Salud de Personas Adolescentes 2010-2018, ambas iniciativas impulsadas por el Ministerio de Salud, las cuales se deben articular con las acciones institucionales con la PNNA. A partir de la promulgación de este Plan, se espera que se refuercen las acciones de la Caja Costarricense de Seguro Social en materia de atención y abordaje de la población adolescente.

Cabe recordar que la población de niños, niñas y adolescentes, "tiene un rostro variado, nace en distintos escenarios, culturas, con o sin recursos, con o sin afecto". Esa versatilidad y variedad debe ser considerada al atender la salud integral de las personas menores de edad. Aspecto que se deriva de la casuística que cotidianamente atiende la Defensoría de los Habitantes, por la trasgresión de derechos, lo que demanda una coordinación y cooperación asertiva entre las instituciones y organizaciones sociales, así como de todos sus recursos para atenderlos, concatenados en el marco del SNPI y los SLPI.

La Defensoría de los Habitantes procura realizar un breve análisis sobre algunos de los lineamientos que integran este eje de la PNNA en este apartado:

a. Seguridad Alimentaria y Nutrición Adecuada

La PNNA señala que los programas de seguridad alimentaria y los programas de nutrición para personas menores de edad y mujeres embarazadas, son de interés público. Asimismo indica que se tomarán medidas para prevenir y atender situaciones de desnutrición.

35 Período comprendido desde la concepción hasta los 8 años de edad. Comité de los Derechos del Niño. Observación Nº7, 2005

36 Defensoría de los Habitantes. Informe Anual de Labores 2009 – 2010. Página 153.

A tono con el planteamiento de la PNNA, Costa Rica adquirió el compromiso mundial de cumplir con el Primer Objetivo del Milenio que se propone: "Erradicar la Pobreza y el Hambre", según el acuerdo firmado por 191 países, durante la Cumbre del Milenio realizada en Nueva York en el año 2000.

Asimismo, en el 2007, el Ministerio de Salud, la Secretaría de la Política Nacional de Alimentación y Nutrición (SEPAN) y la Comisión Nacional de Desnutrición Infantil promulgan, como parte del Plan Nacional de Alimentación y Nutrición, el Plan Nacional Hacia la Erradicación de la Desnutrición Infantil.

Si bien, el Estado hace esfuerzos por atender a esta población menor de edad y además menor de siete años con programas tales como los Centros de Educación y Nutrición (CEN) y Centros Infantiles de Atención Integral (CINAI), así como comedores escolares entre otros, la oferta aún es insuficiente.

Como bien lo plantea la Ministra de Salud, Dra. María Luisa Ávila Agüero, en la Presentación del documento, es un desafío para la Administración…" que las metas de este Plan, se reflejen en la programación presupuestaria de las Instituciones de Gobierno responsables de su ejecución…"[37]

"El eje de Salud Integral contempla el apoyo y la promoción de la lactancia materna e incorpora la importancia de la participación del padre cuando éste forme parte de la vida de la persona menor de edad."

Defensoría de los Habitantes, 2011

b. Salud sexual y reproductiva

Este acápite es analizado con amplitud en el capítulo de la Política Sexual y Reproductiva.

c. Atención prenatal, perinatal y posnatal

La PNNA establece la implementación de acciones para la atención prenatal, perinatal y postnatal para personas adolescentes. En ese sentido, como se indicó en el Capítulo de Políticas Sexuales y Reproductivas se propone una atención de salud integral; asimismo, en el Plan Estratégico de Salud de las Personas Adolescentes (2010-2018)[38] se proponen "respuestas interinstitucionales e intersectoriales articuladas y enfocadas en resultados efectivos" en la atención de dicha población. Llama la atención esta Defensoría de los Habitantes acerca de la importancia que el Ministerio de Salud contemple dentro de los Planes de Acción algún programa para la atención de padres y madres adolescentes de manera específica que sea, además, un programa de atención integral y dirigido a todos los niveles de atención.

Por lo anterior, considera la Defensoría que es un reto la propuesta de acciones que contengan proyectos específicos para la atención prenatal, perinatal y postnatal. El Estado, en los últimos años ha estado ayuno de las acciones para la prevención, atención y seguimiento dentro de los compromisos de gestión y de la homologación de proyectos interinstitucionales y intersectoriales con el fin de apoyar los programas existentes de la atención de tercer nivel

37 Plan Nacional Hacia la Erradicación de la Desnutrición Infantil 2008-2010 Pág. 2
38 Plan Estratégico de Salud de las personas adolescentes (2010-2018), página 59

e introducirlos, pues no existen, en el primer y segundo nivel de atención, donde brinde no sólo la atención en salud, sino que promueva la responsabilidad paterna y el apego padre-hijo e hijas.

d. Promoción de la lactancia materna

Son ampliamente conocidas las ventajas que trae consigo la lactancia materna, de manera directa tanto para el o la lactante y la madre, como para la familia en general. Entre los beneficios que se le atribuyen a la leche materna y al acto de amamantar, se pueden mencionar el fortalecimiento de los lazos afectivos, el favorecer el óptimo desarrollo y crecimiento, la protección ante enfermedades para ambos e inclusive el ahorro económico para la familia, entre muchos otros.

En relación con la promoción de este derecho, la Defensoría de los Habitantes ha señalado que el período en el que se desarrolla no sólo es aquel durante el cual la madre alimenta a su hijo por medio de leche materna, sino también, es el espacio donde se estrechan las relaciones madre-hijo o hija, aunque así no esté considerado por la legislación nacional, al exigir el certificado médico de la efectiva lactancia para la concesión del beneficio.[39]

Este período tiene como referente los siguientes elementos: en primer lugar la política pública de carácter internacional y nacional del fomento a la lactancia materna, que constituye una iniciativa del Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia- UNICEF y la Organización Mundial de la Salud, y que data del año 1991; la Constitución Política; la Ley General de Salud (Nº 5395); el Código de Trabajo (Nº 01); el Código de la Niñez y de la Adolescencia (Nº 7739); y especialmente la Ley Nº 7430, Ley de Fomento de la Lactancia Materna que, entre otros aspectos, busca incrementar el amamantamiento. Asimismo, más recientemente se une a este marco de protección, la Política Pública de Lactancia Materna (DM 8514-2008 del 03 de octubre 2008), promulgada en el año 2009 por el Ministerio de Salud, en coordinación con la Comisión Nacional de Lactancia Materna y cuyo objetivo es maximizar la salud integral de las madres, niñas y niños, jóvenes, familias y población en general.

En este tema, como en otros, la Defensoría de los Habitantes llama la atención en cuanto a la necesidad de coordinar las acciones interinstitucionales, con el fin de alcanzar los resultados esperados ante el efectivo y pleno disfrute de los derechos de las personas menores de edad. Al respecto, de forma general, la institución recomendó en su anterior Informe de Labores, que: …"Se debe asegurar la armonización y articulación de la PNNA con las demás políticas públicas, sean sectoriales –educación, salud, seguridad, entre otras-, o de poblaciones específicas –PIEG y Persona Joven-, de forma que las acciones estatales encuentren coherencia y consistencia en todo el aparato estatal, así como también que permita monitorear y evaluar el impacto de sus acciones en el corto, mediano y largo plazo"...[40] De igual forma deben promover acciones puntuales dirigidas a los sectores en condiciones de vulnerabilidad social ya que muchas mujeres se ven imposibilitadas por las condiciones de pobreza, entre otras del disfrute de la lactancia materna.

39 Informe Final con Recomendaciones, 41337-2009-SI, Pág.4
40 Informe Anual de Labores. 2009-20010. Defensoría de los Habitantes de la República. Pág. 159.

e. Cobertura universal de la prevención por vacunación

Los sistemas de prevención de enfermedades constituyen una alternativa viable que incide y reduce la posibilidad de aparición de una determinada enfermedad. La relación riesgo-beneficio en función de las consecuencias que puede desarrollar la enfermedad, versus los posibles efectos secundarios de las vacunas, constituye en parte la justificación que legitima la puesta en práctica de las medidas de vacunación en un determinado país.

En el campo de la vacunación, Costa Rica ha dado pasos importantes y la Defensoría de los Habitantes reconoce las acciones del sector Salud relativas al fortalecimiento de la salud de las personas, con énfasis en las personas menores de edad y en los grupos vulnerables, mediante el mejoramiento e incremento en la cobertura de los programas de vacunación, atención integral en salud, nutrición y desarrollo infantil. En la actualidad y en principio, todos los niños y las niñas tienen acceso a ser inmunizados contra enfermedades como el neumococo y la varicela; asimismo, los padres y madres de familia reciben vacunación contra la tosferina como una forma de proteger a la persona recién nacida.

Todo ello y en consonancia con el señalamiento de la PNNA, el artículo 43 del Código de la Niñez y la Adolescencia, y con el fin de lograr un efectivo acceso universal a la vacunación, sin demérito de los esfuerzos que se realizan actualmente, aún las autoridades de salud deben procurar acciones tendientes al cumplimiento de esta obligación estatal.

"La Política Nacional de la Niñez y la Adolescencia en materia de Educación propone un sistema educativo que debe de asegurar la ampliación de capacidades para las personas menores de edad, cobertura universal, calidad y equidad, planteamiento que es más amplio que el Plan Nacional de Desarrollo."

Defensoría de los Habitantes, 2011

Educación

a. Educación de derechos humanos

Aunque el enfoque de derechos humanos en la educación es una prioridad en la PNNA, tal como se indicó en el Informe Anual anterior, el Ministerio de Educación Pública realiza programas tendientes a una educación de calidad sin tomar en cuenta la PNNA, pues como se ha señalado, no existe un plan de acción para ejecutarla. El desarrollo de los derechos humanos en la educación se realiza mediante el proyecto denominado "Ética, Estética y Ciudadanía", que inició en el 2008 y que ahora es parte del Currículo Educativo. En él se incorporan y desarrollan principios generales de derechos humanos dentro del Estudio de Educación Cívica impartido en el tercer ciclo de Educción General Básica y Educación Diversificada.

El programa busca la formación de una persona crítica ante el sistema sociopolítico, que sea capaz de utilizar las herramientas para la formación de un amplio juicio político. En este sentido, se pretende formar una persona que exprese sus opiniones, que esté informada, que pueda deliberar y demande cada vez más una democracia más profunda, buscando ampliar sus derechos. Se aspira a promover prácticas de relacionamiento, basado en los valores de igualdad, solidaridad y tolerancia y su compromiso con los derechos humanos, la equidad de

género y la creación de oportunidades para la ciudadanía joven. Asimismo, se pretende el desarrollo de una persona responsable de sus decisiones, actos y deberes[41].

Se trabajan temas como violencia, desigualdad, problemas de representación, desconfianza, y pretende incidir en actitudes de las y los jóvenes en el respeto por la libertad, de las otras personas, por la libertad propia, en la búsqueda del fortalecimiento de la libertad, individual y colectiva, respeto por los derechos humanos, la ley y las normas, respeto por la ciudadanía joven, la igualdad política real y la búsqueda de la equidad de género, entre otros, mismos principios que no difieren de los enunciados en la Política Nacional para la Niñez y la Adolescencia. La educación en derechos humanos debe convertirse en el eje central de nuestra educación u debe involucrar a toda la comunidad educativa, pues el sistema educativo formal debe convertirse en un impulsor del cambio cultural requiere la sociedad.

b. Educación universal de calidad

En el Plan Nacional de Desarrollo del 2011-2014, en materia de universalidad de la calidad, se propone reducir las desigualdades en el acceso efectivo al derecho a la educación de calidad, contemplando la reducción de la deserción y repitencia estudiantil, el aumento de la cobertura educativa sobre todo en secundaria; además de promover la formación, innovación y la creación de conocimiento por medio de la correcta inversión en el desarrollo científico y tecnológico. Dicha propuesta supone disminuir la deserción, reducir la desigualdad en el acceso, mejorar la calidad del recurso humano, acceso a las tecnologías de la información.

El Ministerio de Educación, como parte de las estrategias para la ejecución de dicho planteamiento propone impulsar aspectos materiales como la asistencia a estudiantes en condición de pobreza, mejorar las oportunidades de permanencia en las aulas mediante acciones como el programa "Avancemos", FONABE y los servicios de transporte gratuito y de comedores escolares, mismos propuestos en el Plan Nacional de Desarrollo. No obstante, la provisión permanente de estos subsidios y transferencias económicas ha enfrentado problemas, tanto de carácter administrativo como presupuestario.

En el Plan Nacional de Desarrollo se plantea además el diseño curricular con la adecuación de procesos de enseñanza y administrativos, el mejoramiento de las condiciones de infraestructura y el impulso de programas focalizados para atender población rezagada en el ejercicio de este derecho, entre otros.

Como parte de los objetivos del Plan Nacional de Desarrollo, se contempla que para el 2015, todos los niños y niñas del país terminen el ciclo completo de enseñanza primaria, el reforzamiento de la educación secundaria, así como la ampliación de la cobertura de la educación técnica y el dominio de otros idiomas.

El Ministerio de Educación, por su parte, se propuso para mejorar la calidad de la educación y la pertinencia académica, que las y los estudiantes adquieran y desarrollen el conocimiento, trabajen y refuercen la sensibilidad y las competencias necesarias para una vida útil y plena; que aprendan a vivir y convivir. Ello, además del aprovechamiento del arte y la cultura enfo-

41 La página web: www.mep.go.cr consultada el 4 de abril de 2011.

cada en la construcción de cultura de derechos y responsabilidades.

Asimismo, pretende desarrollar la capacidad productiva y emprendedora de las poblaciones de adolescentes, jóvenes y jóvenes adultos, enfocada al desarrollo de competencias óptimas para el trabajo, incluyendo el manejo de otros idiomas y de las tecnologías de la información y la comunicación. Es así como la Defensoría puede dar cuenta de la transformación de los Colegios Técnicos Profesionales[42] conforme a las necesidades de la población, así como la apertura de nuevos Colegios Técnicos[43], y el fortalecimiento de las carreras técnicas en los IPEC, con lo cual llevarían las carreras técnicas a las y los jóvenes que han abandonado tempranamente la educación formal y tienen más de 15 años.

"En los últimos tres Informes Anuales de Labores, se hace un análisis acerca de la inequidad y exclusión en el sistema educativo a partir de indicadores como matrícula, cobertura, deserción, repitencia, brechas entre educación privada y pública, e infraestructura y personal docente. Así por ejemplo, la deserción nacional de estudiantes para el 2009 fue de 56.919 alumnos y alumnas (preescolar, primaria, secundaria), mientras que en año 2010 fue de 54.280 alumnos y alumnas (5%) (Datos obtenidos del periódico La Nación de fecha 7 de abril de 2011), lo cual indica que muchos de los programas propuestos están teniendo un impacto positivo en cuanto a la deserción, aunque a criterio nuestro falta mucho que hacer para cumplir con los Objetivos del Milenio propuestos en el Plan Nacional de Desarrollo."

Defensoría de los Habitantes, 2011

Además se propone incrementar el estilo de vida saludable en las poblaciones estudiantiles de todos los niveles y modalidades del sistema educativo, retomando y redefiniendo la 'educación física' tanto en primaria como en secundaria. Este proceso se llevará a cabo paulatinamente, iniciando en el 2011 y se pretende cubrir la totalidad de escuelas y colegios en el 2015.

El problema en torno a la educación física se presenta en las escuelas Unidocentes. Sin embargo, a partir de este año, se estaría capacitando a las y los docentes con el objetivo de que en 2013 todas las escuelas Unidocentes y con Direcciones 1 y 2 incorporen la realización cotidiana de actividades físicas y deportivas. Posteriormente, se planifica nombrarán 530 nuevos educadores en esa especialidad, iniciando en 2012 y culminando en 2015 con la designación anual de 106 profesores y profesoras, se capacitarán además 4.800 educadores de preescolar que atienden a 120.000 alumnos y en secundaria diurna solo 12.500 están excluidos de la enseñanza de la especialidad, con la salvedad de que todos ellos se concentran en Liceos Rurales y Telesecundarias. Estas acciones son consecuentes con la resolución de la Sala Constitucional, emitida el 23 de julio de 2010[44] en la que se obliga a impartir educación física, mas como se indicó, estos programas no se enmarcan dentro de la PNNA.

Por otra parte, la Defensoría de los Habitantes ha manifestado reiteradamente su preocupación respecto del deterioro en el sistema educativo público, la brecha cada vez mayor que se abre entre ésta y la educación privada, así como los evidentes diferencias dentro de la elección pública, que deja en condiciones de desventaja a grandes sectores de la población y en este aspecto el rezago en la infraestructura educativa se convierte en un peligro para el cumplimiento de los propósitos expuestos, tanto como el atraso en el giro de subsidios y ayudas económicas a estudiantes, situaciones que ponen en peligro el cumplimiento del precepto

42 Ejemplo de ello es el Colegio Técnico Profesional de Educación Comercial y de Servicios.
43 Colegio Técnico Profesional de Tirrases de Curridabat.
44 Resolución número 2010-12649 de las catorce horas tres minutos del veintitrés de julio del dos mil diez, la Sala Constitucional declara sin lugar las gestiones formuladas de adición y aclaración por el Ministerio de Educación Pública

constitucional acerca de la gratuidad y obligatoriedad de la educación, aún cuando el destino del Producto Interno Bruto[45] pasó de 6 a 8% para la Educación Pública Costarricense.

Del análisis de los últimos tres informes de labores de la Defensoría, se desprende que el sistema educativo enfrenta serias dificultades para retener a sus estudiantes y hacer que culminen con éxito la educación. El nivel de secundaria atraviesa graves problemas de repetición, altas tasas de expulsión, e inequidades geográficas y sociales. Se reconoce que parte de las propuestas del Ministerio de Educación Pública para evitar la expulsión ha sido el programa de adelanto de materias, que si bien puede que haya incidido en las tasas de "deserción", aún existen graves problemas administrativos por resolver, pues los horarios no se fijan para cumplir el objetivo, lo cual que ha provocado el choque de materias, de manera tal, que la o el estudiante no solo arrastra el grado, sino que no puede adelantar materias pues hay superposición horaria.

Por otro lado, se siguen presentando problemas con las pruebas realizadas al finalizar la secundaria. Datos generados por el Ministerio de Educación Pública, señalan que para el año 2009, el porcentaje de promoción de las pruebas de bachillerato sólo alcanzó un 68.39%, mientras que en el año 2010, el porcentaje se redujo apenas en un 67.97%. [46] En ese sentido, la Defensoría de los Habitantes ha señalado que las pruebas de bachillerato se aplican sin considerar país, a pesar de las diferencias e inequidades geográficas. Asimismo, se ha pronunciado en cuanto a que Costa Rica no cuenta con un sistema eficiente y continuo de monitoreo que permita apreciar la evolución de la calidad de la educación en algunas de las dimensiones del proceso educativo y por ende, se apuesta a las pruebas de bachillerato como modelo de monitoreo.

Uno de los retos y desafíos fundamentales del sistema educativo costarricense, es la formación de un ciudadano o de una ciudadana plena. Para ello, se necesita otorgar y recibir una excelente formación, que sea accesible, flexible, crítica y creativa, de manera que le permita a la niñez y a la juventud asumir los retos personales futuros. Otro reto pendiente está en mejorar el acceso, aumentar la retención, mejorar significativamente la calidad y que los programas y su currículo sean revisados para incorporar contenidos pertinentes y relevantes, que apuesten a garantizar una mejor preparación para el empleo o para el desempeño universitario.

La Defensoría de los Habitantes le recomendó al Ministerio de Educación Pública y al Consejo Superior de Educación, que de acuerdo con sus competencias y atribuciones, inicien un proceso de revisión y reforma integral del sistema educativo con la participación de todos los actores que conforman la comunidad educativa, con el fin de que aborde las condiciones estructurales que están afectando la calidad de la educación, a partir de la definición de metas de corto, mediano y largo plazo y mediante una adecuada inversión de los recursos.

45 Producto Interno Bruto: valor de todos los bienes y servicios finales producidos dentro de una nación en un año determinado.

46 Datos obtenidos en el Depto. de Estadísticas del Ministerio de Educación Pública

c. Educación en los Territorios y comunidades indígenas

Este tema será abordado en el capítulo 3, Bienestar Social de la Población donde se exponen los problemas y limitaciones existentes.

d. Educación para la sexualidad humana.

Sobre la educación para la sexualidad humana, vale decir que se trata de una formación que además fortalecerá los factores de protección ante vulnerabilidades derivadas de la desinformación y el tabú, que el tratamiento del tema aún suscita entre la sociedad, hogares y aulas. Este tema será retomado en el capítulo de salud.

La Defensoría de los Habitantes, considera que el retraso en una adecuada formación sexual no sólo se debe al debate político-religioso de los contenidos, sino también a la dificultad de preparar a los docentes sobre las nuevas políticas vigentes en la materia, ya que dicha política se encuentra realizada por las Universidades Estatales, Organismos no Gubernamentales y docentes, quienes fortalecieron y modificaron el existente desde el marzo de 2008 y será hasta el curso lectivo del 2012 que iniciarán con su implementación[47].

e. Provisión de servicios de apoyo para estudiantes con necesidades educativas especiales.

Como se ha podido observar, en materia educativa, existen muchos instrumentos para el avance de los derechos de los niños, niñas y adolescentes como parte del derecho a una Educación General Básica, gratuita y obligatoria; y en cumplimiento con lo establecido en el artículo 33 Constitucional, la Convención sobe los Derechos de las Personas con Discapacidad, y la Ley 7600, Ley de Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad se puede interpretar que las personas con necesidades educativas especiales deben recibir su educación en el Sistema Educativo Regular con igualdad de condiciones, en aulas regulares y con el apoyo y los servicios apropiados para garantizar su desarrollo y bienestar. Es por ello que se crea una normativa y una política institucional para el cumplimiento de estas acciones afirmativas como lo es "Las Políticas, Normativa y Procedimientos para el acceso a la educación de las y los estudiantes con necesidades educativas especiales". La propuesta de este currículo es realizar un proceso educativo donde se promueva al máximo el desarrollo de las capacidades de las y los alumnos con necesidades educativas especiales dentro de los programas de Educación Regular.

Uno de los retos para que se ejecuten dichas adecuaciones radica, principalmente, en la falta de capacitación de las y los docentes, aunque para otorgar una capacitación continua se crea el Decreto Nº 34206-MEP, cuyo contenido establece el desarrollo de la docencia tomando todos los instrumentos supra citados, y se desarrolla en la constante capacitación en el Instituto de Desarrollo Profesional Uladislao Gámez Solano, institución encargada de la formación permanente del personal.

47 Declaraciones realizadas por el Ministro de Educación Pública, Sr. Leonardo Garnier al periódico la Nación en fecha 17 de diciembre de 2010.

Pese a lo anterior, existe una gran resistencia no solo en la capacitación, pues implica que las y los maestros, tomen de su tiempo para capacitarse y éste no es remunerado. Existe un gran desconocimiento, por la falta de capacitación, en la aplicación las adecuaciones. Cabe destacar que existen mitos que, para aplicar una adecuación curricular significativa a los niños y niñas que deben de repetir el año. Estas son parte de las denuncias recibidas en el período 2010.

f. Protección a las y los estudiantes adolescentes trabajadores y su retención en el sistema educativo.

Aunque la PNNA propone la protección de los estudiantes adolescentes trabajadores, lo cierto, es que no existe un programa específico para ellos, aunque existen alternativas como los programas de Estudio para adultos, en los que los mayores de 15 años pueden optar por algunas modalidades del sistema educativo costarricense como Centros Integrados de Educación para Jóvenes y Adultos (CINDEA), que son instituciones que tienen en su currículo ofertas académicas y técnicas de naturaleza flexible y por otro lado, los Institutos Profesionales de Educación Comunitaria (IPEC).

Es importante señalar, que los IPEC ofrecen educación no formal con una salida profesional en la especialidad y que son reconocidos por el Ministerio de Educación, imparten educación abierta, prevocacional y educación técnica; y que se plantea la internacionalidad para el 2011 es fortalecer los IPEC mejorando el Plan de estudios mediante una cobertura de la jurisdicción, grupos por curso, elaborando programas que respondan a la realidad de lo que se trabaja y aprobando presupuesto para ello. Es evidente que esta respuesta gubernamental para las y los adolescentes que trabajan, debe ser fortalecida y ampliada pues posibilita y desarrollo de destrezas y habilidades para la empleabilidad.

g. Infraestructura y equipamiento educativo accesible para los centros educativos.

En el tema de infraestructura, se puede señalar que no ha existido una política específica o acorde con la PNNA; sin embargo, se realizó una reestructuración del Departamento mediante Decreto Ejecutivo Nº 34075, en el cual pasó de llamarse CENIFE a la Dirección de Infraestructura y Equipamiento Educativo, con lo que se aplicó también una nueva metodología de trabajo.

La Defensoría de los Habitantes, ha denunciado reiteradamente en Informes Anuales de Labores que en el país, los problemas relacionados con la infraestructura y mobiliario educativo son una constante desde hace ya varias décadas. Por un lado, existen edificaciones antiguas, que por su valor histórico han sido declaradas Patrimonio Nacional donde se evidencia la falta de coordinación con el Centro Nacional de Patrimonio, para realizar la intervención de estos sitios por otro lado, hay edificaciones precarias que no han sido abordadas por el Ministerio de Educación atentando contra la dignidad y privacidad de la población menor de edad. Aunado a esto, las constantes emergencias nacionales (desastres naturales en su

mayoría) han afectado el mobiliario educativo donde la capacidad de respuesta en lenta para encontrar soluciones definidas.

Desde otra perspectiva, cabe asociar la calidad de la infraestructura física de los centros educativos, con la gestión de los conflictos a lo interno de éstos y la permanencia de los y las estudiantes en el sistema. Esta problemática no es exclusiva de las zonas rurales, aunque en ellas tiende a agravarse. Esta situación también se presenta en la Gran Área Metropolitana.

De conformidad con lo anterior, el Ministerio de Educación formalizó un proceso para la realización y mantenimiento de las estructuras y mobiliario de cada escuela o colegio, que consiste en un proceso abreviado de contratación para montos inferiores a 100 millones de colones y un proceso para montos superiores; sin embargo, la Defensoría sigue tramitando casos de infraestructura en mal estado y la respuesta departamental ha sido muy lenta.

En el tema más general, si bien se han realizado cambios importantes, la Defensoría de los Habitantes se ha recomendado desde 2007 la compra de terrero y construcción de Centros Educativos sin embargo al 2010, no se ha llevado a cabo el proceso de compra. Aunado con lo anterior, las Juntas de Educación nombradas por cada Municipalidad juegan un papel preponderante en la administración de los bienes y, muchas veces, por la falta de actuación oportuna, se ha permitido el deterioro de la infraestructura educativa, ya sea por desconocimiento, mala administración u omisión.

h. Cultura, juego y recreación

Tal y como ha señalado, la Defensoría de los Habitantes[48], es necesario reforzar en el Plan de Acción actividades dirigidas a fomentar el "movimiento humano", como expresión del ser humano, propias de la cultura de la persona adolescente, así como su participación en la toma de decisiones para la apertura de espacios de la práctica del deporte –no tradicional-, la recreación y el juego. Se deben respetar las etapas del proceso evolutivo de la población menor de edad, así como la diversidad cultural y demás principios y enfoques señalados en la PNNA. No obstante, cabe señalar el impulso que se brinda en esta materia por parte de algunas instituciones.

El Ministerio de Cultura, Juventud y Deportes (MCJD), en el Plan de Desarrollo 2006-2010, previó varias actividades para niños, niñas y jóvenes. Entre los primeros, se encuentran el desarrollo del Plan Nacional de Música, en el que desarrolló un sistema de educación musical de alta calidad para niños y adolescentes con amplia cobertura nacional en un esquema público- privado en alianza con las municipalidades, escuelas de música públicas y privadas, el SINEM y el MCJD. En este proyecto participaron 4.000 estudiantes cubiertos por el sistema de educación musical de 20 escuelas, entre el 2006 y el 2010.

En el Programa de Promoción y Desarrollo de Programas Deportivos y Recreativos, el Ministerio de Cultura se propuso promover y diversificar programas deportivos y recreativos para el desarrollo de una cultura por el movimiento humano, así como la detección y seguimiento de talentos deportivos.

48 Defensoría de los Habitantes. Informe Anual de Labores 2009 – 2010.

Por otra parte, el **Instituto Costarricense del Deporte y de la Recreación** (ICODER), ofrece oportunidades para la práctica de actividades recreativas y deportivas. El ICODER se ha dado a la tarea de ofrecer los Parques Recreativos como un sitio para el esparcimiento y la sana diversión de las personas menores de edad. Estos parques se encuentran al aire libre, se puede practicar cualquier tipo de deporte y se encuentran ubicados:

- Parque Metropolitano La Sabana Padre Chapuí, ubicado en San José Centro.
- Parque de La Paz, en Desamparados, San José.
- Parque Recreativo del Este, en San Ramón De Tres Ríos.
- Parque Laguna de Fraijanes, en la provincia de Alajuela.
- Parque La Expresión Laguna de Doña Ana, en Paraíso de Cartago.
- Parque Recreativo Cariari, ubicado en la provincia de Limón.
- Parque Recreativo La Dominica, en Turrialba de la provincia de Cartago.

En lo relativo al Deporte, cada año el ICODER organiza los JUEGOS DEPORTIVOS ESTUDIANTILES. Para el año 2010 se emitió el Decreto Ejecutivo 14581-CE, el cual representa una oportunidad para las y los estudiantes de poder utilizar el tiempo libre en la práctica de actividades deportivas y recreativas.

Dicho proyecto pretende mejorar los patrones de comportamiento, fomentar el desarrollo de habilidades y destrezas, aumentar los períodos de prácticas de actividades físicas y deportivas, estimular la búsqueda y el establecimiento de estudiantes talentosos, propiciando la competición y superación personal y sobre todo, coadyuvar en la formación integral de las y los estudiantes. Como proyecto de trabajo en la vía de promoción de la persona humana, se coordina entre el Ministerio de Educación Pública y el Instituto Costarricense del Deporte y la Recreación, propiciando en la dinámica de organización de ambas estructuras ministeriales desde la instancia nacional y regional existente.

Por otra parte, en Costa Rica existen los Comités Cantonales de Deportes dentro de las 81 **Municipalidades**, parte de sus funciones de los gobiernos locales se encuentra la recreación; según las reformas concebidas en los Planes Reguladores, cada nueva urbanización debe de contar con un parque recreativo.

Aunado a lo anterior, algunas Municipalidades tienen programas culturales para el esparcimiento de las personas menores de edad y coordina con el Ministerio de Educación Pública, por medio de las Juntas de Educación, actividades artísticas y deportivas.

Por otro lado, el Ministerio de Educación Pública tiene programado para el 2011, el Festival Estudiantil de las Artes con el tema "Con qué me identifico en mi Escuela… en mi Colegio…" a cargo del Departamento de Vida Estudiantil, antes Departamento de Promoción de Derechos. Otro programa exitoso para el esparcimiento, cultura y recreación ha sido el "Cole en nuestras manos", que pretende impulsar el desarrollo de prácticas extracurriculares que promuevan la continuidad de los y las estudiantes en las instituciones, de una manera divertida y dinámica.

i. Protección especial

En este acápite, la Defensoría de los Habitantes reitera las observaciones que sobre el particular, apuntó en el Informe Anual de Labores 2009 – 2010, relativo a la PNNA. En este sentido, en el eje de Protección Especial corresponde proteger, atender y restituir el ejercicio de los derechos de las personas menores de edad que han sido vulnerados de las formas más sutiles y evidentes posibles. Por ello, mediante la concreción del Plan de Acción que se extraña por urgente, ya que es la forma de materializar responsabilidades y competencias y órganos; se esperaría que la institucionalidad del país incorpore dentro de su programación anual acciones estratégicas orientadas hacia la prevención, garantía-atención y restitución de los derechos que son conculcados; las cuales deben estar debidamente identificadas y articuladas dentro del marco de gestión del SNPI en general como de los SLPI en particular, para prevenir situaciones de vulnerabilidad, así como proteger, atender y restituir derechos violentados.

> "Si bien el Estado y sus instituciones deben respetar a los padres, madres o personas responsables en el ejercicio propio de sus funciones de educar y orientar apropiadamente a sus hijos e hijas, así como de brindar la protección y cuidados necesarios para su bienestar y promoción del desarrollo de sus potencialidades para adquirir mayor independencia y responsabilidad conforme se crece; ese poder pierde legitimidad cuando se ejerce en forma arbitraria y abusiva, pues se constituye en violación a los derechos de la persona menor de edad."
>
> Defensoría de los Habitantes, 2011

El Plan de Acción debe orientar el proceso especial de protección[49], delimitando las competencias institucionales, de manera que en ese trayecto, la intervención de las instancias responsables sea oportuna y efectiva. La Defensoría ha venido externando su preocupación a propósito del incremento observado en las manifestaciones de violencia contra los niños, niñas y adolescentes, las cuales inciden directamente sobre el proceso evolutivo y el ejercicio pleno de sus derechos.

Por ello es que las acciones que se planteen en el Plan de Acción de la PNNA y los consecuentes Planes Anuales Operativos de las instituciones, deben responder al entorno donde se desenvuelve la niñez y la adolescencia para lograr integralidad; sea desde la familia, la comunidad, la escuela –cuando están escolarizados-, así como los escenarios institucionales relacionados con el acceso a los servicios y a la protección de sus derechos. Dichas violaciones que son el resultado de una relación desigual de poder entre las personas menores de edad y las personas adultas, que además derivan en situaciones puntuales tales como el abuso sexual, abuso físico, la explotación con fines sexuales, laborales, la trata de personas, entre otros fenómenos que son flagrante atropello a los derechos humanos de esta población.

Si bien las manifestaciones que invocan la necesidad de garantizar el derecho a la Protección Especial son variadas y, en muchos casos, complejas, destaca también de manera recurrente la presencia de la violencia intrafamiliar donde la niñez y la adolescencia es altamente vulnerable. Como se ha venido planteando en forma reiterada, se deben abordar acciones preventivas que atiendan las principales causas de esta violencia. En este aspecto resulta de especial importancia la activación y puesta en marcha del Plan de Acción de la Ley Nº 865450, por cuanto es un pendiente que el Estado y sus instituciones tienen con esta población.

---

49 Código de la Niñez y la Adolescencia, Capítulo II, Proceso Especial de Protección en sede Administrativa: Artículos 128 al 140.

50 "Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes a la Disciplina sin Castigo Físico ni Trato Humillante". La Gaceta Nº168 del 01 septiembre 2008.

La protección especial significa entonces, que el Estado es responsable de adoptar "medidas especiales de protección" que permitan modificar las circunstancias adversas en que se encuentran algunos niños, niñas y adolescentes, que menoscaban su desarrollo integral y pleno. Es así como la protección especial, debe asegurar una "atención positiva y preferencial" que logre restituir los derechos vulnerados de la población menor de edad que enfrenta estas situaciones. Es en este sentido, que todas las medidas que se adopten por parte del Estado y de sus instituciones deben estar fundamentadas en el principio del interés superior de la persona menor de edad; garantizando el respeto por sus derechos en un ambiente físico y mental sano, en procura de un desarrollo pleno que le permita prepararse para una vida independiente y responsable.

Es ante estos escenarios, cuando el Estado debe intervenir para brindar protección especial; siendo el Patronato Nacional de la Infancia, la institución llamada para atender esa obligación, con la colaboración de otras instituciones estatales. Al respecto, la Sala Constitucional ha señalado que el Patronato Nacional de la Infancia "… por tener un status jurídico privilegiado derivado del propio artículo 55 de la Constitución (…) una ley ordinaria o reforzada no tiene la virtud jurídica, ni siquiera de disminuirle su competencia constitucional o de atribuírsela a otro ente u órgano estatal …"[51] Es así como el constituyente señala que el PANI tiene una función que ninguna otra institución del Estado costarricense puede arrogarse o sustituir y, por ende, que tampoco podría declinar o delegar.

Cuando las personas menores de edad enfrentan situaciones que vulneran sus derechos[52], el SNPI –o SLPI- debe ser activado para brindar protección y procurar la restitución de derechos. En ese Proceso Especial de Protección, el CNA dispone del ejercicio de un liderazgo por parte del PANI, el cual puede iniciarse de oficio o por denuncia presentada por cualquier persona, autoridad u organismo de derechos humanos. Si bien, en este proceso el PANI desempeña un papel protagónico, también las otras instituciones y organizaciones que integral el SNPI son responsables de prevenir, proteger, atender y denunciar situaciones violatorias a los derechos de las personas menores de edad, además, de la coordinación y colaboración interinstitucional e intersectorial que se debe establecer para cumplir con ese cometido.

Protección integral del Estado para las y los adolescentes en los procesos penales juveniles.

La PNNA plantea en el Lineamiento de Protección Especial que el Estado costarricense, desde sus instituciones públicas, promoverá junto con las ONG's una estructura articulada de protección integral dirigida a la población penal juvenil, que garantice el acceso, el ejercicio y la reivindicación de sus derechos a partir de sus condiciones y particularidades; y atenderá en todo momento el fin esencial y primordialmente educativo del proceso penal juvenil y de cualquier tipo de sanción que se impusiera a la persona adolescente.

Señala además, que la atención y protección de las personas menores de edad sujetas a un proceso penal juvenil será de carácter especializado; por lo que el Ministerio de Justicia

51 Sala Constitucional, Resolución Nº 013583- 2007.

52 Por acción u omisión de la sociedad o del Estado, por falta, omisión o abuso de los progenitores o personas responsables, o por acciones u omisiones contra sí mismos, entre otras situaciones.

y las instituciones administrativas responsables de garantizar la protección especial, deben coordinar para promover y ejecutar planes, programas, protocolos y actividades conjuntas que respondan a los derechos de la población adolescente involucrada en procesos penales; de igual forma, deben destinar los recursos humanos, financieros y materiales para asegurar esa atención y protección.

Este tema será desarrollado en el apartado sobre la Ley Penal Juvenil.

Recomendaciones y Sugerencias

1. Para el efectivo cumplimiento de sus fines, el Consejo Nacional de la Niñez y de la Adolescencia se debe abocar a integrar la Secretaria Técnica, de conformidad con lo dispuesto por la Autoridad Presupuestaria, por el rol técnico -fundamental y estratégico- que ejerce la Secretaria Técnica para el buen funcionamiento del propio Consejo y del SNPI.

2. El Consejo debe establecer, concretar y ejecutar el Plan de Acción de la PNNA, así como los programas de prevención, atención, promoción, garantía y defensa de los derechos de las personas menores de edad. En este sentido, la Defensoría de los Habitantes esperaría que los y las jerarcas representantes en el Consejo logren posicionarse; solicitando a la Secretaría Técnica una propuesta de Plan de Trabajo sobre el cual se enmarque su gestión.

3. Dar continuidad a los procesos y compromisos adoptados como Consejo. Un ejemplo de ello, es la propuesta del Observatorio de los Derechos de la Niñez y la Adolescencia (ODENA), como instrumento de medición de la situación de los derechos de la población menor de edad en el país.

4. El Consejo Nacional de la Niñez y de la Adolescencia, debe cumplir lo dispuesto en el Decreto de conformación de los Subsistemas Locales de Protección, en el cual se define claramente que la coordinación de las acciones interinstitucionales e intersectoriales, relativas al buen funcionamiento de estas formas de organización del nivel local. En virtud de dicha norma, estas competencias le corresponden al Consejo y no al PANI. Asimismo, el Consejo debe rendir las cuentas acerca del el estado de los derechos de la población menor de edad, que se debe presentar para el conocimiento y discusión nacional.

5. Retomar las lecciones aprendidas en el proceso de implementación de los sistemas locales de protección en las once comunidades prioritarias que lideraron el PANI, DINADECO, y UNICEF, de manera que se logre replicar este modelo en el resto de los 70 cantones del país.

Persona, Familia y Comunidad

1. Cumplir con el compromiso internacional derivado de la Observación 7 del Comité de los Derechos del Niño, relacionada con las responsabilidades parentales y públicas en la educación de calidad en la primera infancia, por cuanto repercute de manera muy positiva en la transición con éxito de las niñas y los niños en su ingreso a primaria la escuela en los logros educativos y en su integración social en el largo plazo.

2. Planificar y articular los establecimientos de cuidado infantil para que se lleven a cabo las acciones que garanticen la protección integral diaria de los niños y niñas y que estimulen el desarrollo integral.

Educación

En el campo de los derechos a la educación, se reconoce que se han dado pasos importantes hacia el cumplimiento y garantía de los principios de igualdad, gratuidad, continuidad, obligatoriedad y acceso, además del fomento de valores como la libertad de la ciudadanía joven, la equidad de género, entre otros. Estos principios y valores están enunciados en la Política Nacional para la Niñez y la Adolescencia y en la Política Educativa. No obstante, no se ha avanzado en igual medida en aspectos tales como la violencia en las escuelas; la aplicación de las adecuaciones curriculares; el programa de adelantamiento de materias y los horarios alternos; las pruebas de bachillerato y la infraestructura educativa. Estos aspectos deben ser contemplados en la metodología específica en el Plan de Acción de la PNNA para lograr su efectiva ejecución. Asimismo, se debe considerar la inclusión y participación de los niveles medios y bajos ministeriales en los procesos de ejecución.

Cultura

En cuanto a la cultura, juego y recreación, la Defensoría de los Habitantes reconoce la diversidad de alternativas existentes; sin embargo, éstas no se encuentran articuladas. En este sentido, se recomienda unificarlas como parte del Plan de Acción de la Política Nacional de Niñez y Adolescencia.

Protección Especial

Ejecutar las políticas de protección especial en el tercer nivel. Si la persona menor de edad comete un delito, se le debe garantizar un proceso judicial penal juvenil especializado y un sistema de ejecución de sanciones de carácter eminentemente socioeducativo en un entorno que responda integralmente a sus necesidades y que garantice su incorporación a la sociedad, con la participación de la comunidad y del Estado.

CAPITULO X

Limitaciones en la Gestión de la Política Pública en Infraestructura y Transporte Público

a. Una costosa lección en la aplicación de la figura de concesión de obra pública, Caso Caldera, mucho que aprender.

La construcción, reparación y mantenimiento de la carretera San José – Caldera (Ruta Nacional N° 27) fue adjudicada bajo el régimen de concesión de obra pública a la empresa Autopistas del Sol, mediante Licitación Pública Internacional 1-98. Dicha concesión se regula, en lo primordial, de acuerdo con lo dispuesto en el cartel de licitación, el contrato de concesión, la Ley General de Concesión de Obras Públicas con Servicios Públicos y el Decreto Ejecutivo Nº 27098 del 12 de junio de 1998.

A través de la concesión, la empresa privada invierte capital propio y lo destina a obras y bienes que no salen del dominio público, sea, el Estado conserva a lo largo de todas las fases que conlleva la construcción de la obra, sus potestades de imperio como un medio precisamente para asegurar la satisfacción del interés público. En el contexto de una concesión de obra pública conducente a la construcción de una carretera como la Ruta Nº 27, ese interés público se manifiesta precisamente en la expectativa e interés de toda la comunidad nacional de que la obra ofrezca un servicio en condiciones de real eficiencia, continuidad y seguridad en el tránsito de las personas usuarias.

La existencia de ese interés público, unido a la titularidad de la obra de la que nunca se desvincula el Estado, es la que justifica precisamente la inclusión en la Ley Nº 7762 de disposiciones claras, relativas a dos elementos fundamentales en este tema: la competencia y la responsabilidad. En lo que concierne a la **competencia**, la ley es clara y la integra con funciones públicas de fiscalización que atribuye a la Administración concedente, esto es, la Comisión Nacional de Concesiones, a fin de asegurar que la obra cumpla efectivamente con las especificaciones cartelarias, las condiciones contractuales y los plazos de ejecución. [1]

1 En el artículo 16 inciso a) de la Ley 7762, expresamente se dispone lo siguiente: "Son obligaciones de la Administración concedente: a) Fiscalizar, permanentemente, toda construcción y explotación de obras y servicios concesionados, de acuerdo con el programa de construcción y mantenimiento de las obras o el reglamento del servicio, de conformidad con el cartel de licitación y el contrato de concesión."

El Consejo Nacional de Concesiones (CNC) resulta ser el órgano que –conforme el ordenamiento jurídico- se encuentra en la clara e ineludible obligación de vigilar que tanto en el proceso de construcción como en el de explotación de la obra, el servicio se brinde con los mayores estándares de calidad y a entera satisfacción de la persona usuaria. Se trata de una competencia clara, que reviste un interés público manifiesto y que como tal, es impostergable e indelegable conforme con los principios de la Ley General de la Administración Pública.

En cuanto al caso particular, el contrato de concesión de la carretera San José – Caldera fue modificado mediante el addendum 1, el cual se tiene como contrato original, y fue modificado a través de tres addendum más (2, 3 y 5 pues el número 4 no fue refrendado por la Contraloría General de la República) y por el Convenio Complementario 1.

Con la aprobación del Convenio Complementario 1 se introdujeron modificaciones importantes, por ejemplo, se estableció la sectorización de la sección I (San José – Ciudad Colón) lo cual permitió que se iniciara el cobro del peaje sin que la totalidad de la obra estuviera finalizada. Igualmente se dispuso que la aprobación de las obras, de previo a la puesta en servicio provisional, la daría la Gerencia del Proyecto y ya no la empresa supervisora de la obra, lo cual en criterio de esta Defensoría, podría haber debilitado la fiscalización técnica al prescindirse de un criterio técnico que a la postre, habría podido alertar deficiencias y girar recomendaciones técnicas, pese a que -como se apuntó- esta fiscalización integra la competencia pública del Estado en esta materia.

La intervención de la Defensoría de los Habitantes en este asunto se originó a partir de múltiples quejas respecto al funcionamiento de la carretera San José – Caldera, todas coincidentes en apuntar la preocupación por el tema de la seguridad de las personas usuarias A lo largo de todo el proceso de investigación, la Defensoría de los Habitantes pudo constatar la existencia de múltiples informes técnicos elaborados por la anterior empresa supervisora de la obra (IMNSA Ingenieros Consultores), el Colegio de Ingenieros y Arquitectos y el Laboratorio Nacional de Materiales y Modelos Estructurales de la Universidad de Costa Rica (LANAMME) que alertaron respecto a una serie de aspectos técnicos que ameritaban una intervención oportuna del Estado a fin de garantizar su efectivo cumplimiento por parte del concesionario.

La Defensoría de los Habitantes tomó como base esos criterios técnicos para elaborar dos informes finales, ambos con recomendaciones puntuales dirigidas al Ministerio de Obras Públicas y Transportes (MOPT) y al Consejo Nacional de Concesiones, tendentes principalmente a que se adoptaran medidas que garantizaran real y efectivamente que la obra se encontraba en óptimas condiciones de funcionamiento y sin riesgo a la vida y seguridad de las y los habitantes usuarios. [2]

El Laboratorio Nacional de Materiales y Modelos Estructurales de la Universidad de Costa Rica (LANAMME) y el Programa de Ingeniería del Transporte (PITRA) elaboraron varios informes técnicos respecto a la carretera San José Caldera. En el Informe Nº INF-PITRA-002-2011 del

2 En este sentido, mediante oficio Nº 04163-2010-DHR del 20 de abril de 2010, la Defensoría de los Habitantes recomendó lo siguiente: "(…) SEGUNDO: Darle el debido cumplimiento a las no conformidades señaladas por la anterior empresa encargada de supervisar la obra, y rendir a esta Defensoría un informe de cumplimiento de las mismas, particularmente, a las que se hizo referencia en el acápite siete de este informe, así como de las que señale la empresa que actualmente cumple las funciones de supervisión."

12 de enero de 2011 se puntualizan una serie de aspectos que suscitaron la preocupación de la Defensoría. Entre éstos, el informe señala como el principal error de la Administración, el haberse "hecho a un lado" durante todo el proceso de planificación, diseño y construcción de la carretera, cuando en realidad debió haber fungido como parte activa durante todo el proceso de concesión y realizar una fiscalización objetiva, rigurosa, sistemática y de altísimo nivel técnico científico.

No debía ser de otra forma, pues tal y como se apuntó al inicio, la supervisión y el control integra las competencias esenciales de la Administración a través del Consejo Nacional de Concesiones, en este campo y de cuyo incumplimiento o ejercicio negligente se generan responsabilidades de variada naturaleza que las y los servidores públicos no pueden obviar.

El criterio del LANAMME y el de la Defensoría coincide plenamente, la falta de una fiscalización preventiva por parte de la Administración, la presencia de deterioros prematuros y la inexistencia de infraestructura necesaria para el buen desempeño de las obras geotécnicas, son elementos que plantean una razonable duda respecto a si el proyecto de concesión de obra pública de la Ruta 27 San José - Caldera, podía haber sido puesta en servicio de forma prematura y más importante aún, si las competencias y responsabilidades implícitas en este campo, pudieron haber sido ejercidas negligentemente.

Si a lo anterior se añade el hecho de que el LANAMME señaló en su informe ausencia de obras necesarias para garantizar la seguridad vial, deficiencias en el desempeño de la mezcla asfáltica aplicada, pérdida significativa de la capacidad funcional (IRI) y del nivel de serviciabilidad (PSI) en un período muy corto de tiempo, así como parámetros de calidad muy permisivos e indefiniciones técnicas, es claro que la Defensoría de los Habitantes se hallaba ante un escenario en el cual resultaba imperativo un análisis conducente a determinar si los hechos o las omisiones tenían una ilicitud de tal naturaleza que ameritara la puesta en conocimiento del caso al Ministerio Público.

En consonancia con ello, la Defensoría se abocó al análisis del caso desde esta perspectiva, al cabo del cual concluyó que era necesario poner en conocimiento al Ministerio Público de todos los hechos e informes técnicos recabados y el fundamento jurídico según el cual la Defensoría advertía la posible comisión de los delitos de incumplimiento de deberes, desobediencia de la autoridad y prevaricato, tipificados en los artículos 307, 332 y 335 del Código Penal, así como el delito de pago irregular de contratos administrativos, tipificado en el artículo 51 de la Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito.

La Ley Nº 7319, dispone clara e inequívocamente la obligación de la Defensoría de poner en conocimiento del órgano que en el país le corresponde ejercer la persecución penal –Ministerio Público- la noticia criminis, esto es, los hechos que considera podrían configurar delito a efecto de que sea ese órgano el que investigue rigurosamente y establezca las acciones que correspondan contra los funcionarios públicos, sin perjuicio de otros que a través de la investigación sustanciada por el propio Ministerio Público, considerara que pudieron haber incurrido en los ilícitos penales que sugirió la Defensoría de los Habitantes.

En tal sentido, la denuncia se presentó contra la expresidenta del Consejo Nacional de Concesiones, Karla González, el exsecretario técnico a.i. del Consejo Nacional de Concesiones, Guillermo Matamoros Carvajal; la Gerenta del proyecto, Hadda Muñoz Sibaja; los miembros

de la comisión de autorización de puesta en servicio Ing. Junior Araya Villalobos (MOPT), Ing. Manuel Serrano Beeche (CNC), Ing. José Pablo Sáenz Ramírez (Autopistas del Sol), Ing. Andrés Henao Fernández (CONAVI), Ing. Orlando Villegas Centeno (MOPT) y el Ing. Enrique Marijuan Castro (Constructura San José-Caldera).

Esta información técnica demandaba necesariamente de las y los funcionarios públicos, una actuación pronta, efectiva y enérgica, con el propósito de que se conminara a la empresa concesionaria la oportuna corrección de los problemas aludidos, su ajuste a los términos del contrato de concesión y en consecuencia, el efectivo cumplimiento del fin público con el eficaz y eficiente desarrollo de la obra.

En suma, de la relación de hechos desarrollada en la solicitud formulada ante el Ministerio Público y con fundamento en las conclusiones contenidas en todos los informes técnicos recabados, se desprenden posibles conductas omisas o permisivas por parte de las y los funcionarios públicos que, teniendo a su cargo la fiscalización de la obra y la actuación conforme a derecho en ejercicio de su función pública de control, pudieron haber omitido deliberadamente actuar en forma oportuna, lo que sin duda alguna, ha afectado al Estado en la consecución de sus fines y en los legítimos derechos e intereses de la población usuaria, que para el caso particular ya han sido constatadas a través de las distintas falencias y tempranas fallas que la carretera concesionada ha mostrado y que constan en los informes técnicos aportados.

"La solicitud de investigación que la Defensoría formuló ante el Ministerio Público, se fundamenta en el hecho de que los funcionarios públicos responsables de fiscalizar la calidad y la seguridad de la obra, tenían a su disposición insumos técnicos abundantes –concretamente, informes de la empresa contratada por el mismo Estado para realizar las valoraciones en relación con el desarrollo de la obra, así como las demás instancias técnicas señaladas- que apuntaban una serie de falencias en la construcción de la obra."

Defensoría de los Habitantes, 2011

No obstante, a pesar de las alertas que arrojaban los criterios técnicos y los informes reseñados, la Administración decidió que la puesta en servicio provisional de la última sección de la carretera (Sección II: Ciudad Colón – Orotina) y la consecuente inauguración de la totalidad de la obra se produjera el 27 de enero de 2010. Incluso, la Defensoría de los Habitantes tuvo acceso a documentación en la que se verifica que de previo a esa puesta en servicio provisional, existió un informe girado por la empresa supervisora de la obra (CACISA – CANO JIMÉNEZ) en el cual se indica estar haciendo lo posible para cumplir en el nuevo y anticipado plazo que fijó la propia Administración con la revisión y fiscalización de la obra, sin que quede claro si dicha revisión determinaría el cumplimiento cabal de todas las especificaciones técnicas de la obra que permitieran que la prestación del servicio se diera bajo condiciones óptimas de servicio.

En tal sentido y contando con el visto bueno de la Comisión de Autorización de Puesta en Servicio, mediante Resolución Nº RE/SET 001-2010 de las dieciséis horas del 27 de enero de 2010, el anterior Secretario Técnico a.i. del Consejo Nacional de Concesiones, resolvió autorizar la puesta en servicio provisional de la Sección II.

En este sentido, y tal y como se indicó en el informe anual de labores correspondiente al período 2009 -2010, la principal causa de la insuficiente eficacia se encuentra en el entorno

político e institucional costarricense, ya sea porque no se diagnostica, no se planifica, no se prioriza, no se ejecuta, o no se fiscaliza la inversión requerida.

b. Análisis y recomendaciones del Estudio Nacional de Mantenimiento y Reparación de Puentes, un tema pendiente. Casuística institucional

En el informe anual de labores correspondiente al período anterior, la Defensoría incluyó una sección que trató someramente sobre la problemática del mantenimiento y conservación de puentes, la cual resulta de gran interés para toda la población, dadas las implicaciones que conlleva ya sea a nivel cantonal (Red Vial Cantonal), como nacional (Red Vial Nacional), el deterioro o colapso de un puente, tanto para la seguridad vial como para la transitabilidad de pasajeros, mercancías y peatones.

Dentro del contexto que se desarrolla el presente informe, cabe destacar las competencias de las diferentes instituciones públicas relacionadas con la conservación de los puentes del país, a saber el Ministerio de Obras Públicas y Transportes, el Consejo Nacional de Vialidad, y las diversas Municipalidades del país, estas últimas fungen como administradoras de la red vial nacional y cantonal respectivamente.

Puentes de la Red Vial Nacional

Según la Ley Nº 7798, Ley de Creación del Consejo Nacional de Vialidad, "… esta regula la construcción y conservación de las carreteras, calles de travesía y puentes de la red vial nacional." Es importante destacar el concepto de conservación vial que contempla esta Ley, al respecto señala:

> "Conservación vial: Conjunto de actividades destinadas a preservar, en forma continua y sostenida, el buen estado de las vías, de modo que se garantice un servicio óptimo al usuario. La conservación comprende actividades tales como el mantenimiento rutinario y periódico, la rehabilitación y el refuerzo de la superficie de ruedo, así como el mantenimiento y la rehabilitación de las estructuras de puentes." [El subrayado no es del original]

Otros conceptos vinculados con la conservación vial y de puentes, contenidos en la misma disposición normativa, son los que a continuación se señalan:

> "Mantenimiento rutinario: […] Incluye también la limpieza y las reparaciones menores y localizadas de las estructuras de puentes.
>
> Mantenimiento periódico: […] El mantenimiento periódico de los puentes incluye la limpieza, pintura y reparación o cambio de elementos estructurales dañados o de protección.
>
> Rehabilitación: […] La rehabilitación de puentes se refiere a reparaciones mayores, tales como el cambio de elementos o componentes estructurales principales o el cambio de la losa del piso.

> Reconstrucción: [...] Renovación completa de la estructura del camino, con previa demolición parcial o total de la estructura del pavimento o las estructuras de puente.
>
> Mejoramiento: [...] También se incluyen dentro de esta categoría, la ampliación de la calzada, la elevación del estándar del tipo de superficie ("upgrade") de tierra a lastre o de lastre a asfalto, entre otros, y la construcción de estructuras tales como alcantarillas grandes, puentes o intersecciones."
>
> [El subrayado no es del original]

Si bien en el resto del articulado de la Ley de cita, no se menciona alguna función específica en relación con la conservación de los puentes que forman parte de la red vial nacional, los conceptos anteriores abarcan el tema de manera medianamente clara, y por tanto es posible afirmar que al Consejo Nacional de Vialidad (CONAVI), en su calidad de órgano competente para atender y mejorar las rutas nacionales del país, le corresponde la atención de los puentes ubicados sobre dichas vías.

De acuerdo con las intervenciones que ha tenido la Defensoría en torno a este tema, así como las diversas gestiones que se han planteado ante el CONAVI solicitando información sobre casos particulares, es posible afirmar que la gestión de dicho Consejo no ha sido la más acertada, dado que la misma se está haciendo en la mayoría de los casos por excepción, no correspondiendo a una programación acorde con la importancia que reviste el tema. Es decir, la participación del CONAVI se ha dado de manera reactiva y no proactiva, sin responder a un plan previo de atención prioritaria que tome en cuenta un análisis del estado de los puentes en el país.

"Por regla general, la Dirección de Conservación Vial ha dejado en manos de los "Organismos de Inspección", la supervisión del estado de las diferentes rutas nacionales, incluyendo los puentes que forman parte de estas, sin que estos organismos necesariamente cuenten con expertos en este tipo de estructuras, limitándose más a aspectos superficiales que estructurales, situación que resulta sumamente preocupante, al ser estas las arterias principales para el transporte nacional e internacional."

Defensoría de los Habitantes, 2011

Puentes de la red vial cantonal

Para efectos de delimitación de las competencias se debe entender la red vial cantonal, como "... la red de calles y caminos públicos que no forman parte de la Red Vial Nacional y cuya administración es de responsabilidad municipal en lo que corresponde. Se consideran parte de la Red Vial Cantonal todos los elementos constitutivos de su derecho de vía, tales como calzada; espaldones; zonas verdes; puentes viales y peatonales, fijos o colgantes; aceras; ciclo vías; sistema de drenaje; cordón y caño; obras de estabilización o contención; túneles; entre otros que técnicamente puedan considerarse." (Decreto Nº 34624-MOPT del 27 de marzo del 2008, Reglamento sobre el manejo, normalización y responsabilidad para la inversión pública en la red vial cantonal). [El subrayado no es del original].

La gestión vial a nivel de gobiernos locales le compete a las unidades técnicas de gestión vial, las cuales contemplan dentro de sus principales funciones las siguientes: "Elaborar y ejecutar los planes y programas de conservación y de desarrollo vial, en concordancia con las

políticas y directrices emitidas por el Concejo Municipal, la Junta Vial Cantonal, el MOPT y los Planes Reguladores de Desarrollo Cantonal vigentes. Previo a la definición de actividades de mejoramiento, reconstrucción u obra nueva, tendrán prioridad las actividades de conservación, sean estas manuales o mecanizadas, de conformidad con los lineamientos de la Ley de Simplificación y Eficiencia Tributarias." (cit.)

De la misma manera que sucede con el CONAVI en la atención y reparación de los puentes que forman parte de la red vial nacional, en el caso de las Municipalidades, están atienden los daños de manera reactiva, y su acción no responde a un plan de trabajo previamente determinado, si no que en términos generales, su intervención se ha limitado a la atención de denuncias relacionadas con el colapso de puentes producto de fenómenos naturales, los cuales de una u otra forma no han sido reparados o reemplazados por los gobiernos locales responsables.

Asimismo, a nivel general las Municipalidades no conocen a ciencia cierta las acciones que desarrollan las unidades técnicas de gestión vial en la vigilancia del estado de las estructuras y conservación de los puentes de su jurisdicción, delegando este aspecto básicamente en las juntas viales cantonales.

Las intervenciones por excepción en estos casos son las más frecuentes, valiéndose para ello las Municipalidades de las declaraciones de emergencia, para incluir los puentes dañados en los planes generales de emergencia y así poder solicitar recursos de inmediato o a posteriori a la Comisión Nacional de Prevención de Riesgos y Atención de Emergencias, para su reparación o reconstrucción, dado que los recursos propios o provenientes de la Ley 8114, en la mayoría de los casos no son suficientes para tales fines.

Departamento de Puentes del Ministerio de Obras Públicas y Transportes

El Departamento de Puentes forma parte de la División de Infraestructura del Ministerio de Obras Públicas y Transportes y tiene como objetivo "Asesorar al máximo jerarca, en materia de rectoría mediante la emisión de normas y disposiciones técnicas, en los temas de su competencia, así como asesoría técnica en diseño, rehabilitación y/o construcción de puentes en coordinación y colaboración con los entes competentes en la atención de la red vial en caso de eventos que afecten la transitabilidad, en ejecución de proyectos especiales o de interés público para el desarrollo de la infraestructura vial, además de brindar soporte técnico para procesos de contratación."

Su ámbito de acción es nacional; no obstante el CONAVI y las Municipalidades, son las instituciones que le brindan los insumos para su actuar, dependiendo de donde se encuentre o se pretenda construir un puente.

La principal herramienta que tiene a disposición este Departamento es el "Sistema de Administración de Puentes", sin embargo a la fecha no se ha puesto a funcionar, dada la ausencia de capacitación técnica del personal que administran el sistema, el cual estaría a cargo del Departamento de Gestión de Puentes, el que se espera pronto entre a funcionar. Dicho Departamento estará formado por la Unidad de Inspección de Campo y la Unidad de Centro de Análisis. El otro Departamento, el cual funciona actualmente es el Departamento

de Asesoría Técnica, compuesto por la Unidad de Anteproyectos, la Unidad de Estudios y Diseños de Puentes y la Unidad de Atención de Puentes.

Las principales funciones que desarrolla la Dirección, a criterio de esta Defensoría, son las siguientes:

1. Programar, dirigir, coordinar y ejecutar los diseños de obra nueva o diseños de rehabilitación con los planos constructivos de puentes en proyectos especiales, en proyectos de interés nacional y en casos necesarios para asegurar la transitabilidad en la infraestructura vial.

2. Evaluar las deficiencias que presentan los diferentes puentes y establecer las prioridades de intervención, partiendo del pronóstico del deterioro por puente y el costo preliminar de la intervención, mediante la gestión del Sistema de Administración de Puentes (SAEP).

3. Realizar estudios, diseños de anteproyectos de puentes y drenajes mayores existentes en la red vial, elaborar estimaciones de cantidades para presupuestos; revisar los diseños de puentes contratados por la Administración de la red vial en caso de eventos que afecten la transitabilidad, en ejecución de proyectos especiales o de interés público para el desarrollo de la infraestructura vial.

4. Realizar diseños finales de construcción de obra nueva o de rehabilitación de puentes y drenajes mayores existentes en la red vial, elaborar estimaciones de cantidades para presupuestos; revisar los diseños de puentes contratados por la Administración de la red vial en caso de eventos que afecten la transitabilidad, en ejecución de proyectos especiales o de interés público para el desarrollo de la infraestructura vial.

5. Atención de puentes mediante reparaciones menores de urgencia, construcción de puentes modulares lanzables, prefabricación de elementos de puentes peatonales o vehiculares en la red vial en caso de eventos que afecten la transitabilidad.

6. Brindar servicios de Asesoría Técnica para analizar y seleccionar alternativas de diseño y rehabilitación de puentes y drenajes mayores mediante la aplicación de normas, criterios y procedimientos técnicos.

7. Programar, organizar, coordinar y controlar las actividades administrativas necesarias para el abastecimiento de materiales y la prestación de servicios requeridos por la Direcciones Regionales, para la atención de las necesidades en la infraestructura en puentes.

8. Revisar, previo a la licitación de un proyecto, los planos constructivos y demás documentos contractuales en materia propia de su competencia.

Entre otras cosas, la Directora del Departamento de Puentes, al reunirse con la Defensora de los Habitantes, manifestó que los puentes a nivel nacional están llegando "al filo" de su vida útil, que se requieren acciones por parte de cada una de las municipalidades, y que no existe una lista mediante la cual se prioricen los puentes se va a intervenir. Asimismo, señaló que no hay programación en la ejecución de planes de acción para atender la problemática, y la labor de la Dirección es consultiva y no de ejecución, pues los casos que llegan son los menos, o sea los más urgentes.

Es importante destacar como parte de la capacitación recibida por parte de funcionarios del Departamento de Puentes y del CONAVI, el convenio con el gobierno del Japón, desarrollado entre los años 2005 y 2077, para la asistencia técnica en un Sistema de Administración de Puentes, para lo cual se tomó una muestra de 29 puentes en carreteras de la red vial nacio-

"En marzo recién pasado, se citó a la Directora del Departamento de Puentes, a una reunión en el despacho de la señora Defensora de los Habitantes, donde además participaron varios funcionarios de la Defensoría, para tratar temas relacionados con la problemática de los puentes en el país, y la incidencia de su Dirección en la solución de esta. Al respecto ella manifestó que la Dirección de Puentes no cuenta con una lista de prioridades para la intervención de los mismos, sino que su actuación, en la mayoría de los casos, se da a posteriori de ocurrido un evento, pues no cuenta con recursos técnicos y humanos para un adecuado mantenimiento, por falta de presupuesto."

Defensoría de los Habitantes, 2011

nal, enfocado en la asistencia para el desarrollo de capacidad para el reforzamiento, rehabilitación y administración de puentes.

Después del análisis realizado se determinó que el problema principal se manifiesta en el Mantenimiento de Puentes, el cual es inapropiado por: "i) una capacidad de mantenimiento de puentes insuficiente, ii) una débil estructura organizacional en el mantenimiento de puentes, iii) presupuesto insuficiente para el mantenimiento del puentes, iv) un reforzamiento insuficiente de las leyes, regulaciones y estándares, y v) un conocimiento insuficiente de la Administración del mantenimiento de puentes." [3]

De los 29 puentes del estudio, se seleccionaron 10 para los trabajos de rehabilitación y reforzamiento, después de la inspección visual de estos, como parte de un "Entrenamiento en el Sitio de Trabajo". Estos son los siguientes: Ruta Nº 1 Río Azufrado, Río Abangares y Río Aranjuez; Ruta Nº 2 Río Nuevo y Río Puerto Nuevo; Ruta Nº 4 Río Chirripó y Río Sarapiquí; Ruta Nº 32 Río Sucio y Río Chirripó; Ruta Nº 219 Río Torres. El estudio comprende los aspectos técnicos relacionados con la rehabilitación y reforzamiento de los 10 puentes antes mencionados. Producto de ello en el año 2008 el CONAVI sacó dos licitaciones internacionales, conteniendo cada una 5 de estos puentes, actualmente están en ejecución las obras en dos de ellos, algunos otros serán cubiertos con fondos del CONAVI y el resto con un préstamo del Banco Internacional de Desarrollo (BID) que está para la aprobación de la Asamblea Legislativa, la Defensoría dará seguimiento al cumplimiento de estas acciones por la importancia que tienen para la seguridad de las personas usuarias.

Algunos ejemplos

Como ya se indicó, la Defensoría ha atendido solicitudes de intervención referentes al mal estado de los puentes en el país, tanto de la red vial nacional como de la cantonal, no obstante y para efectos del presente informe, se han considerado tres casos relevantes, los cuales pertenecen a la red vial nacional, siendo estos: el puente sobre el Río Pejibaye en Jiménez de Cartago, Ruta Nº 225, el puente sobre el Río Virilla en Paracito de Santo Domingo de Heredia Ruta Nº 220 y el puente sobre el Río Virilla sobre la Autopista General Cañas.

Puente sobre el Río Pejibaye

Vecinos del distrito de Pejibaye de Jiménez, presentaron la denuncia, aduciendo que el puente colgante para vehículos que comunica las comunidades de Juray y Oriente, sobre la ruta

3 Tomado del Resumen del Estudio, "Estudio de Desarrollo de Capacidad en la Rehabilitación, Planificación, Mantenimiento y Administración Basado en los 29 Puentes de la Red Vial nacional en Costa Rica" Informe Final Febrero del 2007, elaborado por el Grupo de Estudio JICA, Oriental Consultants Co., LTD., Chodai Co. Ltd.

nacional Nº 225, se encuentra muy deteriorado, producto de ello se denotaba el deterioro de los clavos y tornillos, poniendo en peligro la vida de las personas. Como medida paliativa la Dirección de Tránsito junto con el CONAVI, regularon el paso de vehículos pesados por el puente, debiendo los pasajeros de los autobuses que por allí transitan, bajarse antes del puente y pasarlo a pie, aguardar a que transitara por el puente el autobús vacío, y en la otra margen los pasajeros lo abordan de nuevo.

La Defensoría realizó la investigación y emitió a finales de noviembre del 2010, las siguientes recomendaciones al Director Ejecutivo del Consejo Nacional de Vialidad del Ministerio de Obras Públicas y Transportes:

> **I.** Establecer el cronograma de acción que permita monitorear el trámite de la Licitación Abreviada para la "Instalación de puente metálico modular lanzable sobre río Pejibaye. Ruta Nacional 225, Provincia de Cartago (sustitución del puente actual)", a efecto de salvaguardar los derechos e intereses de los habitantes de esa localidad.
>
> **II.** Girar instrucciones a la Dirección de Conservación Vial, para que mientras se tramita y ejecuta el proyecto de instalación del mencionado puente, continúe el monitoreo del puente actual, se le brinde el mantenimiento necesario, y se mantenga la restricción de paso, con el fin de que este siga prestando el servicio que hasta la fecha ha brindado, con un grado de seguridad acorde con los requerimientos que la técnica exige.

A la fecha y a pesar de que desde junio del 2010 ya se estaba tramitando la licitación abreviada, a la cual la primera recomendación hace referencia, aún no se ha colocado el puente lanzable o tipo Beilly, por lo que la Defensoría procurará continuar con el seguimiento del asunto. La segunda de las recomendaciones si fue cumplida a cabalidad.

Puente sobre el Río Virilla en Paracito

Este puente conecta a la comunidad de Paracito de Santo Domingo de Heredia con los cantones de Moravia y Goicoechea, el mismo, al momento de la queja, en marzo del 2010, presentaba problemas en la base de su estructura y con las lluvias de octubre del 2010 sus bases fueron socavadas, viéndose el CONAVI en la necesidad de colocar un puente tipo Beilly en el sitio, quedando el mencionado puente únicamente para paso peatonal. Dada la topografía del sitio, los problemas que existían anteriormente de paso (una sola vía), se han complicado más.

La Defensoría realizó la investigación correspondiente y se dio cuenta que desde el año 2004 se había contratado una empresa constructora para que en una primera etapa realizara el diseño del puente y en una segunda la construcción del mismo, por el problema de una expropiación no detectada a tiempo, el contrato fue suspendido y para reactivarlo la empresa solicita la actualización de precios para la construcción, trámite que recientemente fue realizado por el CONAVI como parte del cumplimiento de las recomendaciones emitidas por esta Defensoría, y actualmente se encuentra para la aprobación de la Contraloría General de la República.

Puente sobre el Río Virilla, Autopista General Cañas

Desde el momento inicial en el cual se comenzaron a presentar problemas producto de una falla en el puente sobre el Río Virilla, conocida comúnmente como "la platina", la Defensoría de los Habitantes determinó la apertura de una investigación de oficio mediante la cual se pudiera dar seguimiento a las soluciones técnicas que implementaría la Administración, tendentes a darle solución a este problema que sin lugar a dudas genera grandes trastornos a nivel de tránsito vehicular.

Lastimosamente, es criterio de esta Defensoría, que la atención de este problema ha atendido al modo habitual de intervención que ha utilizado el MOPT en la reparación de puentes, cual es justamente responder de manera reactiva y mediante "paliativos", sin buscar una solución integral que venga a ponerle fin al asunto de manera definitiva.

Así, desde el año 2009 el MOPT ha realizado sustituciones de las lozas que han ocasionado los problemas en el funcionamiento del puente, no obstante, por razones técnicas que no se han previsto de manera adecuada, dichas sustituciones han continuado presentando problemas. Si bien la Dirección de Puentes ha sido conteste en manifestar que resulta urgente tomar acciones para la intervención de la losa del puente existente sobre el Río Virilla, dicha intervención integral continua sin realizarse.

Asimismo, la Administración informó en su momento a esta Defensoría que el problema sería resuelto de manera definitiva al momento en el cual la Autopista General Cañas fuera dada en concesión de obra pública, por cuanto se preveía la realización de una serie de mejoras las cuales abarcarían la reparación total del puente. No obstante, dicha concesión no ha entrado en funcionamiento, y la Administración ha evadido su responsabilidad en atender este problema de manera directa y definitiva.

Situaciones como las antes descritas, son parte de la problemática que se presenta en gran parte de los puentes de nuestro país, los cuales al estar "al filo" de su vida útil, cualquier fenómeno natural, ya sea la creciente del río o un movimiento telúrico fuerte, puede hacer colapsarlos con las consecuencias tan graves que esto genera en la comunidad donde se ubican, y en general para todo el país. Este situación debe ser tomada muy en serio por la Administración, como se hizo con el Convenio JICA; sin embargo si se descuida tal iniciativa y no se toma en serio esta problemática, la administración o gestión de puentes, seguirá como hasta ahora y en cualquier momento, se presentará, no solo el colapso del puente, sino la posible pérdida de vidas humanas, que bien habría podido ser evitada a tiempo.

c. Situación de los Muelles.

Esta Defensoría tiene conocimiento de la actividad pesquera del desaleteo del tiburón, tanto en aguas nacionales del litoral pacífico como internacionales, actividad realizada por embarcaciones de bandera nacional e internacional, las cuales utilizan muelles privados ubicados en el Estero de Puntarenas para proceder a la descarga de las aletas de tiburón; en razón de lo anterior, actualmente esta Defensoría de los Habitantes de la República conoce dos solicitudes de intervención (Nº 16244-2004 y Nº 60312-2010-SI) referidas al "Desaleteo de Tiburón", mismas que han permitido evidenciar la complejidad de la problemática denunciada, la cual ha evidenciado muchos posibles escenarios de intervención institucional, involucrando ade-

más la participación de una multiplicidad de instituciones públicas que directa o indirectamente, en razón de su competencia, están relacionadas con el abordaje del ilícito desaleteo, lo que necesariamente incluye el tema del uso de los muelles privados.

Por lo anterior, esta Defensoría consideró conveniente iniciar una Investigación de Oficio sobre el funcionamiento de los muelles privados ubicados en el Estero de la ciudad de Puntarenas, en la costa pacífica de nuestro país.

La investigación de oficio pretende abordar con mayor propiedad los siguientes temas:

- Realizar un estudio histórico legal sobre el origen de los muelles privados de cita;
- Analizar la normativa que le dio la potestad a la Municipalidad del Cantón de Puntarenas de otorgar concesiones para el funcionamiento de estos muelles en esta parte de la Zona Marítimo Terrestre, además, determinar si dicha normativa contaba con alguna norma de efecto transitorio sobre la vigencia temporal de leyes especiales atinentes, o bien de las concesiones, y si refería a algún reglamento que normara con detalle todo lo relativo al funcionamiento de los muelles de referencia.
- Analizar la legalidad del trámite municipal seguido en torno al procedimiento para el otorgamiento de las concesiones, su regulación y fiscalización municipal, y de otras instituciones públicas en cuanto a la operación de los mismos.
- Estudiar la normativa que regula el otorgamiento de permisos, sea sanitario de funcionamiento del Ministerio de Salud así como licencias municipales u otras regulaciones atinentes como las respectivas otorgadas por el Ministerio de Obras Públicas y Transportes, o bien del Servicio Nacional de Salud Animal (SENASA).
- Verificar las condiciones de la infraestructura desde el punto de vista operativo, higiene, facilidades de trabajo para las labores de inspección de los funcionarios públicos, y otros controles de carácter sanitario, contaminación ambiental, aduanera, policial, etc.
- Correspondencia, si procede, del cumplimiento de los requisitos de funcionamiento y fiscalización de este tipo de muelles según la normativa internacional suscrita por Costa Rica al efecto.
- Determinar la legalidad de los Convenios de Concesión, es decir, analizar con profundidad las cláusulas que le dan forma, y verificar si estas Concesiones deben, antes de otorgarlas la Municipalidad de Puntarenas, ser remitidas a la Contraloría General de la República a fin de verificar el cumplimiento de requisitos previamente establecidos, ya que por medio de las mismas se dispone de terrenos ubicados en la Zona Marítimo Terrestre; las responsabilidades de los concesionarios; regulaciones sobre horarios de funcionamiento; construcción de obras de infraestructura; habilitación de las condiciones óptimas para el ingreso y permanencia de las autoridades administrativas naturales en torno a las competencias otorgadas a estas instituciones.
- Analizar si la normativa atinente a las presentes concesiones, permitían o permiten la posibilidad legal de traspaso, cesión, permuta, venta u otra figura de transmisión de derechos a terceros por parte de los concesionarios originarios, y su regulación al efecto, así como la participación municipal en este proceso de transferencia de derechos.
- Régimen del pago de impuestos nacionales, sean tributarios o inmobiliarios; así como lo relativo al pago de patentes y otras tasas municipales.
- Análisis de la implementación de los regímenes de zona franca o de perfeccionamiento activo en algunos de estos muelles privados.

La importancia que reviste esta investigación sobre el funcionamiento de los muelles privados se evidencia no solo en el abordaje del tema del desaleteo del tiburón desde el punto de vista de la protección del medio ambiente marino, en especial del recurso tiburón, especie que se encuentra en vías de extinción; sino también, otros aspectos denunciados a lo largo de los últimos años particularmente por medio de la prensa sobre el posible uso de algunas de estas infraestructuras marinas para actividades de orden ilícito como lo son: la eventual trata de personas, del tráfico de drogas ilícitas, de la pesca de especies marinas prohibidas o en vías de extinción para ser introducidas en el mercado nacional o exportarlas, o bien, de la posible utilización de éstos muelles como vías de escape o ingreso de personas con cuentas pendientes ante instancias jurisdiccionales nacionales o internacionales, podrían ser solucionados.

La normalización del funcionamiento de estos muelles, y su rigurosa fiscalización, son imperativos que nuestro país no puede obviar ni posponer más, la defensa de la vida marina así lo exige, al igual que la economía del país, y en particular de los pescadores del litoral Pacífico del país.

El transporte público costarricense, más que "modernización" requiere de un "relanzamiento"

Desde hace más de una década, diferentes Administraciones del Ministerio de Obras Públicas y Transportes y del Consejo de Transporte Público (CTP) han anunciado, con mayor o menor entusiasmo, que ejecutarán proyectos para modernizar el transporte público. Inicialmente se planteó el proyecto denominado "Sectorización del Transporte Público", el cual suponía la creación de 9 sectores distribuidos en el Área Metropolitana de San José.

Aproximadamente a partir del año 2000 se hicieron los estudios para realizar un plan piloto que iniciaría con la puesta en práctica del primer sector, el cual arrancaría en el distrito metropolitano de Pavas. En varias oportunidades, el Ministerio anunció por los medios de prensa el inicio del plan piloto. Pasó una Administración completa pero ni el plan piloto ni mucho menos el proyecto de sectorización se ejecutó. A inicios del año 2008, la nueva Administración del CTP anunció que en abril de ese año arrancaría un proyecto para poner en funcionamiento las denominadas "rutas intersectoriales", que formaban parte del proceso de modernización y complementaba la sectorización. Por ello, la Defensoría decidió observar, oficiosamente, las acciones del CTP y el MOPT para ejecutar los tan esperados proyectos para la modernización del transporte público costarricense. Los resultados han sido tan escasos como frustrantes.

Durante la Administración 2006-2010, fue escaso el avance de cualquier proyecto de modernización del transporte público que se haya pretendido ejecutar. El proyecto de las **rutas intersectoriales** habría sido un paso muy importante en el camino hacia la modernización de la actividad del transporte público, pero el procedimiento utilizado para ponerlas en operación presentó vicios insubsanables que ocasionaron que el Tribunal Administrativo de Transporte anulara todo lo actuado, amén de que fue necesario que la Procuraduría de la Ética investigara denuncias contra de tres miembros de la Junta Directiva del CTP ante la posibilidad de que hubiesen incurrido en conflictos de interés en actuaciones relativas al proceso que culminó con el otorgamiento de permisos de funcionamiento para las rutas intersectoriales. Finalmente, los procedimientos administrativos recomendados por esa Procuraduría al Consejo de Gobierno y al MOPT sólo demostraron que existió una actuación irregular por

parte de un miembro de la Junta Directiva del CTP, quien cumplió con la sanción que le fuera impuesta y actualmente no forma parte de ese Órgano Colegiado[4].

Los pocos cambios que se observaron en el transporte público en el periodo 2006-2010 fueron producto de la renovación de los contratos de concesión ya existentes, particularmente en cuanto a la renovación de la flota. Pero la cantidad de rutas que durante años han mantenido su condición de permisionarias, indica que la renovación de flota puede seguir siendo un problema importante que atender, pues las y los usuarios de las rutas en condición de permisionarias no tienen ninguna garantía de que las empresas prestadoras del servicio hayan asumido algún compromiso al respecto.

La presente Administración del CTP ha planteado proyectos de modernización del transporte concretos, tales como: "(…) incentivar el uso del transporte público por medio de la creación de nuevas opciones en el Área Metropolitana de San José, dándole mayor cobertura por medio de las rutas intersectoriales y una reorganización a través de la sectorización, es por lo anterior que la institución establecerá 7 rutas intersectoriales para agilizar la movilización del tránsito en el área metropolitana, asimismo el proyecto de sectorización es de los más importantes para la modernización del transporte público, se establecerá en tres corredores Pavas, Escazú y Desamparados, garantizando los criterios de accesibilidad universal en las 7 rutas intersectoriales"[5].

Ello unido a que las autoridades de ese Consejo: Presidencia de la Junta Directiva, Dirección Ejecutiva y los niveles técnicos han mostrado una apertura y afán de colaboración con la labor que desempeña esta Defensoría, que no existió en la pasada Administración, a partir de lo cual la Defensoría espera poder dar mayor seguimiento a las acciones que se nos ha informado se espera ejecutar.

No obstante, es claro que en materia de transporte público en nuestro país, se han discutido, planificado, diseñado y graficado durante más de 20 años proyectos para modernizar el transporte público en modalidad autobús. Y durante estas más de dos décadas, el avance ha sido escaso y marginal, coyuntural y sin ningún impacto que sea digno de destacar. Mientras tanto, muchos países latinoamericanos sí han actuado en concordancia con las exigencias del siglo XXI en materia de transporte público.

Para reflexión nacional y tomar nota del ejemplo que ofrecen otros países a nivel latinoamericano, a continuación hacemos una reseña de los importantes logros de muchos de nuestros países hermanos en Latinoamérica, según una reciente investigación realizada por esta Defensoría[6]:

PAIS	NOMBRE DEL PROYECTO	AÑO DE INICIO DEL PROYECTO
ECUADOR	**TROLEBUS**	**1995**
COLOMBIA	**TRANSMILENIO**	**1999**
MEXICO	**METROBUS**	**2005**

4 Al respecto, véase el Informe Final de la Intervención 22385-25-2008
5 Oficio DE-2011-971 del 8 de abril de 2011
6 Véase el Informe Final con Recomendaciones de la Intervención N° 16481-25-2008, recientemente emitido.

R E P U B L I C A DOMINICANA	**METRO**	**2009**
HONDURAS	**BRT (Bus Rapid Transit)**	**2010**
PARAGUAY	**METROBUS**	**2010**
GUATEMALA	**TRANSMETRO**	**2010**
PANAMA	**METROBUS**	**2010**
BOLIVIA	**INTRODUCCION BUSES ELECTRICOS**	**2011**

Todos estos proyectos, salvo en el caso de la República Dominicana y Bolivia, tienen -en términos generales- las características que tiene el proyecto de sectorización que durante años se ha anunciado como la estrategia de modernización del transporte público en nuestro país:

- Utilización de autobuses de alta capacidad para transportar en forma sectorizada, masiva y rápida a las y los usuarios a las áreas metropolitanas, eliminando la multiplicidad de rutas y de unidades de tamaño medio.
- Existencia y respeto de carriles exclusivos para el transporte público masivo
- Estaciones de acopio y trasbordo de pasajeros totalmente accesibles
- Sistemas centralizados de recaudación y sistemas electrónicos de cobro
- Total accesibilidad de las unidades
- Rutas alimentadoras de menor capacidad que transportan a las personas desde sus zonas de residencia hacia las zonas de acopio de donde parten las unidades de mayor capacidad hacia las áreas metropolitanas.
- Prioridad del uso del especio público para el transporte público.

Al observar esta coincidencia de características, para esta Defensoría es claro que los proyectos que una y otra vez se han anunciado y pospuesto en nuestro país, no son algo imposible de realizar o que escapan de las posibilidades de nuestra economía en vías de desarrollo. Así, ante los esfuerzos que en todos estos países, no sólo el Estado, sino la empresa privada, han realizado con economías más o menos pequeñas que las costarricenses, con mayor o menor tradición de respeto a los derechos humanos, con problemas sociales iguales o incluso superiores a los nuestros, a la esta Defensoría sólo le queda preguntarse: ¿por qué ellos sí han podido y Costa Rica no?

Aunque las respuestas a estas preguntas no le corresponde darlas a la Defensoría de los Habitantes, sino al Poder Ejecutivo, al Consejo de Transportes y a los propios prestadores del servicio de transporte remunerado de personas, nos hemos planteado algunas hipótesis que pueden explicar el retraso de nuestro país en materia de transporte público:

- Visión cortoplacista del Poder Ejecutivo e incluso de los partidos políticos.
- Limitaciones financieras e incapacidad o falta de voluntad para superarlas.
- Obsolescencia de la ley que regula el transporte público modalidad autobuses, Ley N° 3503 que data de la década de los 60 del siglo pasado y que no ha sido superada

por la normativa posterior como la ley N°7593 (Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos) y Ley N° 7969 (Regula el servicio de taxis y crea el CTP).

- Ausencia de voluntad política para tomar decisiones estratégicas estructurales.
- Preponderancia de los intereses gremiales (transportistas) sobre los intereses de la colectividad, que se manifiesta desde la conformación y funcionamiento de la Junta Directiva del CTP, en la cual hay dos representantes de los empresarios del transporte público, modalidad autobús y taxi, y un representante de las y los usuarios de estos servicios.
- Desinformación de las y los habitantes ante las oportunidades que un servicio de transporte público de carácter masivo ágil, efectivo, interconectado, seguro y accesible, puede representar.
- Intereses e influencia de los sectores económicos dedicados a la comercialización de automóviles tanto nuevos como usados.
- Renovaciones de concesiones sin mayor evaluación de desempeño, sino evaluaciones documentales, y mientras que gran cantidad de rutas pueden tener 20 años de ser permisionarias y por lo tanto ni siquiera han sido objeto de las evaluaciones más básicas.

Como se indicó supra, este listado en tan sólo un conjunto de hipótesis que esta Defensoría ha ido acuñando a lo largo de sus casi 18 años de velar por los derechos e intereses de las y los habitantes y en particular de las y los usuarios del servicio de transporte remunerado de personas, modalidad autobús, hipótesis que pueden o no ser válidas. Ya le hemos solicitado a cada una de los entidades públicas involucradas, referirse al problema expuesto, a nuestras hipótesis -ya sea para validarlas o rechazarlas-, y plantear propuestas de acción o, por el contrario, exponer por qué, en su criterio, Costa Rica no debe seguir el ejemplo de los países de Latinoamérica mencionados en el presente informe. Estamos a la espera de esas respuestas.

Es hora de "re-lanzar" el sistema de transporte público modalidad autobuses

En las últimas semanas, el Poder Ejecutivo anunció un grupo de medidas encaminadas a enfrentar una nueva crisis petrolera y la finalidad de reducir el consumo de combustibles fósiles en el país. Como ya había ocurrido en el pasado, la medida más destacada es la restricción de acceso a vehículos particulares al Área Metropolitana de San José, según número de placa. Esto a pesar de que, en el pasado, su impacto en la reducción de la factura petrolera fue dudoso y si ocurrió, no fue muy significativo.

En su momento, esta Defensoría evaluó el Plan de Contingencias ejecutado en la pasada Administración para atenuar los efectos de la crisis de los precios de los combustibles. En relación con la restricción vehicular, la Defensoría concluyó que[7]:

> "(…) luego de analizar los resultados expresados en los informes tanto del MINAE como del MOPT, encuentra que los logros alcanzados por el Plan de Contingencias han sido muy limitados, no lográndose los objetivos perseguidos de economía en el consumo de combustible a través del descongestionamiento vial.

7 Informe Final con recomendaciones, N° 04642-2009-DHR, mayo 2009.

Los informes son claros: no ha habido una reducción neta en el consumo de gasolinas de acuerdo a las ventas netas de RECOPE, las estimaciones de consumo del MINAET resultan bastante subjetivas pues se basan en estimaciones de consumo que parten de un estimado del año 2005 y de un estimado de la flota vehicular- basado en el pago de marchamos en el INS-.

Con base en datos de RECOPE el consumo total ha crecido, por lo que evidentemente no ha habido una reducción real a escala nacional del consumo de combustibles y si se hubiera dado a nivel individual, es más probable que sea resultado de los altos precios en su momento, la reducción del poder adquisitivo de los habitantes del país, de la inflación y de la crisis mundial, y no producto de Plan de Contingencias, particularmente de la restricción vehicular…"

Pero independientemente de si la restricción vehicular puede o no reducir en forma significativa el consumo de combustibles fósiles por parte del transporte privado individual, lo cierto es que hay algo que ni la restricción vehicular ni los precios exorbitantes que la gasolina y el diesel han llegado a alcanzar en otros momentos históricos, y es que la gran mayoría de las y los habitantes decidan dejar de usar su vehículo particular para transportarse en autobús hacia sus diferentes lugares de destino.

Desconoce esta Defensoría si las autoridades de transporte público han realizado estudios para determinar por qué, a pesar de la congestión vial, la duración de los recorridos y el precio de los combustibles, el transporte público modalidad autobús no logra convertirse en un sustituto atractivo para el vehículo particular. Al punto que, la nueva versión de la restricción vehicular exime de sanción a aquellos vehículos particulares cuya placa no pueda ingresar a la zona de restricción pero que viajen con al menos 4 pasajeros en las horas pico.

Con base en lo ya observado y comprobado por la Defensoría a lo largo del tiempo, resulta claro que mientras el transporte por autobús no sea una opción atractiva, viable, ágil, cómoda, segura y accesible al transporte individual, el país seguirá experimentando el colapso vial, la creciente contaminación de las áreas urbanas, el crecimiento descontrolado de la flota vehicular privada y el inevitable aumento de la factura petrolera.

Por lo anterior, esta Defensoría considera que ya no se trata de "modernizar" el transporte público, se trata de **"re-lanzar",** cambiar el concepto de transporte público y convertirlo en una opción atractiva para todas aquellas personas que sí pueden escoger entre utilizar su vehículo o tomar un autobús, así como para todas aquellas que hoy día, están dispuestas a sacrificar parte importante de sus ingresos para adquirir un automóvil y "dejar de andar en buses."

Este "relanzamiento" que propone esta Defensoría significa posicionar el servicio de transporte público como una opción de mayor eficiencia, ofreciendo a los clientes-usuarios y usuarias una actividad atractiva, que garantice comodidad, oportunidad y rapidez, de manera que se convierta en una alternativa real en relación con las necesidades de movilización de las y los habitantes. Medidas coercitivas como la restricción vehicular, aún si pueden llegar a tener algún impacto en los objetivos que persigue, nunca tendrán el impacto que podría tener el hecho de que **una gran parte de la población**, **voluntaria y gustosamente,** prefiera utilizar el transporte público, antes que padecer las incomodidades del viaje en vehículo particular.

Ahora bien, la Defensoría de los Habitantes está plenamente consciente de que un cambio de esta naturaleza, amén de que no logra hacerse de la noche a la mañana, requiere de una **visión integral**: Estado y Gobiernos Locales, empresa privada, uso del espacio público, eventuales reformas jurídicas. Pero, sobre todo, requiere de un **Estado líder** que participe activamente, no sólo en la realización de los estudios técnicos y jurídicos que se requieran, sino haciendo las inversiones necesarias para hacer los cambios que se necesitan en la infraestructura vial, así como garantizando la **preponderancia del transporte público sobre el transporte individual** a través de la definición y resguardo de los carriles exclusivos, y la introducción de unidades de alta capacidad y tecnologías limpias, que a la vez que contribuyan a reducir la cantidad de autobuses que entran en el casco urbano de San José y eventualmente de otras cabeceras de provincia, contribuyan a la reducción de la contaminación del aire en nuestras ciudades.

"Como puede fácilmente colegirse, es mucha la tarea por hacer. Y si bien es cierto la presente Administración del Consejo de Transporte Público ha manifestado su interés en avanzar en la materia, lo que realmente se requiere es un "proyecto país" para dar el salto cualitativo en el transporte público costarricense, más allá de acciones de impacto limitado como la reorganización vial en cabeceras de cantón. Si bien reconoce la Defensoría las acertadas intenciones del CTP y la importancia de los proyectos que nos ha informado que espera ejecutar, se trata aún de pequeños grupos de árboles dentro del gran bosque que, como país, debemos visualizar."

Defensoría de los Habitantes, 2011

Existe también, para esta Defensoría, otro elemento que el Estado costarricense no parece haber visualizado y que podría ser crucial en el "relanzamiento" del transporte público que aquí proponemos. Se trata del **factor educativo**. Tanto en materia de Educación Vial como en la enseñanza que se imparte en los niveles de primaria y secundaria podría buscarse que nuestros niños, niñas y adolescentes aprendan sobre la importancia para el país, y para sus propias vidas, de contar con un transporte público que satisfaga con creces las necesidades de la población en materia de movilización y que con ello, el servicio público de transporte deje ser percibido como **una opción residual** para quien no tiene recursos para adquirir un vehículo, sino que sea la **opción normal y generalizada para transportarse**, como ocurre en gran cantidad de ciudades en el mundo desarrollado, en las cuales el vehículo individual no es un artículo de primera necesidad, mientras que en Costa Rica, además de ser un artículo de primera necesidad, se ha convertido en un símbolo de movilidad social, lo cual podría explicar, en gran medida, la reticencia a reducir su utilización a pesar de los costos, congestión vial, y otros.

Defensoría de los Habitantes
de la República de Costa Rica

Direción: Bo. México, de la Farmacia Calzada, 200 mts sur, 100 mts oeste

---

Central telefónica:
(506) 2258-8585
Apartado: 686-1005
Fax: (506) 2248-2371

Teléfono gratuito:
800-2258-7474
Correo electrónico:
defensoria@dhr.go.cr
Internet: www.dhr.go.cr

Oficinas Regionales

Limón: (506) 2758-0789
San Carlos: (506) 2460-9313
Liberia: (506) 2666-3837
Pérez Zeledón: (506) 2770-6454
Puntarenas: (506) 2661-6107
Ciudad Neily: (506) 2783-2640

La Defensoría de los Habitantes