

Rige a partir de su publicación.
AREA ESPECIALIZADA DE INFORMACION
 Guyon Hol Massey Mora, Diputado.

 NOTA: Este documento es de uso interno de la Comisión Permanente
 de Asesores Jurídicos y Sociales.

UNIDAD DE DOCUMENTACION

San José, 14 de julio del 2006. 1 vez. C-30525. (58976).

N° 16.231

REFORMA DEL CÓDIGO PENAL, LEY N° 4573, PARA PROMOVER LA PROTECCIÓN DE LA INTEGRIDAD SEXUAL Y DE LOS DERECHOS Y LIBERTADES FUNDAMENTALES DE LAS PERSONAS MENORES DE EDAD
Asamblea Legislativa: (1)

La violencia en contra de las personas menores de edad es uno de los dramas humanos más execrables. Tanto el maltrato físico como el psicológico, así como el abuso sexual infantil, representan flagrantes violaciones a los derechos humanos de los niños, toda vez que dichas manifestaciones de violencia siempre van acompañadas de una relación de poder en la que se despoja al niño de su dignidad como ser humano, de su seguridad y de la protección necesaria para su bienestar integral.

El pernicioso flagelo de los delitos sexuales en perjuicio de la niñez es una realidad de abominables conductas humanas desviadas que, no obstante, no es algo novedoso ni pertenece exclusivamente a esta época histórica: más bien son de una existencia muy antigua, o mejor dicho, siempre han ocurrido, sobre todo en el seno de la supuesta vida privada absoluta e imperturbable de la familia, más solo que ahora se mediatizan más, dado el avance -a veces a paso lento- de las políticas públicas y legislación especializada al respecto.

No obstante lo anterior, la realidad indica que no bastan las reformas a los derechos de la niñez; tampoco es suficiente el Código de Niñez y Adolescencia en vigor si no tenemos un complemento penal que, además de correctivo, funcione como remedio preventivo. En este sentido, la usualmente débil aplicación de la legislación penal vigente y la ausencia de sanciones penales más fuertes o eficaces en contra de los agresores sexuales, son defectos o problemas que urge corregir para disminuir la impunidad de quienes abusan de niños(as) y adolescentes; así como para evitar la revictimización de esta población menor de edad, especialmente vulnerable de cara a los abusadores incipientes o reincidentes, condenados o no.

Si bien en los últimos años la República de Costa Rica ha modificado e incluso transformado partes de su Derecho interno, con el fin de ajustarse a la Convención sobre los Derechos del Niño y otros instrumentos supraliberales afines, resulta ser que hay segmentos de legislación penal que, además de aplicarse débilmente, en muchos casos ni siquiera alcanzan aunque estén correctamente aplicados.

Por ejemplo, pese a los importantes avances logrados en el campo de los delitos sexuales en la última década, en especial las conocidas reformas al Código Penal suscitadas entre los años 1994, 1999 y 2000, el hecho público y notorio por debatir es que las mismas fueron eminentemente de índole represivo-correctivo, teniendo en cuenta que, ante todo, dichas reformas casi solo tendieron a aumentar los años de pena de prisión en contra de los violadores y abusadores sexuales infantiles.

El problema es que, al no contemplar las referidas medidas legislativas una solución constitucionalmente viable para combatir el consabido y lativo factor de la reincidencia del ofensor en el abuso sexual infantil, el Estado costarricense simplemente desprotegió o protegió mal o de forma incompleta la integridad sexual de cada uno de los miembros integrantes de la población menor de edad nacional, algo por demás legalmente debido a la luz de los principios fundamentales de interés superior y protección integral del niño.

Los datos son alarmantes⁽²⁾. Estadísticamente, se ha determinado que al menos uno de cada cinco niños(as) es abusado sexualmente por un familiar de confianza antes de los dieciocho años. Esto incluye al que podríamos denominar incestuoso (más del 50%). En los casos la mayoría de los abusadores (un 80%) son amigos, vecinos o parientes, que no necesariamente han desplegado conductas brutales o sádicas, pero que sí han utilizado su posición de autoridad y aún seducción o encanto para ganarse la confianza del niño(a) o al menos, un asentimiento pasivo. Empero, se estima que por lo general entre un 75% y un 90% de los casos de abuso sexual infantil nunca son reportados.

También se ha constatado que dicho abuso sexual infantil se da en todos los estratos socioculturales, no se advierte el predominio de un sector poblacional, al menos en la faz estadística. Probablemente adquieren más notoriedad pública los casos de sectores marginales donde hay muchos factores de riesgo (p. ej. hacinamiento), principalmente por causa de intervenciones periodísticas que se realizan con cierto sesgo o dirección editorial predeterminados; en tanto que en los sectores de media y alta clase social la situación muchas veces se encubre con mayor énfasis, justamente por ser poblaciones menos desventajadas socialmente.

⁽¹⁾ Este proyecto de Ley fue elaborado por el Patronato Nacional de la Infancia y remitido por su presidenta ejecutiva, la señora Rosalía Gil, al exdiputado Carlos Avendaño. El suscrito diputado firmante, lo he retomado y lo presento tal como se propuso a nuestra fracción en su oportunidad, a la corriente legislativa para su trámite.

⁽²⁾ Dr. FOGARI Rubén "A propósito del abuso sexual de menores". entrevista exclusiva con Matías Bailone. <http://www.carlosparma.com.ar/figuriabusos.htm>.

El agresor sexual puede ser cualquiera. No hay un estereotipo de abusador. Pueden ser profesionales o no profesionales, hombres solteros o casados que llevan una vida familiar modelo e, incluso, solo una fracción muy pequeña son clínicamente pedófilos, es decir, adultos que desean específicamente tener sexo con prepuberles; pero la mayoría de las veces son personas cercanas a las víctimas, de tal suerte que tienden a elegir empleos, cargos, profesiones, oficios, artes o actividades que les coloquen en situaciones de contacto directo con personas menores de edad.

Se ha comprobado estadísticamente que el abuso sexual infantil es perpetrado por miembros "confiables de la familia", pues ello involucra una cuota de afecto y confianza y paralelamente son fundamentalmente perturbadoras pues se produce una tensión secreta.⁽³⁾

Usualmente, los ofensores sexuales tienen un alto índice de reincidencia, sienten atracción hacia ese tipo de conductas por el placer que deriva de ellas, no perciben otro medio posible para obtener placer, cruzan barreras éticas o sociales y legales, pero carecen de los controles ordinarios para evitar esta transgresión, generalmente tienen una carrera delictiva desviada a edad muy temprana, no se reconocen a sí mismo como insensibles, crueles o dañinos y mantienen muchos de los estereotipos de interés pro-social y respetabilidad, practican con gran facilidad el disimulo y la mentira, escondiéndose de sí mismos y de los demás y son irracionalmente optimistas acerca de las posibilidades para controlarse y prevenir la reincidencia.⁽⁴⁾

El factor reincidencia del ofensor en el abuso sexual infantil, dada su comprobable compulsión a la repetición y al pobre control de impulsos sexo-abusivos, generalmente ha sido dejada por fuera por el Derecho penal costarricense. La solución legislativa que se propone, en primer lugar enfatiza en un perfeccionamiento del tópico referido al sistema de penas accesorias diversas a la prisión, en especial la inhabilitación, la cual creemos debe extenderse a aquellas personas condenadas por delitos sexuales en perjuicio de personas menores de edad, por las razones ampliamente expuestas supra.

Adicionalmente se propone que los límites o fronteras temporales de una pena accesoria de esa índole, se amplíen hasta un tope suficientemente funcional o razonable para el interés superior del niño y no tanto del adulto condenado, de tal suerte que dicha solución sancionatoria fundamentalmente sirva para proteger y prolongar las posibilidades de una vida infantil digna presente y futura, en un sentido real o al menos suficientemente probable.

De esta forma, se busca que el Estado costarricense adopte medidas legislativas de índole penal para mitigar en forma real o cuando menos suficientemente probable el impacto social asociado al factor de reincidencia del ofensor en el abuso sexual infantil. En concreto, se recomienda extender la inhabilitación judicial como pena accesoria a los condenados por delitos sexuales en perjuicio de menores de edad, con la finalidad de mantener a aquellos alejados de estos, por períodos de entre seis meses y hasta cincuenta años. Para lograr ello, el legislador simplemente tiene que habilitar al juez penal en lo que respecta a otorgarle una potestad jurisdiccional referida a la fijación de penas accesorias tendientes a prohibir al condenado el ejercicio u obtención de cargos, empleos, profesiones, oficios, artes o actividades que le coloquen en situaciones de contacto directo con personas menores de edad.

El fundamento jurídico del proyecto de ley resulta de invocar principalmente la tantas veces aquí aludida Convención sobre los derechos del niño, en especial sus derivados principios supraliberales de interés superior y protección integral del niño.

El valor (fin o meta) buscado por esta particular rama del Derecho es el de la vida humana digna en libertad responsable del ser humano, partiéndose de su protección integral cuando es persona menor de edad (primer principio), escenario o condición ideal que debe construirse a partir de la toma de decisiones próximas al interés superior del niño (segundo principio), aplicándose en caso de duda la norma jurídica que resulte más favorable para la persona menor de edad: aplicación preferente o indubio pro niño (tercer principio).

La protección integral significa decidir e iniciar acciones a partir del concepto según el cual la protección especial en beneficio de las personas menores de edad debe ir más allá de lo físico-biológico, toda vez que para empezar el ordenamiento jurídico reconoce que el ser humano en esa especial condición de desarrollo es tan multidimensional como el adulto; o sea, que el niño tiene una integridad física, sexual, psicológica, social, cultural y espiritual digna de ser protegida por la familia o, en su defecto, por el Estado, en aras de su bienestar básico total, es decir, integral.

El interés superior del niño, es una pauta jurídica típica del Derecho de niñez y adolescencia en la cuestión de la toma de decisiones concernientes a esa población. Para los casos concretos, dicho principio conviene ser interpretado como un mandato de optimización que sirve para orientar la voluntad del legislador o juzgador (administrativo o judicial) en dirección de tomar la decisión (parlamentaria, administrativa o judicial) más próxima al bienestar integral de la persona menor.

Por último, el límite de 50 años máximo para la referida pena accesoria de inhabilitación especial que se propone, se enmarca dentro de la Ley Fundamental, por lo que no parece haber irrazonabilidad o desproporcionalidad al respecto. Además, la misma Sala Constitucional ha reconocido que los instrumentos de derechos humanos vigentes en Costa Rica, tienen no solamente un valor similar a la Constitución Política, sino que en la medida en que otorguen mayores derechos o garantías a las personas, privan por sobre la Constitución misma (ver votos 6830-98, 1319-9 y 2313-95).

⁽³⁾ Berlingerblau Virginia "Abuso sexual infantil", p. 195 y sgtes. en "Violencia familiar y abuso sexual" Lambertini-Sánchez-Viar (compiladores). Ed. Universidad. Buenos Aires. 2003.

⁽⁴⁾ Villada Jorge L. "Delitos contra la Integridad sexual" citando a Garrido Genovey y Bencito Arrojo de la Universidad de Valencia. p. 29 y sgtes. Ed. Abeledo Perrot. Buenos Aires. 2000.

A partir de los elementos esbozados, presentamos a la consideración de las señoras diputadas y los señores diputados, el presente proyecto de ley.

LA ASAMBLEA LEGISLATIVA
DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA, DECRETA:

REFORMA DEL CÓDIGO PENAL, LEY N° 4573, PARA PROMOVER
LA PROTECCIÓN DE LA INTEGRIDAD SEXUAL Y DE LOS
DERECHOS Y LIBERTADES FUNDAMENTALES
DE LAS PERSONAS MENORES DE EDAD

Artículo 1°—Modificase el párrafo primero del artículo 57 del Código Penal de la República de Costa Rica, Ley N° 4573, de 4 de mayo de 1970, y adiciónase un inciso 6) a dicho ordinal. El texto dirá:

“Artículo 57.—**Inhabilitación absoluta.** La inhabilitación absoluta, que se extiende de seis meses a doce años, excepto la señalada en el inciso 6), que se extiende de seis meses a cincuenta años, produce al condenado:

1. Pérdida de empleo, cargo o comisiones públicas que ejerciere, inclusive el de elección popular.
2. Incapacidad para obtener los cargos, empleos o comisiones públicas mencionadas.
3. Privación de los derechos políticos activos y pasivos.
4. Incapacidad para ejercer la profesión, oficio, arte o actividad que desempeñe.
5. Incapacidad para ejercer la patria potestad, tutela, curatela o administración judicial de bienes.
6. Incapacidad para ejercer u obtener cargos, empleos, profesiones, oficios, artes o actividades que le coloquen en situaciones de contacto directo con personas menores de edad.”

Artículo 2°—Adiciónase un artículo 161 bis al Código Penal de la República de Costa Rica, Ley N° 4573, cuyo texto dirá:

“Artículo 161 bis.—En los casos descritos en los seis artículos anteriores, el juez podrá además imponer, como pena accesoria, la pérdida e incapacidad para ejercer u obtener cargos, empleos, profesiones, oficios, artes o actividades que coloquen al condenado en situaciones de contacto directo con personas menores de edad, de seis meses a cincuenta años”.

Rige a partir de su publicación.

Guyón Holt Massey Mora, Diputado.

NOTA: Este proyecto pasó a estudio e informe de la Comisión Permanente de Asuntos Sociales.

San José, 14 de junio del 2006.—1 vez.—N° 93025.—(58977).

N° 16.234

REFORMA DEL ARTÍCULO 74 DEL CÓDIGO MUNICIPAL

Asamblea Legislativa:

El actual Código Municipal, Ley N° 7794, de 30 de abril de 1998, fue creado como uno más de los esfuerzos de la Asamblea Legislativa para lograr el fortalecimiento de los gobiernos locales. Dentro de las innovaciones plasmadas en este cuerpo normativo, encontramos la creación de la figura del alcalde municipal, el cual al ser elegido por elección popular, logró romper con la inestabilidad imperante que reinaba en los municipios; a causa de los vaivenes políticos de los concejos municipales. Además de este ejemplo, se intentó crear una normativa más moderna en materia tributaria, que sirviera como herramienta para lograr una recaudación más eficiente y eficaz, logrando con esto poder brindar mejores servicios, que llenaran las expectativas de la comunidad.

A pesar de lo anterior, al realizar un estudio de las normas, y su incidencia en el tiempo, encontramos que existen artículos, que a pesar de las buenas intenciones de sus redactores, a la hora de ser utilizados, han retardado el fortalecimiento de los gobiernos locales, impidiendo el logro de los objetivos municipales y la satisfacción de los municipios, ya que no se puede realizar una adecuada recaudación.

El artículo 74, del cual trata el presente proyecto de ley, es uno de los que a pesar de los esfuerzos de los gobiernos locales por ser eficientes en la recaudación de los tributos, especialmente de las tasas, constituye uno de los factores que perjudican el logro y el mejoramiento de nuestros cantones, ya que en cuanto a este tipo de tributo, es corriente ver que en la mayoría de los cantones es deficitario.

Dentro de las tasas que normalmente cobran las municipalidades a sus administrados, por los servicios que se les brindan, encontramos: el servicio de recolección y disposición de los desechos sólidos (basura), servicio de mantenimiento de zonas verdes, servicio de limpieza de calles y aceras, servicio de cementerio etc., donde según se establece en el actual artículo 74, a pesar de estar calculadas para lograr brindar el servicio y aportar un 10% para mejoras, estos, como ya los mencionamos anteriormente son deficitarios, lo cual mostramos en el anexo que adjuntamos. Es importante aclarar, que el motivo que de seguido señalamos, no es el único que podrá ser el causante de la baja recaudación para el erario municipal, pero que en lo que nos interesa, por ser un problema de técnica jurídica utilizada, la redacción del artículo es uno de los causantes de los problemas en cuanto a servicios se trata. Los otros factores, le corresponde el análisis y estudio a otros entes y órganos del Estado, importando en estos momentos la corrección de los errores que creemos que se cometieron a la hora de su redacción.

EL PROBLEMA DEL COSTO EFECTIVO. Dispone el artículo de mención, que “la municipalidad cobrará tasas y precios que se fijarán tomando en consideración el costo efectivo más un diez por ciento (10%) de utilidad para desarrollarlos”, donde más adelante, establece que: estas tasas deben ser establecidas de forma anual. Al ser un costo anual, se debe utilizar para su cálculo el “costo efectivo” que, según interpretación de la Contraloría General de la República, es el costo que se tiene al día de hoy. Esto significa que se puede contar, para la recalificación de la tarifa, con los costos incurridos en los últimos doce meses. Puede tomarse el costo de los salarios al día de hoy, pero las proyecciones de aumento de la inflación para los siguientes doce meses, NO.

Pero ¿cuál es el efecto en los ingresos municipales? Si se realiza la recalificación de la tarifa el 2 de enero de 2006 y se presenta ese mismo día a la Contraloría General de la República, esta tarda seis meses en aprobar la tasa, la cual para que entre en vigencia se requiere un mes, agregándose que además se pierde la inflación anual que en los últimos años no ha bajado del 10%. Considerando lo anterior, los gobiernos locales pierden 19 meses durante los cuales la tarifa se ha devaluado en aproximadamente 18%. Es así como se pierde el 10% que se destinaría para mejoras de los servicios más un 8% de los costos. El déficit que se presenta en los servicios carcome el patrimonio municipal y su capacidad para dar respuesta a otras necesidades del cantón.

EL PROBLEMA DE ESTABLECER EL CÁLCULO POR LA MEDIDA LINEAL DE FRENTE DE PROPIEDAD. Si analizamos el resto del artículo, encontramos que en cuanto al cobro de las tasas, se debe realizar de acuerdo “a la medida lineal de frente de propiedad”, donde en la práctica, existen inconvenientes, ya que hay inmuebles en todo cantón, que tienen varios pisos (hoteles, casas de habitación, oficinas etc.), los cuales por la misma disposición legal, pagan el mismo monto que un local comercial que utiliza menos el servicio. En el caso del servicio de recolección y disposición de los desechos sólidos, la cantidad de “basura”, que puede desechar un hotel en varias plantas, es a toda vista superior que la que puede desechar un comercio con un solo piso, repercutiendo en las finanzas municipales, ya que no solo es mayor cantidad de basura que se recoge, sino se va a pagar una mayor cantidad para su disposición.

El criterio “metros lineales de frente” para cobrar el servicio de recolección de basura carece de justicia, ya que no está definido claramente si el cobro se realiza a la propiedad total o a los metros construidos de frente. Pueden existir unidades habitacionales de 60 metros cuadrados de construcción en propiedades de 100 metros de frente o como lo veremos a continuación, propiedades con un frente de 15 metros con una construcción de 1000 metros cuadrados.

LA MODALIDAD DE CONDOMINIOS. Otro ejemplo a tomar en cuenta, y por el que el no es conveniente supeditar el costo de la tasa a los metros lineales de construcción, es el que se presenta con los llamados condominios horizontales, los cuales se encuentran muy de moda en varios cantones del país, y los que pagan por el frente del inmueble, no contando la cantidad de fincas filiales con que cuentan. Si bien en los casos del servicio de “basura”, los camiones no entran a estas propiedades por ser privadas, la cantidad de basura desechada es superior a los costos que se tienen para su debida disposición en comparación con lo que se paga.

Una vez dejado claro, la forma negativa en que la redacción del artículo 74 actual, incide sobre las finanzas municipales y sobre la calidad de los servicios, dejamos en el proyecto del nuevo artículo 74, la disposición para que sea establecida vía reglamento por los gobiernos locales, ya que las municipalidades, deben de escoger la mejor forma de establecer el tributo (tasa), de forma que se tenga en cuenta el frente del metro lineal, los metros cuadrados de construcción de un inmueble, o dependiendo de la zona donde se encuentren, se debe de contar con un Departamento Catastral moderno, actual y eficiente, lo que implica tener tecnología acorde, requisito del que no todas las municipalidades cuentan.

Por todos los razonamientos arriba citados, solicitamos a los señores diputados, se apruebe el presente proyecto de ley.

LA ASAMBLEA LEGISLATIVA
DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA, DECRETA:

REFORMA DEL ARTÍCULO 74 DEL CÓDIGO MUNICIPAL

Artículo Único.—Refórmase el artículo 74 del Código Municipal, cuyo texto dirá:

“Artículo 74.—Por los servicios que preste la municipalidad, cobrará tasas y precios, que se fijarán tomando en consideración el costo del servicio más la inflación proyectada para los doce meses siguientes, utilizando el índice de precios al consumidor. Con el propósito de mejorar los servicios se incrementará a la suma que resulte del costo más la inflación, un diez por ciento (10%) de utilidad para desarrollarlos. Una vez fijados, entrarán en vigencia treinta días después de su publicación en el Diario Oficial. Para su implementación y cobro la municipalidad deberá reglamentarlos.

Las municipalidades podrán prestar los servicios y cobrar sus respectivas tasas o tarifas cuando no sean prestadas por las instituciones con competencia para hacerlo, sin perjuicio de la supervisión que dichas instituciones puedan realizar.”

José Manuel Echandi Meza, Diputado

NOTA: Este proyecto pasó a estudio e informe de la Comisión Especial de Asuntos Municipales y Desarrollo Local Participativo.

San José, 8 de junio de 2006.—1 vez.—C-65330.—(58978).