

**SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.
San José, a las dieciséis horas y veintinueve minutos del doce
de diciembre del dos mil seis.**

Recurso de amparo interpuesto por Damas Vega Atencio, mayor, portador de la cédula de identidad número 6-210-093, contra el Ministerio de Justicia y Gracia.

Resultando:

1.-

Por escrito recibido en la Secretaría de la Sala a las once horas treinta minutos del veintiséis de setiembre de dos mil seis, el recurrente interpone recurso de amparo contra el Ministerio de Justicia y Gracia y manifiesta que se encuentra privado de libertad en el Centro de Atención Institucional La Reforma, Ámbito B, pabellón D.2, donde existe una sobrepoblación, pues en dicho ámbito existen doce pabellones y cada uno cuenta con cuatro dormitorios y en cada dormitorio hay veintidós privados de libertad, los cuales tienen una distancia de un metro entre uno y otro. Indica que en dicho centro existen personas con enfermedades crónicas, lo que estima afecta su derecho a la salud.

2.-

Informa bajo juramento Guillermo Arroyo Muñoz, en su calidad de Director General de Adaptación Social del Ministerio de Justicia y Gracia (folio 09), que se adhiere en todos los extremos a los informes rendidos por el Director del Centro de Atención Institucional La Reforma, toda vez que la Administración no ha realizado acto u omisión alguna que atente contra los derechos fundamentales del amparado, porque se realizan los mejores esfuerzos por mantener una sana convivencia y realizar todas las acciones sujetas a sus potestades, conforme lo establece el ordenamiento jurídico y en salva guardia de los fines asignados a su institución, especialmente el bien jurídico salud. Solicita que se desestime el recurso planteado.

3.-

Informa bajo juramento Rodolfo Ledezma Ramírez, en su calidad de Director del Centro de Atención Institucional La Reforma (folio 11); que el amparado se encuentra ubicado en el Ámbito de Convivencia B, espacio de contención que desde que se inició como proyecto de atención de población privada de libertad, se estructuró para una capacidad de mil cincuenta y seis privados de libertad, diseñándolo en seis pabellones. Manifiesta que cada pabellón tiene la capacidad de albergar ciento setenta y seis privados de libertad, para lo cual el pabellón se divide en dos módulos, cada módulo tiene la capacidad de albergar ciento setenta y seis privados de libertad, para lo cual el pabellón se divide en dos módulos, cada módulo tiene cuatro dormitorios con una capacidad cada dormitorio de veintidós privados de libertad para un total de ochenta y ocho privados de libertad por módulo y un total de ciento setenta y seis privados de libertad por pabellón, siendo esta la capacidad real. Agrega que cada dormitorio tiene cuatro baños y cuatro servicios sanitarios, para un total en un pabellón de treinta y dos baños, mismos que son utilizados por la población según sus necesidades. Acota que en el caso particular del amparado, el mismo se encuentra ubicado en el pabellón D-2, el cual es habitado por veintidós privados de libertad siendo que cada uno de ellos cuenta con su cama, el dormitorio a su vez tiene iluminación natural y artificial, ventilación, acceso a servicios sanitarios y duchas. Resalta que en la actualidad la capacidad instalada en el Ámbito de Convivencia B, es de 1052 privados de libertad, por lo que no lleva razón el recurrente en su argumento que existe en este momento sobrepoblación en el Ámbito. Informa en relación al argumento esbozado por el recurrente en cuando a que en el Centro de Atención Institucional La Reforma existen personas con enfermedades crónicas; que efectivamente en ese Centro Penitenciario existen privados de libertad, con enfermedades crónicas. Indica que el Servicio de Salud del Sistema Penitenciario, creó una consulta específica para estos pacientes, la consulta de crónicos, denominada de esa manera, no porque se trate de pacientes cuya condición de salud es grave o infectocontagiosa, sino porque requieren de una atención periódica. Expone que el hecho que un privado de libertad presente una patología crónica que requiera de este tipo de consulta, en nada afecta del derecho a la salud de los demás privados de libertad recluidos en ese establecimiento penitenciario.

4.-

Informa bajo juramento Laura Chinchilla Miranda, en su calidad de Ministra de Justicia (folio 19); que efectivamente el recurrente se

encuentra ubicado en el ámbito B del Centro de Atención Institucional La Reforma, pabellón D2, en condición de sentenciado. Manifiesta que sin embargo, no es cierto que en dicho ámbito exista sobrepoblación, el ámbito en mención fue diseñado por albergar 1056 privados de libertad, y en la actualidad se encuentran 1052 privados de libertad en el espacio de contención. Indica que el ámbito de convivencia B, se encuentra dividido el seis pabellones, con espacio e infraestructura suficiente para albergar a 176 privados de libertad, cada pabellón se divide un dos módulos, los que a su vez se dividen en cuatro dormitorios, los cuales efectivamente tienen capacidad para veintidós privados de libertad. Señala que cada dormitorio cuenta con cuatro baños y cuatro servicios sanitarios, con suficiente agua potable, los dormitorios cuentan con suficiente ventilación natural, luz natural y artificial. Acota que en el ámbito en mención, todos los privados de libertad, cuentan con su respectiva cama y espacio para efectos personales, siendo que según el diseño arquitectónico del ámbito, éste cuenta con un espacio adecuado mientras no sobrepase su capacidad de albergue. Informa que los privados de libertad del ámbito cuentan con amplios espacios para su estancia durante el día, en el ámbito en mención existe cancha de basket, cancha de fútbol, áreas verdes aledañas, gimnasio multiuso, y cuenta además con patios internos, por lo tanto no es cierto que en dicho lugar los privados de libertad deban desenvolverse en un metro de distancia uno del otro como lo alega el recurrente. Aduce que en el caso particular del accionante, éste se encuentra en el módulo D2, en el cual habitan 22 privados de libertad. Resalta que en el Centro de Atención Institucional La Reforma, se brindan adecuados servicios de salud a la población privada de libertad; es cierto que en el Centro existen pacientes crónicos los cuales son atendidos a través de una consulta especializada a fin de que el servicio sea periódico y oportuno. Expone que el término crónico, refiere a pacientes cuyas patologías permanecen a través del tiempo como por ejemplo la diabetes y el asma, por lo que aclara que las enfermedades crónicas no se equiparan a enfermedades infecto contagiosas.

5.-

Mediante resolución de las trece horas veintiocho minutos del treinta y uno de octubre de dos mil seis, suscrita por el Magistrado Instructor, se corrigió el error que contenía la resolución dictada a las diez horas dieciocho minutos del veintisiete de setiembre de dos mil seis, en el sentido que los hechos alegados por el recurrente en el memorial de interposición del amparo son: que se encuentra

privado de libertad en el Centro de Atención Institucional La Reforma, donde en cada dormitorio hay veintidós privados de libertad que duermen en once camarotes, los cuales tienen una distancia de un metro entre uno y otro. Indica que en el Centro donde está ubicado, así como en todos los demás del país, hay personas con enfermedades crónicas, mismas que necesitan un medio ambiente sano para preservar su salud e impedir que las que tienen se desarrollen. Por esta razón, considera que existe una necesidad de crear pabellones para no fumadores, o en el último caso disponer de dormitorios para no fumadores. Estima que se lesiona su derecho a la vida al no poder disfrutar de un medio ambiente sano mediante respirar un aire sin humo de cigarrillo.

6.-

Informa bajo juramento Guillermo Arroyo Muñoz, en su calidad de Director de la Dirección General de Adaptación Social del Ministerio de Justicia y Gracia (folio 27), que mantiene la respuesta dada mediante escrito del diez de octubre de dos mil seis, mediante la cual, esa Dirección se adhirió a la respuesta brindada por el Director del Centro de Atención Institucional La Reforma. Manifiesta que en relación a la ampliación brindada a esa dirección, sobre los hechos denunciados por el recurrente, igualmente se adhiere a la respuesta brindada por el Centro la Reforma en esa fecha, pero también manifiesta que esa Dirección mediante circular 25-05 dispuso solicitar a los centros penales del país tomar medidas con el objetivo de aplacar el problema que resulta ser de la reclusión y la ansiedad que esta crea entre los privados de libertad al tener que estar en esa condición por meses y en casos hasta por muchos años con un innumerable grupo de iguales que tienen muy diversos hábitos entre los que se encuentra el fumado. Indica que según lo conversado en reuniones de directores, se ha establecido la política de persuadir a los privados sobre la conveniencia de que utilicen zonas abiertas o baños para el uso del cigarro de forma que se respete el derecho de los otros a un ambiente sano. Señala que el hábito del fumado, es una problemática difícil de erradicar, no solo al interior de la prisión sino también al exterior, siendo este, una limitante importante para poder controlar las acciones individuales de los privados de libertad que muestran poco o mínimo respeto hacia el derecho de sus compañeros. Acota que en el caso concreto del recurrente, su ubicación es en el ámbito B pabellón C, mismo que cuenta con una menor contención estructural debido al perfil de los privados de libertad ahí ubicados, hecho que facilita la libre circulación de estos a diferentes espacios dentro del complejo del Centro Institucional La

Reforma, ello debido a que muchos de ellos se desplazan a diferentes zonas a laborar; lo que les permite permanecer la mayor parte del tiempo en zonas abiertas con un mínimo o ningún impacto de quienes puedan fumar. Resalta que el pabellón B, cuenta con una amplia zona verde, dos canchas de basketball y un gimnasio, lo cual le permite tanto al amparado como a sus iguales, disfrutar de diversas opciones para no solo disfrutar de un aire más sano, sino también de poder abstraerse de los espacios cerrados que afligen en muchas ocasiones a los privados.

7.-

Informa bajo juramento Rodolfo Ledezma Ramírez, en su calidad de Director del Centro de Atención Institucional Reforma (folio 32), que mantiene la respuesta brindada mediante informe presentado el diez de octubre de dos mil seis. Manifiesta que en relación a la ampliación brindada a esa Dirección sobre los hechos denunciados por el recurrente, específicamente en lo relativo al fumado y la creación de un área específica o de dormitorios para los no fumadores, informa que la Dirección General de Adaptación Social mediante circular D.G 25-05 dispuso solicitarles a los funcionarios penitenciarios, adoptar medidas tendientes a sensibilizar a la población privada de libertad para evitar el consumo de tabaco en espacios cerrados. Indica que previo a esa directriz, en ese Centro Penitenciario, ya que desarrollaba un programa de atención a la drogas, entre ellas el consumo del tabaco, dichos procesos de atención están dirigidos a sensibilizar sobre las consecuencias negativas en el consumo de estas sustancias, procurando crear un grado de conciencia en la población consumidora. Señala que el hábito del fumado como cualquier otra adicción, resulta ser una problemática difícil de erradicar, no sólo al interior de los Centros Penitenciarios, sino también al exterior. Acota que el programa de atención a la drogadicción que se desarrolla al interior de este establecimiento, ha abordado con sumo interés el problema del consumo del tabaco, razón por la que ha ejecutado acciones tendientes a lograr obtener capacitación de sus funcionarios que les permita atender esta problemática. Resalta que en el año dos mil cinco, se estableció coordinación con el Instituto sobre Alcoholismo y Farmacodependencia , con el objetivo de concretar talleres de capacitación sobre clínicas de cesación del fumado, los cuales se impartirían a partir del año dos mil seis, sugiriéndose además de parte de dicho instituto, complementarlo previamente con el taller denominado "Guíe a sus parientes a un futuro libre de tabaco", el cual está programado para realizarse el próximo 08 y 09 de

noviembre de dos mil seis, en el Instituto Sobre Alcoholismo y Farmacodependencia. Informa que paralelo a estas acciones, el programa de atención a la drogadicción, se ha mantenido a la vanguardia en el tratamiento del tema de consumo de tabaco, procurando a través de los procesos de atención técnica –si bien no erradicar el consumo de tabaco- la disminución del mismo en espacios cerrados. Detalla en que en el caso particular del amparado, el mismo se encuentra ubicado en el ámbito de Convivencia B, pabellón D, el cual se trata de un espacio de menor contención estructural dado el perfil criminológico de la población allí ubicada, aspecto que facilita la libertad de movimiento de los privados de libertad hacia diferentes sectores, dicho ámbito cuenta con amplias zonas verdes, cancha de basketball al aire libre y un gimnasio, lo cual le permite tanto al amparado como a sus compañeros, acceder a ambientes sanos. Aunado a ello, señala que en el caso concreto del amparado, el mismo se encuentra incorporado en procesos productivos en el Taller Autogestionario del Centro La Reforma, en el que ejecuta una labor como artesano; en dichas instalaciones la política sobre el consumo de tabaco, también ha estado dirigida a minimizar el consumo de tabaco dentro de dichas instalaciones, lo que ha producido un efecto positivo en la población que allí labora o se capacita, toda vez que según reporta la encargada de dichos talleres, el índice de población consumidora de tabaco es sumamente bajo, siendo que tratándose de aquellos privados de libertad que sí consumen cigarrillo, se desplazan hacia la parte externa de las instalaciones, la cual se encuentra debidamente custodiada por personal de la policía penitenciaria. Menciona que en la actualidad se está preparando impulsar una campaña contra el consumo de tabaco al interior de este establecimiento, tendiente a sensibilizar a la población sobre los efectos nocivos del cigarrillo.

8.-

Informa bajo juramento Laura Chinchilla Miranda, en su calidad de Ministra de Justicia (folio 42); que ratifica y mantiene, el informe presentado el treinta de octubre de dos mil seis. Manifiesta que el fumado en los Centros Penitenciarios, es un problema abordado por la Administración, procurando erradicar dicha actividad, educar sobre los efectos nocivos del tabaco y promover un ambiente de respecto a los no fumadores. Indica que la Dirección General de Adaptación Social, ha girado instrucciones claras y precisas sobre el abordaje del tabaquismo en el Sistema Penitenciario, así en la circular número 25-05, giró la orden para iniciar programas preventivos y educativos a fin de que los privados de libertad, se

abstengan de fumar en espacios cerrados. Señala que no puede afirmar que todos los privados de libertad cumplen con la indicación de fumar sólo en espacios abiertos, no obstante, afirma que a raíz del trabajo paulatino del programa de atención a la drogadicción, se ha instruido a la población penal, sobre las consecuencias directas e indirectas del consumo de tabaco tanto en espacios abiertos como en espacios cerrados. Resalta que en lo referente a la ubicación de los privados de libertad, por razones de seguridad institucional y por así ordenarlo la normativa, la selección de privados de libertad que comparten espacios colectivos, se realiza tomando como primer factor a considerar su perfil criminológico.

9.-

En los procedimientos seguidos se ha observado las prescripciones legales.

Redacta la Magistrada **Calzada Miranda**; y,
Considerando:

I.-

Hecho probado. De importancia para la decisión de este asunto, se estima como debidamente demostrado el siguiente hecho:

a) El recurrente se encuentra privado de libertad en el Centro de Atención Institucional La Reforma, ámbito B, pabellón D2 (ver informes rendidos bajo fe de juramento).

II.-

Objeto del recurso. El recurrente alega lesión a su derecho a la salud, contenido en el artículo 21 de la Constitución Política, toda vez que se encuentra privado de libertad en el Centro de Atención Institucional La Reforma, y sus compañeros de cuarto son fumadores activos, lo que estima lesiona de manera directa la salud de quienes no fuman.

III.-

Sobre el fondo. Sobre la restricción del fumado en los centros penitenciarios, esta Sala ya había tenido la oportunidad de pronunciarse en otra oportunidad, en la sentencia número 2006-7146 de las ocho horas treinta minutos del ocho de junio de dos mil

cinco, considerando en esa oportunidad lo siguiente:

"...VI.-

En cuanto a la restricción del fumado en los centros penitenciarios. Alega el amparado que las autoridades del centro penitenciario autorizan el uso y consumo del tabaco, lo que es perjudicial para su salud. Mediante la Ley número 7501 de 5 de mayo de 1995 el Estado busca velar por la salud individual y colectiva de los costarricenses, respetando siempre los derechos individuales y sociales reconocidos en la Constitución Política y las leyes (artículo 1). En el artículo segundo de la Ley se concretiza esta protección a través del establecimiento de prohibiciones de fumar en ciertos lugares, excluyendo el artículo 3 de tal limitación a los reclusos del sistema Penitenciario Nacional. En este sentido, toda intento de regulación en ese último caso mediante normas de rango infralegal estaría viciado de ilegalidad por contradicción al artículo 3, sin olvidar que, como ya lo declaró esta Sala, el fumado es finalmente una actividad lícita y con base en la regla del principio de autonomía individual derivado del artículo 28 de la Constitución, solamente puede restringirse por la vía legal (sentencia número 04804-99 13:45 horas del 18 de junio de 1999). En consecuencia, las autoridades del centro penitenciarios ha dictado los actos administrativos aquí cuestionados en virtud del principio de legalidad, que significa que los actos y comportamientos de la Administración deben de estar regulados por norma escrita, lo que implica desde luego, el sometimiento a la Constitución a la ley, y en general a todas las normas del ordenamiento jurídico.

No obstante, se le recuerda a las autoridades del centro penitenciario que la salud es un derecho fundamental del ser humano en la medida en que la vida depende, en gran parte, de su respeto y por ello las autoridades tienen la obligación con las personas privadas de libertad de velar por ello. Es claro que el recurrente como ser humano tiene derecho a la protección a su salud y por ende a la vida. Existen datos científicos sobre los riesgos para la salud en la población no fumadora vinculados a la contaminación ambiental por humo del cigarrillo de tabaco. Por ello parece adecuado arbitrar medidas que preserven el derecho a la protección de la salud de estas personas y que puedan desarrollar su actividad cotidiana sin riesgos no deseados en un ambiente sano. Las autoridades estatales deben de tener presente que en caso de conflicto prevalecerá siempre el derecho a la salud de los no fumadores sobre el derecho de los fumadores a consumir tabaco; sin embargo, en el presente caso nos encontramos ante la población de un centro penal, por lo que las autoridades penitenciarias deberán

de realizar las gestiones y estudios necesarios para la adopción de las medidas protectoras, especialmente las relativas al consumo del tabaco en espacios cerrados y valorar donde es el menor impacto del humo del cigarrillo e iniciar los estudios correspondientes para que dentro un plazo razonable se construyan lugares destinados a los no fumadores según los diferentes niveles de contención, con lo cual no se está limitando los derechos de los privados de libertad que son fumadores sino que se promueva y proteja la salud mediante la creación de espacios sin humo y de esta forma proteger la calidad del aire respirable libre de contaminantes del humo del tabaco dentro de los centros penitenciarios.

En consecuencia, si algún privado de libertad padece de alguna enfermedad debidamente comprobada por el Médico Forense en se vea afectado por el humo del cigarrillo, o no desea permanecer en un área donde lo afecte el humo del tabaco, debe de solicitar ante la autoridad respectiva un cambio de ubicación con el fin de que no se agrave su padecimiento, misma que debe ser proporcionada por las autoridades del centro de reclusión de donde se encuentre y brindarle las condiciones necesarias y adecuadas para proteger su salud...”

IV.-

Sobre el caso concreto. En el caso concreto el recurrente –privado de libertad-, se encuentra inconforme con el hecho de que sus compañeros de cuarto puedan fumar, pues considera que esto lesiona la salud de las personas que deciden no hacerlo. En cuanto a la prohibición o no de fumar, es necesario citar el artículo tercero de la Ley Reguladora del Fumado que indica: “*Se excluye de esta prohibición a los reclusos del sistema Penitenciario Nacional*”; asimismo el artículo octavo inciso e) del Reglamento a la Ley Reguladora del Fumado señala: “*Los reclusos del Sistema Penitenciario Nacional, se les permite fumar*”. Así las cosas, queda claro en el presente caso, que no existe ninguna prohibición de carácter legal que impida a los privados de libertad fumar dentro del Centro Penitenciario, siendo que sí existe una autorización expresa que les permite hacerlo, razón por la cual conforme lo exige el principio de reserva de ley, no se puede variar este criterio, si no es con una ley posterior que lo prohíba. No obstante lo anterior, esta Sala debe recalcar lo esbozado en el considerando anterior, en el sentido que la salud es un derecho fundamental, que se ha considerado como uno de los derechos fundamentales de mayor jerarquía, razón por la cual el Estado está en la obligación de velar

por el respeto a tal derecho de los privados de libertad, y para ello debe tomar las medidas que sean necesarias a efecto de que las personas que se encuentran dentro de un sistema penitenciario, y tengan alguna enfermedad debidamente comprobada por el Médico Forense a la que afecte la exposición al humo del cigarrillo, o bien simplemente han tomado su decisión expresa de no fumar, puedan ser reubicados en sitios en los cuales sea menor el impacto del humo del cigarrillo y nos los alcancen las consecuencias del fumados pasivo. Para poder dar un cabal cumplimiento a tal obligación, deberá la Administración construir lugares destinados a los no fumadores según los diferentes niveles de contención, lo que de manera alguna podría considerarse una limitación de los privados de libertad que son fumadores, pues como se aclaró al principio de este considerando, éstos tienen autorización expresa para fumar, siendo que lo que se busca es proteger la salud de los no fumadores mediante la creación de espacios sin humo.

V.-

De esta manera, lo procedente es declarar sin lugar el recurso, habida cuenta que amparados en la Ley Reguladora del Fumado y su Reglamento, los privados de libertad tienen autorización para fumar dentro de las instalaciones del sistema penitenciario. Sin embargo, deberán tomar nota las autoridades de lo dicho en el considerando cuarto de esta resolución, a efecto de proteger el derecho a la salud de los no fumadores.

Por tanto:

Se declara sin lugar el recurso. Tomen nota las autoridades recurridas de lo dicho en el considerando cuarto de la sentencia.

Luis Fernando Solano C.

Presidente Ana Virginia Calzada M. Adrián Vargas B.

Gilbert Armijo S. Ernesto Jinesta L.

Fernando Cruz C. Horacio González Q.