

ISBN: 978-950-9887-51-0



INEJEP

Instituto de
Estudios Jurídicos
de Ejecución Penal

Emergencia carcelaria y pandemia en Argentina

ESTADO DE SITUACIÓN Y PROPUESTAS

Facultad de Derecho
Instituto de Estudios Jurídicos de Ejecución Penal



Emergencia carcelaria y pandemia en Argentina: Estado de situación y propuestas / Rubén A. Alderete Lobo ... [et al.] ; editado por Rubén A. Alderete Lobo. - 1a ed. - Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Universidad de Palermo - UP, 2021.

Libro digital, PDF

Archivo Digital: descarga y online

ISBN 978-950-9887-51-0

1. Universidades. 2. Derecho. 3. Derecho Penal. I. Alderete Lobo, Rubén A., ed.
CDD 345.009

Emergencia carcelaria y pandemia en Argentina

Autores:

Rubén Alderete Lobo, Gustavo Plat, Lorena Cvitanich, Martina Gómez Romero, Martiniano Terragni, Luis López Lo Curto, Natalia Belmont, María Paz Álvarez y Agostina Orozco.

Editor: Rubén Alderete Lobo.

ISBN: 978-950-9887-51-0

MAYO 2020

INEJEP

Instituto de Estudios Jurídicos de Ejecución Penal



INEJEP

Instituto de
Estudios Jurídicos
de Ejecución Penal

Universidad de Palermo, Facultad de Derecho.

Mario Bravo 1050 (7mo. Piso), Buenos Aires, Argentina.

<https://www.palermo.edu/derecho/inejep/>

E-mail: inejep@palermo.edu



Emergencia carcelaria y pandemia en Argentina. Estado de situación y propuestas.

Resumen

El presente documento aborda los efectos de la pandemia declarada por causa del COVID-19, en el sistema carcelario argentino. En particular, se analiza aquí el estado de situación en los dos sistemas penitenciarios más importantes del país, de acuerdo con la cantidad de personas alojadas y los índices de sobrepoblación existentes: los sistemas penitenciarios federal y de la provincia de Buenos Aires.

El documento ofrece una reseña de la situación en ambos contextos, de algunas de las causas que llevaron a los dos sistemas al colapso y a decretar la emergencia carcelaria, y del impacto que, sobre esa situación preexistente, tiene la aparición del COVID-19.

En el documento se encontrará, además, una descripción de las recomendaciones de organismos internacionales de derechos humanos, del estado de situación en Argentina y de las medidas adoptadas por las diversas agencias del Estado hasta las primeras dos semanas de mayo de 2020.

Se enumeran, también, algunos ejemplos de medidas adoptadas en otros países de la región y del mundo, y se dedica un acápite especial a analizar el impacto que la emergencia carcelaria y sanitaria tiene, puntualmente, en la población penitenciaria de mujeres.

Finalmente se efectúan una serie de conclusiones y propuestas que pueden contribuir a mitigar los efectos de la sobrepoblación carcelaria en relación directa con la crisis sanitaria que vive el mundo y, en particular, Argentina.

I. El alojamiento de personas por sobre la capacidad de los establecimientos penitenciarios

La sobrepoblación carcelaria es, probablemente, el mayor desafío que enfrentan los sistemas penitenciarios a nivel mundial. Se trata un problema estructural generado por una pluralidad de factores atribuibles a las distintas agencias del Estado.

No es fácil enumerar patrones que contribuyan a explicar universalmente el fenómeno, ya que cada contexto exige un análisis particular de la incidencia de decisiones o deficiencias en un sistema penal y penitenciario específico. Si embargo, suelen ser comunes factores tales como: la implementación de políticas de control y represión del delito que plantean la privación de la libertad como respuesta fundamental a las necesidades de seguridad ciudadana con el aumento de las escalas penales (más cárcel por más tiempo); la carencia de infraestructura adecuada para alojar a la creciente población penitenciaria y el uso de lugares completamente inadecuados como comisarías o escuadrones de fuerzas militares; la utilización excesiva e incontrolada de la prisión preventiva con carácter general; la imposición de restricciones legales para el acceso a medidas alternativas al encarcelamiento tanto de personas privadas de libertad en forma cautelar como condenadas; la creación de procesos sumarios o sumarísimos con respuestas penales que implican privación de libertad para casos de escasa gravedad; el endurecimiento de criterios judiciales para disponer libertades conforme las previsiones de las leyes de ejecución de penas y la omisión de los sistemas judiciales de una respuesta rápida para tramitar incidencias propias del proceso de ejecución de la pena; entre otras.



El problema de la sobrepoblación, además, no puede desvincularse de otro factor que complejiza el análisis: los criterios utilizados para la determinación del cupo o capacidad de cada establecimiento. La falta de estándares legales precisos y de procedimientos públicos en la habilitación de establecimientos, o secciones dentro de ellos, para alojar personas trae aparejado que normalmente se hable de “cupos declarados” y “cupos reales”, en referencia a la capacidad de las prisiones. Esta deficiencia, que tiene escasa o nula incidencia en la sobreutilización de los establecimientos, normalmente empobrece el análisis y nos muestra, particularmente en las prisiones de la región, que allí donde se declara una situación de sobrepoblación, la detención en condiciones de “normalidad” ya implicaba una violación al derecho a condiciones carcelarias dignas.

Como guía básica, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) ha sugerido que la capacidad de alojamiento de los establecimientos de privación de libertad debe formularse teniendo en cuenta criterios como: el espacio real disponible por persona alojada; la ventilación; la iluminación; el acceso a los servicios sanitarios; el número de horas que las personas privadas de libertad pasan encerradas en sus celdas o dormitorios; el número de horas que pasan al aire libre; y las posibilidades que tengan de hacer ejercicio físico y/o trabajar, entre otras actividades. Sin embargo, la capacidad real de alojamiento es la cantidad de espacio con que cuenta cada persona en la celda en la que se la mantiene encerrada. La medida de este espacio resulta de la división del área total del dormitorio o celda entre el número de sus ocupantes. En este sentido, como mínimo, cada persona debe contar con espacio suficiente para dormir acostada, para caminar libremente dentro de la celda o dormitorio y para acomodar sus efectos personales.¹

Con índices como los que se presentan en la región, el hacinamiento suele convertirse directamente en trato inhumano y degradante. Cuando hay una ocupación de los establecimientos muy por encima de su cupo real se produce un agravamiento del régimen de encierro. Las ofertas educativas, laborales o socioculturales quedan colapsadas, crece la tensión entre las personas privadas de libertad, la higiene y salubridad de los locales y las personas entra en crisis, en síntesis, el alojamiento de personas en establecimientos carcelarios por encima de su capacidad es, un indicador de violación a la garantía de recibir un trato digno y condiciones de detención adecuadas.

De esta manera, la sobrepoblación carcelaria implica, por sí sola, una violación de los derechos fundamentales de las personas privadas de su libertad. Resolver este problema es una exigencia ineludible en un Estado de derecho, como consecuencia necesaria de la obligación de brindar condiciones carcelarias dignas y evitar que el encierro se convierta en una pena inhumana o degradante.

Pero además de inconstitucional, la sobrepoblación carcelaria es en Argentina, ilegal. Desde 1996 la ley 24.660 contiene una disposición legal terminante, sin mucho margen para la interpretación: “El número de internos de cada establecimiento deberá estar preestablecido y no se lo excederá a fin de asegurar un adecuado alojamiento”.²

La previsión es incompleta si se repara en que la CIDH, tomando conciencia de la gravedad del hacinamiento, la frecuencia con la que se presenta y la pasividad de los Estados en estas

¹ Cfr. CIDH, Informe sobre los derechos Humanos de las personas privadas de libertad en las Américas, 2011, p. 177

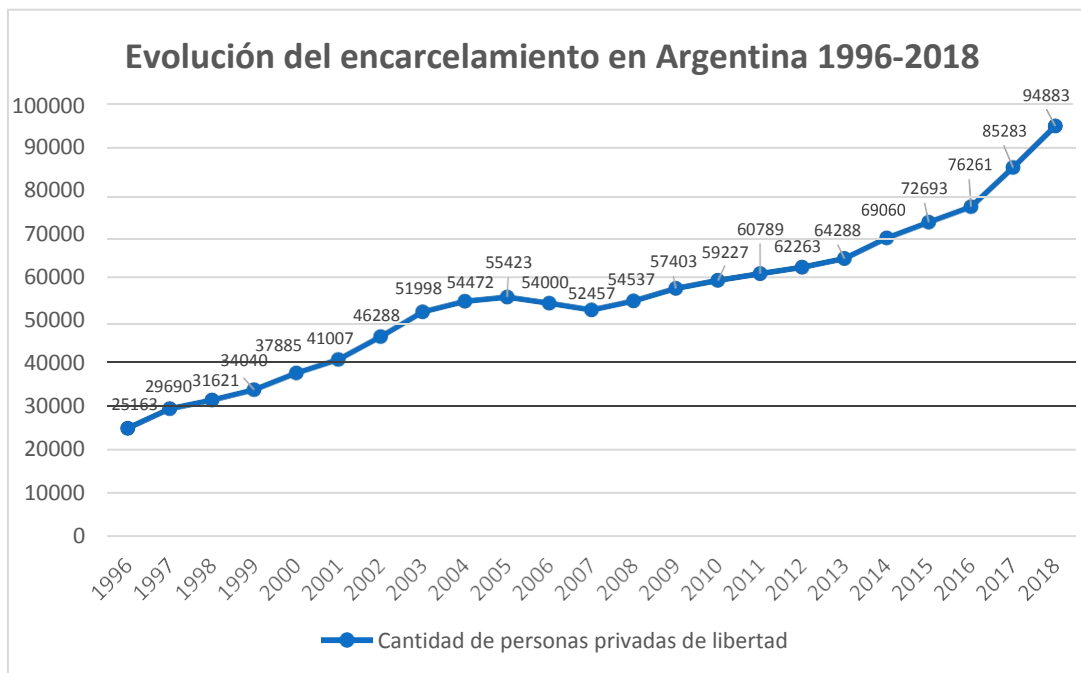
² Artículo 59 de la ley 24.660.



situaciones, ha resuelto que compete a las autoridades no sólo definir la cantidad de plazas disponibles de cada lugar de privación de libertad y prohibir por ley la ocupación de establecimientos por encima del cupo fijado, sino que también se deben: “...establecer los mecanismos para remediar de manera inmediata cualquier situación de alojamiento por encima del número de plazas establecido”.³ La CIDH fue muy precisa al respecto, indicando que corresponde a la autoridad judicial competente adoptar remedios adecuados en ausencia de una regulación legal efectiva y a los Estados el deber de investigar las razones que motivaron la sobrepoblación y deslindar las correspondientes responsabilidades individuales de los funcionarios que autorizaron las medidas que la generaron, además de adoptar previsiones para la no repetición de la situación.⁴

II. Sobrepoblación y emergencia carcelaria en Argentina

Como se adelantó, la ley 24.660 de Ejecución de la Pena prohíbe desde 1996 el alojamiento de personas por sobre la capacidad de los establecimientos penitenciarios. Sin embargo, prácticamente la totalidad de decisiones de política criminal y penitenciaria adoptadas, principalmente desde 2000, fueron generando un incremento exponencial de la población carcelaria que culminó con situaciones de emergencia en los distritos más importantes del país.



Fuente: INEJEP, con base en datos del Sistema Nacional de Estadística de Ejecución de la Pena (SNEEP)

³ Cfr. CIDH, Resolución 1/08 “Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas”, principio VII.

⁴ Ibídem.



Fuente: INEJEP, con base en datos del Sistema Nacional de Estadística de Ejecución de la Pena (SNEEP)

Es sabido que la ausencia de un diagrama serio de política criminal se erige en una de las principales causas más evidentes del exceso de personas alojadas en establecimientos carcelarios. Prácticamente la totalidad de las medidas adoptadas en los últimos veinte años evidencia que Argentina se ha inclinado por la utilización del derecho penal como principal método de solución de conflictos y, sobre la base de esto, el empleo de la prisión como pilar del sistema punitivo. Esta decisión no fue acompañada de medidas acordes que aporten herramientas para sustentar tal modelo.

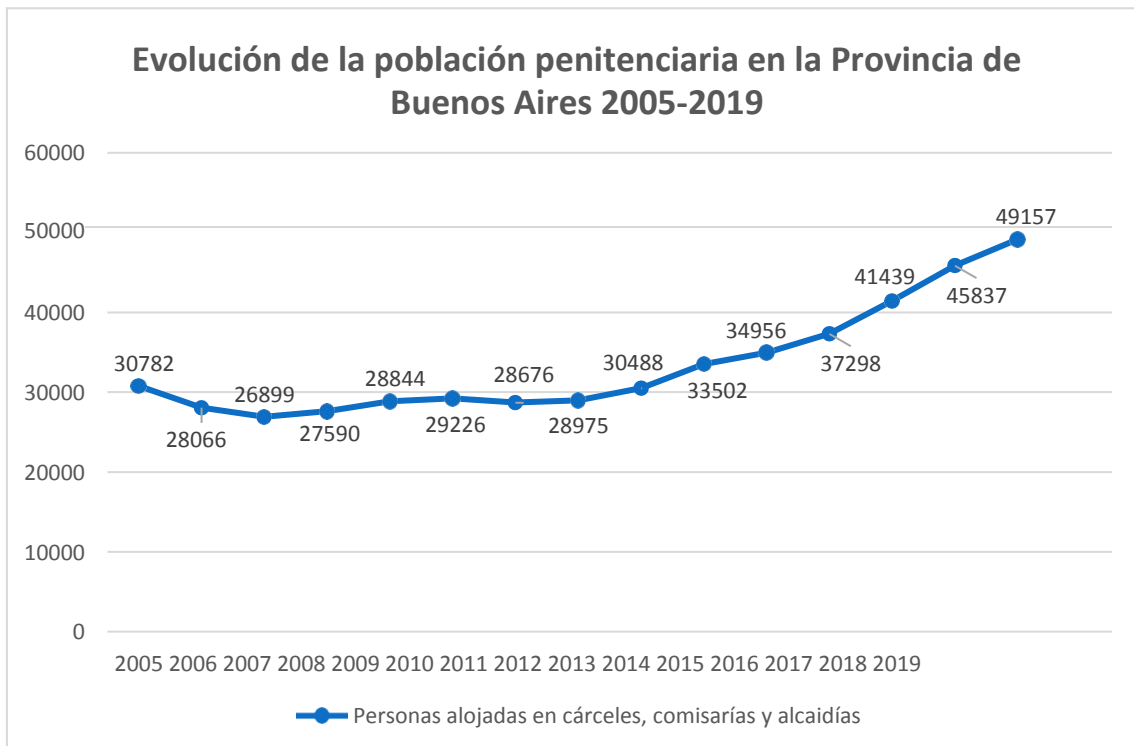
Un claro ejemplo de ello es la política de seguridad implementada en la provincia de Buenos Aires. En marzo de 2000 se modificó allí la regulación procesal en materia excarcelatoria, a través de la ley 12.405. Esta disposición fijó limitaciones que tornaban excepcionales los supuestos en que procedía la libertad durante el proceso. Ello llevó a que la mayor parte de las personas detenidas en establecimientos y comisarías provinciales se encuentren privadas de libertad sin condena, en flagrante violación al principio de excepcionalidad de la privación cautelar de la libertad. Las restricciones en materia excarcelatoria fueron presentadas por el gobierno provincial como un medio adecuado para contener la delincuencia. La promoción del uso indiscriminado de una medida de excepción como la prisión cautelar hizo que el sistema carcelario de la provincia colapsara, sin que los impulsores de estas modificaciones en materia procesal hubieran previsto las consecuencias directas que acarrearía la norma.

La estrategia gubernamental fue, entonces, la intensificación en el uso de instalaciones policiales como lugares de detención. A esas medidas le siguieron modificaciones introducidas para limitar el uso de institutos o modalidades alternativas al cumplimiento de penas de encierro. En este sentido, se modificó la ley de ejecución penal bonaerense mediante la sanción de la ley 12.543, limitando el acceso al régimen de salidas transitorias a las personas condenadas por ciertos delitos específicos.



El conjunto de estas medidas culminó con la emergencia de una situación que tuvo como punto de inflexión el conocido fallo “Verbitsky”⁵ de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN), en el que se dispusieron medidas que involucraron a todos los poderes del Estado provincial en el compromiso de reducir el hacinamiento y las pésimas condiciones generadas por las medidas enumeradas. Específicamente el fallo ordenó a la Suprema Corte de Justicia de la provincia de Buenos Aires que, a través de las autoridades judiciales competentes, haga hacer cesar en el término de sesenta días la detención en comisarías de la provincia de menores y personas enfermas y toda eventual situación de agravamiento de la detención que importase un trato cruel, inhumano o degradante o cualquier otro susceptible de acarrear responsabilidad internacional al Estado federal. Ordenó al poder ejecutivo de la provincia de Buenos Aires que remita a la autoridad judicial respectiva, un informe pormenorizado en el que consten las condiciones concretas en que se cumple la detención de las personas a fin de que se evalúe la necesidad de mantener la detención, o bien, se dispongan medidas de cautela o formas de ejecución de la pena menos lesivas. Finalmente, exhortó a los poderes ejecutivo y legislativo de la provincia a modificar su legislación procesal penal en materia de prisión preventiva y excarcelación y su legislación de ejecución penal y penitenciaria.

El siguiente gráfico muestra el descenso de la población penitenciaria en la provincia en los primeros dos años posteriores al fallo de la Corte y un pronunciado e incontrolado aumento a partir de 2008 hasta superar con creces la situación previa al pronunciamiento.



Fuente: INEJEP, con base en datos relevados por el Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS) publicados en <http://www.cels.org.ar>.

⁵ CSJN, Fallos: 328:1146, rta. 03/05/2005



Pese a contar con la experiencia provincial, que demostró con creces la ineficacia del endurecimiento de las normas procesales y de ejecución penal como medida para garantizar la seguridad de las ciudadanas y ciudadanos, el Congreso nacional sancionó en 2004 la ley 25.948 que negó la posibilidad de gozar de salidas transitorias, prisión discontinua o semidetención y libertad asistida a las personas condenadas por determinados delitos. Previamente, se habían reformado las disposiciones en materia de libertad condicional mediante la ley 25.892, endureciendo los requisitos para su otorgamiento y excluyendo de la posibilidad de acceso al instituto a los autores de determinados tipos penales, a quienes la ley equiparó con las personas reincidentes, aun sin serlo.

En el mismo año, varias escalas penales sufrieron individualmente un aumento severo⁶ y se modificó el artículo 55 del Código Penal, permitiendo la imposición de penas de hasta cincuenta años de prisión.⁷ En consecuencia, la población penal se fue incrementando paulatinamente. En 2013 se dictaron restricciones para la evaluación de la procedencia de medidas alternativas en casos de delitos contra la integridad sexual y en 2016 se sancionó la ley 27.272 de creación de un procedimiento especial para casos de flagrancia. Su aplicación en el ámbito de la ciudad de Buenos Aires repercutió con velocidad en el número de personas alojadas en el Servicio Penitenciario Federal (SPF).

Finalmente, en 2017 se modificó la ley 24.660 a través de la ley 27.375 con similar impronta e idéntica justificación de las reformas promovidas en 2004. Trece años después de la utilización de esas medidas, los propios fundamentos del proyecto denunciaban un incremento del delito, por lo menos desde el año 2008, lo que pone en evidencia, desde la lógica misma de la propuesta, que tales decisiones fueron ineficaces para neutralizar la comisión de delitos y garantizar la seguridad.

Todas estas medidas fueron dictadas en el marco de una absoluta falta de previsión y completa indiferencia del impacto en las tasas y niveles de encarcelamiento y generaron un incremento de tal magnitud que forzó al poder ejecutivo nacional a decretar en marzo de 2019 la “emergencia en materia penitenciaria por el término de tres años” en el ámbito del servicio penitenciario federal.⁸

El decreto que declara la emergencia reconoce que la población penitenciaria alojada en establecimientos del Servicio Penitenciario Federal ha experimentado un incremento de cerca de 3.500 personas en tres años desde 2016, determinando una sobrepoblación superior al doce por ciento (12%).

Paradójicamente, los mismos fundamentos del decreto atribuyen a las propias políticas de seguridad pública implementadas (que autodenomina exitosas) la situación de emergencia generada y advierte sin matices que “dicho porcentaje seguirá incrementándose sustancialmente durante el año en curso, proyectándose un crecimiento sostenido de la población carcelaria”.

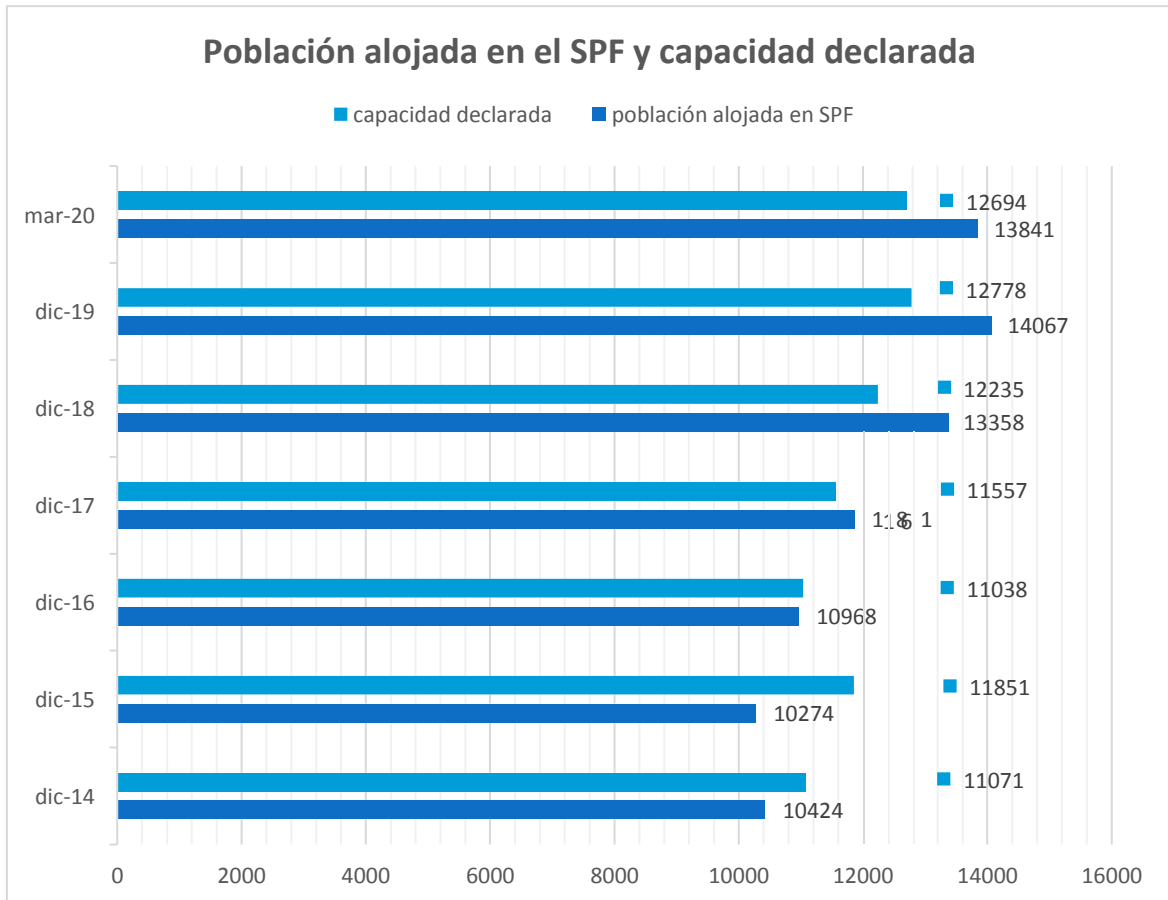
⁶ Véase como ejemplo las modificaciones introducidas por las leyes 25.882, 25.886 y 25.893.

⁷ Cfr. Ley 25.928.

⁸ Cfr. Ministerio de Justicia de la Nación, resolución 184/19 del 26 de marzo de 2019.



Hay que decir, sin embargo, que la declaración de la emergencia llevó a adoptar ciertas medidas que lograron disminuir levemente los índices de sobrepoblación antes de la aparición del COVID-19.

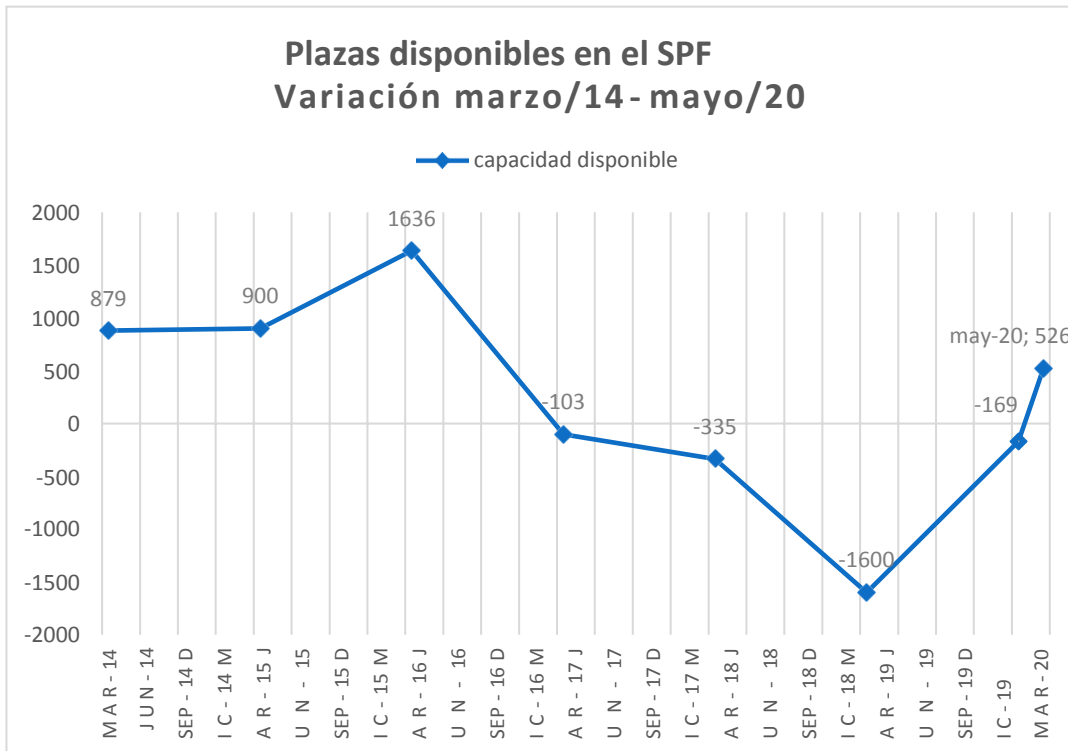


Fuente: INEJEP con base en datos del SNEEP, Boletines Estadísticos de la Procuración Penitenciaria y el SPF.

Como se dijo, el exceso de personas privadas de la libertad por sobre la capacidad de alojamiento oficialmente prevista en cada establecimiento penitenciario no es algo fácil de cuantificar si se considera que, históricamente, sus capacidades reales no fueron creciendo como lo hicieron las declaradas. La falta de un límite legalmente fijado —cupó— habilita, ante el apremio de espacio, el incremento de las plazas disponibles de manera informal, agregando camas, a veces tipo cuchetas o directamente colchones.

Sin embargo, es posible centrar el análisis del problema de la sobrepoblación en el incremento constante de la cantidad de personas privadas de la libertad. Desde el año 2011 el Servicio Penitenciario Federal operó con un promedio superior al 90%, encontrándose focos de sobrepoblación desde el año 2015 en algunos establecimientos.

El año 2016 implicó un punto de inflexión en ese aspecto. En el mes de diciembre, ocurrió por última vez —hasta la aparición de la pandemia por COVID-19— que el número de alojados no superara las plazas disponibles, llegando al final de ese año a ocuparse el 98% de la “capacidad operativa” del sistema.



Fuente: INEJEP con base en boletines estadísticos de la Procuración Penitenciaria y el SPF (la capacidad declarada corresponde a los números aportados por el SPF).

El cuadro que antecede muestra que, frente al crecimiento constante de personas presas, en el año 2017, el Servicio Penitenciario Federal comenzó a administrar una institución sobrepoblada. A los masivos encarcelamientos —muchos generados por el uso indiscriminado de la prisión preventiva— se sumaron las modificaciones que permitieron menos egresos en la ley 24.660 por la ley 27.375. En consecuencia, aquel intento de declarar espacios disponibles cedió ante una realidad inocultable: con una capacidad declarada de 11.130, en marzo de 2017 había 11.233 personas encarceladas, es decir, 103 personas por arriba del máximo declarado.⁹

Desde entonces, los datos reflejan que las cárceles federales operaron con sobrepoblación general y creciente hasta septiembre de 2019, cuando las cifras presentaron un leve descenso, aunque aún mostraban un exceso del 10%.¹⁰ Esto significó una mejora si se tiene en cuenta que, en el mes de marzo de 2018, se contabilizaba una sobrepoblación de 335 personas y, en el mismo mes de 2019, de más de 1600 personas: cerca del 14% de población total.¹¹

En el cuadro que vemos a continuación se muestra la cantidad de personas alojadas al comienzo de la pandemia en cada unidad —de las treinta y cinco que administra el SPF en todo el país— con un porcentaje de sobrepoblación total cercano al 9%.

⁹ Cfr. Procuración Penitenciaria de la Nación, Boletín Estadístico Año 2, Nro. 6.

¹⁰ Cfr. Procuración Penitenciaria de la Nación, Boletín Estadístico Año 6, Nro. 17.

¹¹ Cfr. Procuración Penitenciaria de la Nación, Boletín Estadístico Año 5, Nro. 14.



Unidades	Población penal	Capacidad operativa	% ocupación
CPF I	2419	1978	122,30%
CPF II	2627	2433	107,97%
CPF III	635	465	136,56%
CPF CABA	1853	1683	110,10%
CPF IV	542	533	101,69%
CF Jóvenes Adultos	349	278	125,54%
CPF Cuyo	644	701	91,87%
U. 4	541	460	117,61%
U. 5	313	304	102,96%
U. 6	487	489	99,59%
U.7	401	372	107,80%
U. 8	172	165	104,24%
CPF. V	536	530	101,13%
U. 10	118	123	95,93%
U. 11	193	182	106,04%
U. 12	306	288	106,25%
U. 13	72	83	86,75%
U. 14	150	134	111,94%
U. 15	114	113	100,88%
U. 16	186	142	130,99%
U. 17	198	201	98,51%
U. 18	1	9	11,11%
U. 19	273	283	96,47%
U. 21	28	38	73,68%
U. 22	99	99	100%
U. 23	17	21	80,95%
U. 25	21	27	77,77%
U. 30	21	35	60%
U. 31	137	249	55,02%
U. 34	72	112	64,29%
U. 35	187	164	114,02%
Central de Alcaidías	129	0	-
TOTALES al 25/3/2020	13841	12694	109,03%

Fuente: INEJEP con base en los datos que surgen del ME-2020-16932042-APN de la Dirección Nacional de Régimen Correccional del SPF.

De acuerdo con los datos oficiales, desde el año 2014 se ha superado la barrera de las 10.000 personas presas a nivel federal. A partir de allí, los números nunca estuvieron por debajo. En la actualidad, según datos oficiales del SPF, no hay sobrepoblación a nivel general, con 526 plazas disponibles, lo que representa 95,86% de la capacidad operativa utilizable.¹²

Por su parte, en la provincia de Buenos Aires, la emergencia en materia de seguridad pública, y de política y salud penitenciaria fue declarada por la ley provincial 14.806 (B.O 26/01/2016), y luego fue prorrogada por las leyes 14.866 (B.O. 9/1/2017), 14.990 (B.O. 16/1/2018), 15.101 (B.O. 3/1/2019) y 15.165 (B.O. 23/12/2019).

El retroceso normativo en esta jurisdicción, luego del fallo “Verbitsky”, fue acentuado. En 2008 se sancionó la ley 13.954 que restringió las excarcelaciones, limitando las medidas alternativas solo para casos humanitarios. En 2009 se ampliaron los casos a ser resueltos mediante procedimientos abreviados y de flagrancia (ley 13.943). En 2011 se restringieron aún más las salidas anticipadas (ley 14.296). Entre los años 2012 y 2013 se sancionaron las leyes 14.434 y 14.517 que restringieron las excarcelaciones para delitos con armas de fuego. La suba en los

¹² Cfr. <http://www.spf.gov.ar/www/estadisticas> (consultado el 14/5/2020).



niveles de encarcelamiento desembocó en una nueva crisis, ahora superior a la de 2005, en la que se recurrió nuevamente al alojamiento de detenidos, de modo sistemático, en comisarías.

La situación de emergencia sanitaria declarada por el poder ejecutivo nacional a causa de la pandemia, encuentra en las condiciones descritas a las cárceles de las jurisdicciones federal y de la provincia de Buenos Aires. Sus establecimientos se hallan en distritos que concentran, al momento en que se elabora este documento, cerca del 85% de los casos positivos de COVID-19 de todo el país. La emergencia penitenciaria, importa el reconocimiento de las autoridades gubernamentales de la crisis del sistema penitenciario federal y la afectación de derechos que ésta implica, todo lo cual debe sumarse a la situación de pandemia.

III. Sobrepopulación y pandemia. Primeras recomendaciones y medidas adoptadas frente a la emergencia

Según la Organización Mundial de la Salud (OMS) los coronavirus son una extensa familia de virus que pueden causar enfermedades tanto en animales como en humanos. El coronavirus que se ha descubierto más recientemente causa la enfermedad COVID-19, una enfermedad respiratoria infectocontagiosa causada por el virus SARS-COV-2 detectado por primera vez en la provincia de Wuhan, China en diciembre de 2019.

La capacidad de contagio del virus hizo que en tres meses se propague al resto del mundo. Semejante magnitud de expansión, llevó a la OMS a declarar la pandemia el 11 de marzo de 2020. Al 9 de mayo de 2020, los datos de la OMS reflejaban un total de 3.862.676 de personas contagiadas por el virus en 202 países, habiendo cobrado la vida de 265.961 personas.¹³

La pandemia ha presentado un desafío para los países de la región poniendo a prueba los sistemas de salud pública. Los gobiernos han reaccionado de manera diversa. En particular, en Argentina, se declaró la emergencia pública en materia sanitaria por un año.¹⁴ El 19 de marzo de 2020, con el objetivo de mitigar la propagación del virus y su impacto en el sistema sanitario el poder ejecutivo nacional decretó el llamado “aislamiento social preventivo y obligatorio” durante el cual todas las personas deben permanecer en sus residencias habituales o en el lugar en que se encuentren y abstenerse de concurrir a sus lugares de trabajo.¹⁵

Las directivas emitidas por la OMS advierten que una persona puede contraer el COVID-19 por contacto con otra que esté infectada por el virus. La enfermedad se propaga principalmente de persona a persona a través de las gotículas que salen despedidas de la nariz o la boca de una persona infectada al toser, estornudar o hablar. Estas gotículas son relativamente pesadas, no llegan muy lejos y caen rápidamente al suelo. Una persona puede contraer el COVID-19 si inhala las gotículas procedentes de una persona infectada por el virus. La recomendación es mantenerse al menos a un metro de distancia de los demás. Estas gotículas pueden caer sobre los objetos y superficies que rodean a la persona, como mesas, pomos y barandillas, de modo

¹³ Cfr. WHO Coronavirus Disease (COVID-19) Dashboard en <https://covid19.who.int/>.

¹⁴ Cfr. Ley 27.541, ampliada por decreto 260/2020 del 12 de marzo de 2020.

¹⁵ Cfr. Decreto 297/2020 del 19 de marzo de 2020.



que otras personas pueden infectarse si tocan esos objetos o superficies y luego se tocan los ojos, la nariz o la boca.¹⁶

La descripción de la forma de contagio pone en evidencia la seria amenaza que representa el virus en el marco de un sistema penitenciario colapsado y en estado de emergencia como el argentino, donde las condiciones de higiene son críticas y el distanciamiento físico y el autoaislamiento resultan prácticamente imposibles. La magnitud del problema no es sólo relevante en clave de protección de los derechos fundamentales de las personas privadas de libertad, sino que demanda atención como un problema de salud pública. Ningún establecimiento del sistema penitenciario argentino se encuentra en condiciones de satisfacer la atención que demandaría un brote masivo en las prisiones, todo lo cual impactaría directamente y en forma inevitable en el sistema de salud pública.

La magnitud del problema y su relevancia es tan evidente que rápidamente diversos organismos internacionales y nacionales se han pronunciado sobre la necesidad de adoptar con premura y eficacia medidas para evitar el ingreso y expansión del virus en los contextos penitenciarios y efectuaron recomendaciones precisas al respecto.

La Alta Comisionada de Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH), Michelle Bachelet, pidió a los gobiernos que tomen medidas urgentes para proteger la salud y la seguridad de las personas que se encuentran detenidas, como parte de los esfuerzos generales que se llevan a cabo para frenar la pandemia del COVID-19. Entre estas medidas, señaló la necesidad de reducir el número de personas privadas de libertad, examinar la manera de poner en libertad a los individuos especialmente vulnerables al COVID-19, así como a las personas menos peligrosas, y utilizar el encarcelamiento como una medida de último recurso, en particular durante esta crisis.¹⁷

Simultáneamente se pronunció el Subcomité de Naciones Unidas para la Prevención de la Tortura (SPT), recomendando a los estados partes y mecanismos nacionales de prevención reducir la población penitenciaria siempre que sea posible mediante la implementación de esquemas de liberación temprana, provisional o temporal para aquellas personas detenidas para quienes sea seguro hacerlo, teniendo en cuenta las medidas no privativas de libertad indicadas en las Reglas de Tokio.¹⁸

En el ámbito regional, en primer lugar, se pronunció la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), recomendando la reevaluación de los casos de prisión preventiva para identificar aquéllos que pueden ser convertidos en medidas alternativas a la privación de la libertad, dando prioridad a las poblaciones con mayor riesgo de salud frente a un eventual contagio del COVID-19, principalmente las personas mayores y mujeres embarazadas o con hijos lactantes. En cuanto a las personas condenadas en situación de riesgo instó a que se evalúen las solicitudes de beneficios carcelarios y medidas alternativas a la pena de prisión, con análisis y requisitos más exigentes en los casos de personas condenadas por graves violaciones a los

¹⁶ Cfr. OMS, <https://www.who.int/es/emergencias/diseases/novel-coronavirus-2019/advice-for-public/q-a-coronaviruses>.

¹⁷ Cfr. ACNUDH, comunicado difundido el 25 de marzo de 2020 en:

<https://www.ohchr.org/SP/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=25745&LangID=S>

¹⁸ Cfr. Subcomité para la Prevención de la Tortura ONU (SPT), recomendación adoptada el 25 de marzo de 2020, disponible en:

<https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/OPCAT/AdviceStatePartiesCoronavirusPandemic20200>



derechos humanos y delitos de lesa humanidad. Finalmente recomendó adecuar las condiciones de detención de las personas privadas de libertad particularmente en lo que respecta a alimentación, salud, saneamiento y medidas de cuarentena para impedir el contagio intramuros del COVID-19, garantizando en particular que todas las unidades cuenten con atención médica y asegurar que toda medida que limite los contactos, comunicaciones, visitas, salidas y actividades educativas, recreativas o laborales, sea adoptada con especial cuidado y luego de un estricto juicio de proporcionalidad.¹⁹

Luego, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) incluyó a las personas privadas de libertad en una declaración emitida el 9 de abril de 2020, indicando que: “Dado el alto impacto que el COVID-19 pueda tener respecto a las personas privadas de libertad en las prisiones y otros centros de detención y en atención a la posición especial de garante del Estado, se torna necesario reducir los niveles de sobrepoblación y hacinamiento, y disponer en forma racional y ordenada medidas alternativas a la privación de la libertad”.²⁰

En Argentina, el Comité Nacional para la Prevención de la Tortura (CNPT) efectuó recomendaciones a las diversas autoridades del Estado. Entre las propuestas se encuentran: la elaboración de una lista de personas privadas de libertad en situación de riesgo de vida a raíz de la pandemia COVID-19, y de aquellas en condiciones de acceder a los beneficios previstos por la ley, agrupando situaciones y adoptando criterios generales para evaluar cada caso, con miras a la concesión de los beneficios de arresto domiciliario, salidas transitorios, libertad asistida, semilibertad, tomando en cuenta especial a aquellos que se encuentran a doce meses de cumplir su condena, estén en condiciones de acceder a los beneficios previstos por ley o hayan sido condenadas a penas menores a 3 años, considerando sólo excepcionalmente a quienes hayan sido condenados por crímenes contra el derecho internacional o cuya liberación represente un serio riesgo para otros. Revisar las medidas cautelares privativas de la libertad, especialmente aquellas de personas que aún no cuenten con sentencia de primera instancia y sólo disponer nuevas decisiones de privación de la libertad como última instancia y de forma excepcional.²¹

Tempranamente, la Procuración Penitenciaria de la Nación (PPN) también efectuó diversas recomendaciones a distintas agencias del Estado. Reclamó al ministerio de justicia la adopción de un protocolo específico para la prevención y protección del COVID-19 en contextos de encierro y al SPF la definición de un plan de contingencia y garantizar condiciones y elementos de higiene y limpieza para las personas privadas de libertad.²² Recomendó al ministerio de justicia que disponga lo necesario para reglamentar la tenencia, portación y uso de aparatos de telefonía móvil de las personas detenidas al interior del SPF, como una medida paliativa mientras duren las restricciones y suspensiones a las visitas por COVID-19.²³ Pidió la definición de criterios generales de actuación frente a la emergencia sanitaria y penitenciaria a la Procuración General

¹⁹ Cfr. CIDH, Resolución no. 1/2020 “Pandemia y Derechos Humanos en las Américas”, adoptadas el 10 de abril de 2020.

²⁰ Cfr. Corte IDH, declaración 1/20 “COVID-19 y Derechos Humanos: Los problemas y desafíos deben ser abordados con perspectiva de derechos humanos y respetando las obligaciones internacionales” del 9 de abril de 2020.

²¹ Cfr. Comité Nacional para la Prevención de la Tortura, Recomendación CNPT 05/20, del 7 de abril de 2020.

²² Cfr. Procuración Penitenciaria de la Nación, Recomendaciones 906 y 907 del 18 y 20 de marzo de 2020, disponibles en <https://www.ppn.gov.ar/>.

²³ Cfr. Procuración Penitenciaria de la Nación, Recomendaciones 908 del 30 de marzo de 2020, disponible en <https://www.ppn.gov.ar/>.



de la Nación y las Cámaras de Casación Federal y Criminal y Correccional. Finalmente completó recientemente una serie de propuestas complementarias y específicas sobre la base de las medidas ya adoptadas en el ámbito del Servicio Penitenciario Federal.²⁴

1. Medidas adoptadas por el Servicio Penitenciario Federal

La emergencia sanitaria llevó al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación y a la Dirección Nacional del Servicio Penitenciario Federal a emitir una importante cantidad de memorandos y disposiciones con el fin de detectar e intervenir ante casos de contagios confirmados o sospechosos dentro de las cárceles.

Como primera medida se recomendó difundir, con carteles y en forma masiva, información sobre las principales medidas de prevención para conocimiento de las personas privadas de libertad, el personal y las visitas. A la vez, se ordenó a la institución penitenciaria reforzar la provisión de elementos de higiene y limpieza, dispensar de trabajar a quienes habían estado en el exterior del país, propiciar la utilización de métodos de comunicación alternativos con el fin de evitar traslados y reducir las visitas en las cárceles.²⁵

Tempranamente, el 28 de enero de 2020, el Servicio Penitenciario Federal ya había impartido directivas genéricas de protección respecto del alerta epidemiológica.²⁶ Se establecieron también los parámetros para la determinación de un caso probable, sospechoso y/o confirmado.²⁷ Estas medidas fueron ampliadas el 27 de febrero, cuando se comunicó que el brote del nuevo coronavirus ya constituía una emergencia de salud pública de importancia internacional.²⁸

En el mismo sentido, el 8 de marzo se autorizaron licencias especiales para las y los agentes que habían viajado al exterior en cumplimiento con las prevenciones sanitarias establecidas en las

²⁴ Cfr. Procuración Penitenciaria de la Nación, Recomendaciones 909 del 7 de mayo de 2020, disponible en <https://www.ppn.gov.ar/>.

²⁵ Cfr. RESOL-2020-103-APN-MJ del 13 de marzo, actualizada mediante RESOL-2020-105-APN-MJ, del 17 de marzo de 2020, oportunidad en que se amplió a personas mayores de 60 años, embarazadas, personas con enfermedades respiratorias crónica, cardíacas, inmunodeficiencias, al personal a cargo de menores de edad en situación del cese de actividades educativas y a todos los agentes cuyas tareas habituales u otras análogas puedan ser realizadas desde su hogar o remotamente. Medidas prorrogadas por ME-2020-17635911-APN-DSG#SPF y ME-2020-20832499-APN-DSG#SPF. En idéntico sentido, en los memorandos ME-2020-18216605-APN-DSG#SPF y ME-2020-20832499-APN-DSG#SPF, se autoriza a circular por la vía pública solo al personal penitenciario que deba cumplir servicio efectivo (Seguridad, Salud y Trabajo), mientras el resto debe desarrollar sus tareas habituales mediante medios informáticos, de telefonía u otros mecanismos, en el marco de la buena fe contractual, estableciendo con su jefe directo las condiciones en que dicha labor será realizada, en tanto todo el personal que se encuentre de franco de servicios debe indefectiblemente permanecer en su hogar, sin excepción y alerta por cualquier cuestión que demande el servicio.

²⁶ El Ministerio de Salud de la Nación había informado que se encontraba realizando un seguimiento de la situación internacional por coronavirus, por lo que se dispuso intensificar las medidas de limpieza y evitar compartir elementos personales. Cfr. ME-2020-06249384-APN-DGRC#SPF.

²⁷ Cfr. ME-2020-06256307-APN-DGRC#SPF.

²⁸ Cfr. ME-2020-13030729-APN-DGRC#SPF.



recomendaciones del Ministerio de Salud de la Nación.²⁹ Al día siguiente, se brindó la primera charla informativa referente a sintomatología, medidas de prevención y conductas a seguir, a cargo de personal de la dirección de sanidad, dirigida a la totalidad del personal que presta servicios en la Dirección Nacional y en la Dirección General de Administración.³⁰

Entre otras medidas iniciales, también puede destacarse que el 12 de marzo se conformó un “Comité de crisis” a fin de coordinar todas las medidas de prevención, detección y asistencia ante el brote epidemiológico.³¹ Además, se dispuso el control médico para el personal penitenciario y para las visitas. Se solicitó a las cámaras federales y a la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que: 1. Los pases a unidades sean sólo efectuados por la unidad central de alcaidías; 2. Se eviten los comparendos que no sean estrictamente necesarios, utilizando videoconferencias; 3. Se realicen chequeos médicos a las visitas y personal que concurra a las unidades; 4. Los comandos de cada unidad impartan las capacitaciones necesarias para el personal.

Al día siguiente, se creó el “Registro administrativo sobre medidas de prevención, detección y asistencia”,³² y se facultó a las autoridades de cada unidad penitenciaria a restringir la admisión de personas privadas de la libertad provenientes de otra jurisdicción y de todo ciudadano, personal penitenciario, vistas, allegados, familiares, magistrados, abogados, proveedores, e integrantes de ONG’s que concurran a los establecimientos a su cargo.³³

Con la idea de restringir al máximo el movimiento de personas ajenas a los establecimientos, el 15 de marzo fueron suspendidas —en todos sus niveles— las actividades educativas de las personas privadas de la libertad³⁴ y las de las áreas de la Dirección Principal de Institutos de Formación y Capacitación del Personal.³⁵

Con idéntico criterio comenzó a exigirse a las visitas que completen una declaración jurada y que se sometan a un control sanitario al ingresar; restringir el ingreso de las personas que conforman grupos de riesgo y reprogramar los cronogramas de visitas, instrumentar lugares de lavado y desinfección de manos e intensificar la higiene de los salones de visitas y salas de espera, al igual que en todos aquellos espacios de circulación de los visitantes.³⁶

²⁹ Cfr. ME-2020-15131619. Mediante el Memorando 2020-16940569 se extendieron las licencias también a aquellas personas con diagnóstico confirmado, casos sospechosos y a quienes hayan estado en estrecho contacto con ellos.

³⁰ Cfr. ME-2020-15442065.

³¹ Cfr. DI-2020-47-APNSPF#MJ.

³² Esta medida obliga a completar y firmar un formulario que refiera a síntomas compatibles con coronavirus a todo ciudadano ajeno al establecimiento. Cfr. ME-2020-16924842-APN-DNRC#SPF.

³³ Por entonces, tenían la obligación de estar en cuarentena solo aquellas personas con diagnóstico confirmado de Coronavirus, que podían implicar “casos sospechosos” (porque presentaban fiebre y uno o más de los siguientes síntomas respiratorios: tos, dolor de garganta, dificultad para respirar y que, además, en los últimos días, hayan estado en zonas afectadas o en contacto con casos confirmados o probables de Coronavirus), quienes habían estado en contacto estrecho con los casos confirmados o casos sospechosos como los anteriores y los que habían ingresado a la Argentina en los últimos 14 días, provenientes de países afectados. Cfr. ME-2020-16939982-APN-DGRC#SPF.

³⁴ Cfr. Disposición DI-2020-829-APN-DNRC#SPF. Prórrogas DI-2020-934-APN-DGRC#SPF, DI-2020-1028-APN-DGRC#SPF DI-2020-1217-APN-DGRC#SPF y ss.

³⁵ Cfr. DI-2020-828-APN-DGRC#SPF, prorrogada por DI-2020-935-APN-DGRC#SPF y ss.

³⁶ Cfr. ME-2020-16939982-APN-DGRC#SPF



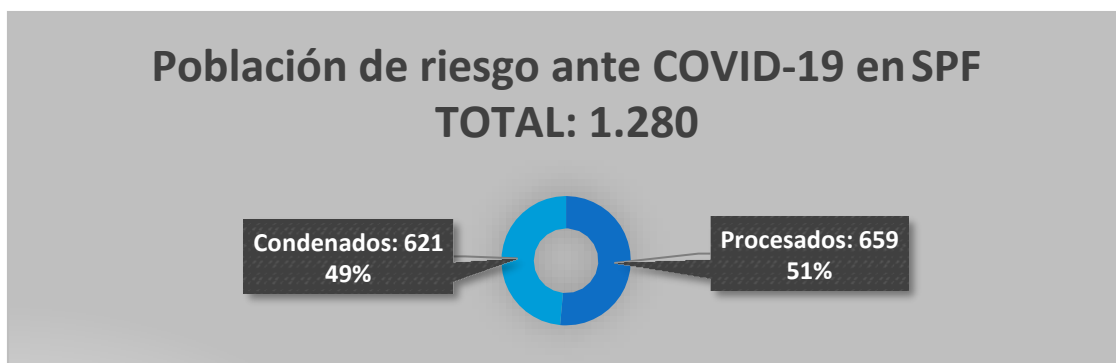
Las decisiones adoptadas buscaban mitigar los riesgos, reduciendo el flujo constante de personas en los establecimientos, pero luego de que se dispusiera el aislamiento social preventivo y obligatorio en todo el país, las medidas se endurecieron: fueron suspendidas la admisión de personas privadas de libertad en alcaidías y las visitas de todo tipo.

La primera medida se justificó en la necesidad de implementar acciones tendientes a mitigar los potenciales riesgos, ya que la capacidad operativa de alojamiento se veía superada ampliamente encontrándose alojadas en el ámbito metropolitano 8.430 personas, lo que representaba el 60,97% de la población penal.³⁷ En tanto, la decisión interrumpió las visitas ordinarias, las extraordinarias y las que se daban entre personas privadas de libertad de distintos penales.³⁸

Como método paliativo ante la severidad de esas restricciones, se instruyó a la Dirección General de Régimen Correccional a implementar un sistema de videollamadas, cuyo protocolo fue publicado el 2 de abril y puesto en funcionamiento en distintas fechas según cada establecimiento.³⁹

El 25 de marzo se conformó un comité de seguridad para evaluar y establecer criterios únicos sobre medidas y acciones concretas en materia de seguridad penitenciaria, con el objeto de dar una respuesta inmediata y precisa de forma unívoca ante escenarios de crisis en todo el sistema federal.⁴⁰

Pero, probablemente, la iniciativa más importante adoptada por el SPF haya sido la decisión de confeccionar y remitir a todos los juzgados y tribunales una lista con detalles de patologías, condición y rango etario de los grupos vulnerables alojados dentro de su órbita. La lista fue enviada para que se analicen posibles medidas alternativas a la prisión para los grupos de riesgo, conformado por: mayores de 60 años; mujeres embarazadas; pacientes con EPOC; pacientes diabéticos insulino dependientes; pacientes inmunosuprimidos; pacientes con insuficiencia cardíaca; pacientes con insuficiencia renal crónica.⁴¹ De esa lista surgió que, de las 13.841 personas alojadas, 1.280 conformaban un grupo vulnerable ante el COVID-19.



Fuente: INEJEP con base en los datos que surgen del ME-2020-16932042-APN de la Dirección Nacional de Régimen Correccional del SPF.

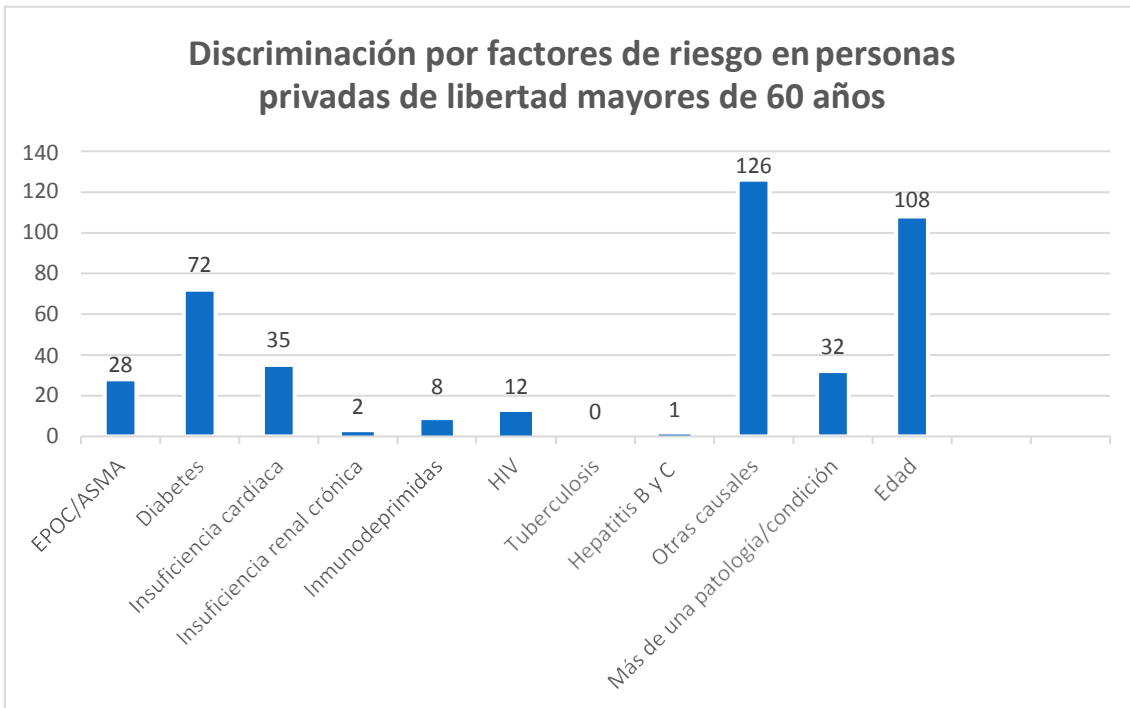
³⁷ Cfr. DI-2020-981-APN-DGRC#SPF y ss.

³⁸ Cfr. Disposición N° DI-2020-49-APN-SPF#MJ, prorrogada DI-2020-60-APN-SPF#MJ.

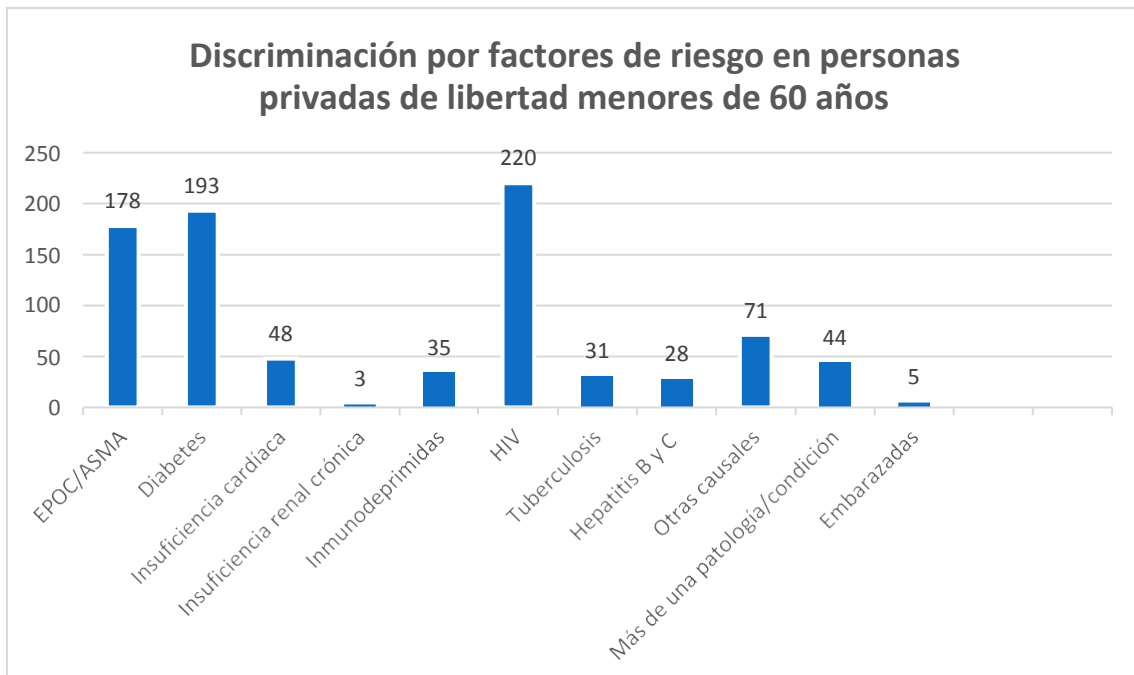
³⁹ Cfr. EX-2020- 22448646-APN-DGRC#SPF, DI-2020-56-APN-SPF#MJ, DI-2020-61-APN-SPF#MJ DI-2020-22559824-APN-DSG#SPF y DI-2020-22559824-APN-DSG#SPF

⁴⁰ Cfr. DI-2020-56-APN-SPF#MJ.

⁴¹ Cfr. ME-2020-16932042-APN-DNRC#SPF



Fuente: INEJEP con base en los datos que surgen del ME-2020-16932042-APN de la Dirección Nacional de Régimen Correccional del SPF.



Fuente: INEJEP con base en los datos que surgen del ME-2020-16932042-APN de la Dirección Nacional de Régimen Correccional del SPF.

Finalmente, caben mencionar varias disposiciones sobre prevención sanitaria adoptadas por el SPF en el último período hasta la elaboración de este documento. El 20 de marzo, se publicó un “Protocolo de Detección, Diagnóstico Precoz, Aislamiento Preventivo y Aislamiento Sanitario por



Coronavirus Covid-19”.⁴² El 22 de marzo se entregaron elementos para controlar la temperatura corporal.⁴³ El 26 de marzo, se aprobó la “Guía de actuación para la prevención y control del COVID-19 en el Servicio Penitenciario Federal”.⁴⁴ El 12 de abril se elaboraron las “Pautas de procedimiento destinadas al diagnóstico diferencial del COVID-19 por parte de los profesionales de la salud del Servicio Penitenciario Federal”.⁴⁵ El 14 de abril se impartieron directivas a fin de que el personal penitenciario utilice obligatoriamente elementos que cubran la nariz, la boca y el mentón en el ejercicio de sus funciones diarias.⁴⁶ El 23 de abril se publicó el “Protocolo de comunicación para el seguimiento y vigilancia epidemiológica (COVID-19) para egresados de establecimientos penitenciarios federales”;⁴⁷ y, finalmente, el 2 de mayo, se aprobó el “Diagrama de implementación de las pautas de procedimiento destinadas al diagnóstico diferencial del COVID-19 en el Complejo CABA”.⁴⁸

2. Medidas adoptadas por el Servicio Penitenciario Bonaerense

Al igual que en el ámbito del SPF, el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la provincia de Buenos Aires organizó un comité de crisis con las autoridades del sistema penitenciario para prevenir la propagación del COVID-19 en los establecimientos carcelarios o alcaldías.

Una de las primeras medidas que tomó el Servicio Penitenciario Bonaerense (SPB) fue suspender todas las actividades educativas y extracurriculares dirigidas a las personas privadas de la libertad. También se limitó transitoriamente el ingreso de las visitas de las mujeres embarazadas y de las personas consideradas población de riesgo: mayores de 60 años, inmunosuprimidas, en tratamiento oncológico, que padezcan enfermedades respiratorias crónicas, cardiovasculares, diabetes, obesidad mórbida o insuficiencia renal crónica en diálisis o con expectativas de ingresar a diálisis permanente. Es importante destacar que, en el ámbito bonaerense, casi la totalidad de la población carcelaria decidió voluntariamente suspender la recepción de visitas o limitarlas.

⁴² El protocolo establece los momentos y casos a tener en cuenta para determinar: la admisión de ingreso, el aislamiento preventivo, el aislamiento sanitario, la internación en establecimiento penitenciario o derivación a hospital extramuros, las sintomatologías que determinan los casos sospechosos, medidas sanitarias de traslado ante estos casos, medidas de desinfección y el alojamiento definitivo por ausencia de los factores de riesgo o alta definitiva. Cfr. DI-2020-48-APN-SPF#MJ, inserta en Boletín Público Normativo N°705.

⁴³ ME-2020-18495259-APN-DGRC#SPF.

⁴⁴ DI-2020-58-APN-SPF#MJ, inserta en Boletín Público Normativo N° 706.

⁴⁵ Estas recomendaciones pretenden guiar a los equipos de salud de todos los establecimientos penitenciarios federales en la toma de decisiones sobre la atención sanitaria más apropiada, acorde a los recursos humanos y físicos disponibles en cada establecimiento, siendo menester señalar que cada establecimiento cuenta con diferentes estándares de atención sanitaria en la comunidad exterior. Cfr. DI-2020-65-APN-SPF#MJ, inserta en el Boletín Público Normativo N° 708.

⁴⁶ ME-2020-25799750-APN-DGRC#SPF.

⁴⁷ Su objetivo principal es actuar frente a la posibilidad de egreso de alguna persona privada de libertad identificada como caso sospechoso y asegurar, en coordinación con las autoridades de salud y organismos del estado, las medidas necesarias para dar continuidad a la vigilancia epidemiológica y/o el adecuado tratamiento según corresponda, como así también la implementación de las medidas de prevención y control tendientes a reducir el riesgo de diseminación de la infección en la comunidad. Cfr. DI-2020-73-APN-SPF#MJ y su anexo DI-2020-27580360-APN-DS#SPF.

⁴⁸ Aprobado por DI-2020-75-APN-SPF#MJ.



Para mitigar las restricciones al derecho a visita se implementaron sistemas de videoconferencia en 15 penales del Servicio Penitenciario Bonaerense. Las unidades donde se llevaron adelante las videoconferencias fueron: 1 Olmos, 2 Sierra Chica, 3 San Nicolás, 4 Bahía Blanca, 6 Dolores, 9 La Plata, 13 Junín, 15 Batán, 19 Saavedra, 20 Trenque Lauquen, 21 Campana, 23 Florencio Varela, 30 General Alvear, 37 Bárker y 43 La Matanza.⁴⁹

En materia de medidas de prevención se dispuso la entrega de 18.000 kits sanitarios para el personal penitenciario que tiene trato directo con las personas privadas de libertad con la intención de fortalecer las medidas de higiene y asepsia para evitar el contagio y la propagación del virus.⁵⁰ En igual sentido, el comité de crisis resolvió la adquisición y entrega de 50 mil unidades de jabón blanco para el lavado de manos y ropa; 40 mil barbijos; alcohol en gel para pasillos, comedores y lugares de ingreso y termómetros para tomar temperatura a distancia, para ser destinados a la población de las distintas unidades penitenciarias y alcaldías de la provincia. A su vez, fueron destinados para el personal de sanidad para ser utilizados en sus funciones específicas: 240 litros de alcohol al 96%; 1200 guantes descartables; 2000 botas descartables; 2000 cofias descartables y 3000 camisolines.⁵¹

Se crearon mesas de mediación con el objetivo de prevenir, identificar, gestionar y abordar los conflictos que pueden suscitarse a raíz de las medidas adoptadas en el contexto carcelario para afrontar la pandemia COVID-19. Los encuentros están dirigidos por mediadores que deben elaborar una agenda de trabajo consensuada, con los temas que surjan de las necesidades e intereses que vayan planteando las personas privadas de libertad. Una vez confeccionada la agenda, se eleva a consideración del comité de crisis, para luego delinear las acciones a llevar a cabo. La iniciativa incluye la contención familiar y plantea poner a disposición de las familias de las personas privadas de libertad, dos números telefónicos para que puedan consultar respecto de los aspectos vinculados al acceso a derechos y justicia, especialmente lo referente a los subsidios ante la emergencia, autorización de traslado para proveer alimentos o medicamentos a sus familiares durante la cuarentena, o acceso a la salud, entre otras.⁵²

En línea similar, se creó un “Protocolo de asistencia psicológica de aplicación en contexto de encierro frente a la pandemia del coronavirus”, con el objeto de identificar algunas de las respuestas esperables ante la crisis sanitaria que pueden sufrir las personas privadas de libertad. Se realizaron encuentros para capacitar a los profesionales de salud mental respecto de cómo comunicar para promover la calma y conductas preventivas y responsables. Además, el

⁴⁹ Cfr. Información publicada en el sitio del ministerio de justicia bonaerense: https://www.gba.gob.ar/justicia_y_ddhh/noticias/ponen_en_funcionamiento_un_in%C3%A9dito_sistema_de_videoconferencias_para.

⁵⁰ Cfr. Información publicada en el sitio del ministerio de justicia bonaerense: https://www.gba.gob.ar/justicia_y_ddhh/noticias/entrega_de_18_mil_kits_sanitarios_para_personal_penitenciario.

⁵¹ Cfr. Información publicada en el sitio del SPB: <http://www.spb.gba.gov.ar/site/index.php/100-institucion/10266-intensifican-plan-de-contingencia-para-el-personal-de-salud-penitenciaria-en-las-unidades-carcelarias>.

⁵² Cfr. Información publicada en el sitio del SPB: <http://www.spb.gba.gov.ar/site/index.php/100-institucion/10286-crearon-mesas-de-mediacion-para-abordar-los-conflictos-que-genera-la-pandemia-covid-19-en-las-carceles-bonaerenses>.



protocolo contempla el consejo de evitar la exposición excesiva a las noticias, buscar información precisa de fuentes confiables y pedir apoyo profesional en caso de ser necesario.⁵³

IV. La respuesta judicial frente a la emergencia

La crisis sanitaria que declaró el aislamiento preventivo y obligatorio en Argentina tuvo impacto también en la administración de la justicia penal y penitenciaria que dictó una serie de medidas para, por un lado, garantizar su funcionamiento y, por el otro, tomar en consideración las recomendaciones de los organismos internacionales en cuanto a la contención de la pandemia en el ámbito carcelario.

1. Acordadas de la Corte Suprema de Justicia y de las Cámaras de Casación Federal y en lo Criminal y Correccional

Entre el 13 de marzo y el 12 de mayo, la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN), la Cámara Federal de Casación Penal (CFCP) y la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional (CNCCC) han dictado un total de 28 acordadas relacionadas con el funcionamiento del poder judicial de la nación, las recomendaciones de los organismos internacionales y las cuestiones de urgencia a resolver durante el transcurso de lo que se denominó “feria judicial extraordinaria”.

Se hace mención aquí al contenido de las más relevantes en miras a la comprensión de la forma en que esos tribunales han resuelto continuar con la prestación del servicio de justicia y qué cuestiones han incluido como temas a resolver dentro de la situación de excepcionalidad.

La primera acordada fue la 4/20 de la CSJN del 16 de marzo, que dispuso declarar inhábiles los días 16 al 31 de marzo para todos los tribunales que integran el Poder Judicial de la nación. Mediante ella se instrumentaron una serie de medidas para la protección de la salud del personal, funcionarias y funcionarios, magistradas, magistrados y también del público general que concurre a los tribunales. Luego se dictó la Acordada 6/20 del día 20 de marzo, aclarando que las medidas eventualmente podrían ser extendidas a resultas de lo que disponga el poder ejecutivo nacional. En esta misma línea, la CSJN prorrogó la feria extraordinaria hasta el 26 de mayo de 2020, mediante las acordadas 8/20; 10/20; 13/20 y 14/20. En la mencionada acordada 6/20, la CSJN dispuso que debía tenerse especialmente en consideración la materia penal, y específicamente, las cuestiones vinculadas con la privación de libertad de las personas y habeas corpus, entre otras.

Paralelamente, el 16 de marzo, la CNCCC dictó la Acordada 1/20 mediante la cual suspendió la realización de audiencias permitiéndoles a las partes realizar una presentación digital. Al día siguiente dictó la Acordada 3/20, mediante la que dispuso, entre otras cosas, que hasta el 31 de marzo tramitarían exclusivamente recursos relacionados con excarcelaciones, exenciones de prisión y habeas corpus. No se incluyó en esa acordada a incidencias relacionadas con salidas anticipadas en la etapa de ejecución penal como la libertad condicional, la libertad asistida o prisiones domiciliarias.

Sin embargo, esta cuestión fue aclarada finalmente mediante la Acordada 4/20 de la CNCCC que, al organizar el funcionamiento del tribunal dispuso que serían cuestiones de feria exclusivamente aquellos trámites de excarcelaciones, exenciones de prisión, habeas corpus y arrestos domiciliarios, como así también legajos provenientes de los juzgados nacionales de

⁵³ Cfr. Información publicada en el sitio del SPB: <http://www.spb.gba.gov.ar/site/index.php/100-institucion/10268-aplican-un-protocolo-de-contencion-psicologica-para-los-detenidos-en-carceles-bonaerenses>.



ejecución penal en aquellos casos en los que se constate la posibilidad de que se deba decidir la inminente liberación de una persona privada de su libertad. Asimismo, también se dispuso que se resolverían casos en los que se haya interpuesto recurso de casación contra una sentencia condenatoria, cuando ya se haya celebrado la audiencia, y deba resolverse la absolución de una persona que se encuentre privada de su libertad.⁵⁴

Finalmente, la CNCCC dictó la Acordada 5/20 mediante la cual resolvió recomendar a las magistradas y magistrados del fuero criminal y correccional de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (CABA) que, con base a la doctrina que emana de los precedentes del tribunal (detallados en el punto 2 y 4 de la acordada), extremen los recaudos para coadyuvar a la más pronta disminución de la sobrepoblación carcelaria, atendiendo prioritariamente, en la medida que el caso así lo permita, la situación de las personas que conformen grupos de riesgo informados por la autoridad sanitaria.⁵⁵

En cuanto a la Cámara Federal de Casación Penal, el 9 de marzo emitió la Acordada 2/20 mediante la que recomendó que se tenga en cuenta la situación de mujeres embarazadas y privadas de la libertad junto a sus hijas e hijos para cumplir con los estándares internacionales en materia de tutela de mujeres, niños y niñas en el contexto de la emergencia carcelaria formalmente declarada. Posteriormente, el 13 de marzo, por Acordada 3/20, expresó su preocupación sobre la situación de las personas privadas de libertad, en razón de las particulares características de propagación y contagio y las condiciones de detención en un contexto de emergencia carcelaria, que les permitía inferir “las consecuencias sobre aquellas personas que, además, deban ser consideradas dentro de un grupo de riesgo”, encomendando el despacho para la tramitación de causas referentes a estos sectores vulnerados.

A su vez, el 2 de abril, la presidencia de la CFCP dispuso que los órganos de la jurisdicción tomaran razón y adoptaran recaudos pertinentes de la recomendación de la CIDH y que se evaluara de manera prioritaria el otorgamiento de medidas alternativas como la libertad condicional, el arresto domiciliario o la libertad anticipada para personas consideradas como grupo de riesgo.

Finalmente, el 13 de abril, mediante la Acordada 9/20, la CFCP recomendó la adopción de medidas alternativas al encierro, tales como la prisión domiciliaria, con los mecanismos de control que corresponda, respecto de: personas en prisión preventiva por delitos de escasa lesividad o no violentos, o que no representen un riesgo procesal significativo, o cuando la duración de la detención cautelar haya superado ostensiblemente los plazos previstos en la ley 24.390; personas condenadas por delitos no violentos que estén próximas a cumplir la pena impuesta; personas condenadas a penas de hasta 3 años de prisión; personas en condiciones de acceder en forma inminente al régimen de libertad asistida, salidas transitorias o libertad condicional (siempre que cumplan con los requisitos legales); mujeres embarazadas y/o encarceladas con sus hijos e hijas; personas con mayor riesgo para la salud, como adultos mayores o personas con discapacidades que puedan exponerlas a un mayor riesgo de complicaciones a causa del COVID-19; y personas inmunodeprimidas o con condiciones crónicas como enfermedades coronarias, diabetes, enfermedad pulmonar y VIH. Asimismo, dejó en claro que estas evaluaciones deben efectuarse en cada caso, considerando, si es posible, proteger su salud en detención, y factores como tiempo de pena cumplido, gravedad del delito o existencia de riesgos procesales. Por último, recomendó a las autoridades penitenciarias el estricto

⁵⁴ Al momento de confección de este documento no se registraba ninguna absolución de personas privadas de su libertad que haya tenido audiencia y se encuentre a la espera de la resolución de su recurso de casación.

⁵⁵ La acordada 5/20 completa se encuentra disponible en <https://www.cij.gov.ar/nota-37176-Acordada-5-2020-de-la-C-mara-Nacional-de-Casacion-en-lo-Criminal-y-Correccional.html>.



cumplimiento de los protocolos y normas vigentes en materia sanitaria ante la detección de síntomas compatibles con COVID-19.

2. Las alternativas al encierro contenidas en la ley procesal federal y de ejecución penal

En las acordadas citadas en el acápite anterior se hace mención a una serie de institutos liberatorios que resulta necesario precisar de modo de tener un panorama de las medidas alternativas a las que se puede recurrir en Argentina para reducir el hacinamiento.

En materia de personas sometidas a proceso sin sentencia firme, la regulación excarcelatoria en el ámbito nacional y federal presenta atrasos normativos importantes que fueron recién matizados el 19 de septiembre de 2019 por la Comisión Bicameral de Monitoreo e Implementación del nuevo Código Procesal Penal Federal.⁵⁶ Mediante la publicación de la resolución 2/2019,⁵⁷ se pusieron en vigencia tres normas de dicho código que se refieren a medidas de coerción para garantizar los fines del proceso: los artículos 210, 221 y 222.

El artículo 210 prevé un catálogo de medidas de coerción cuya procedencia debe descartarse antes de recurrir a la privación de la libertad carcelaria. El encarcelamiento preventivo de personas con *status* jurídico de inocente se muestra en el nuevo código procesal como una medida excepcional y la más gravosa de las medidas cautelares posibles. No es la única, ni es la regla. Las medidas que se encuentran enumeradas en dicho artículo van desde la sola promesa de la persona imputada a someterse al proceso; someterse al cuidado de otra persona; obligaciones de presentación periódica en el tribunal; prohibiciones de acercamiento o concurrencia a otras reuniones, entre otras; y hasta el arresto en su propio domicilio o en el de otra persona con la vigilancia que el juez disponga.

Por su parte, el artículo 221 establece las pautas que pueden considerarse a la hora de evaluar la existencia de peligro de fuga, mientras que el artículo 222 hace lo propio con relación al entorpecimiento de la investigación.

Es importante destacar que, con anterioridad a la entrada en vigencia de estos tres artículos, la autoridad judicial ya podía (debía) optar por medidas menos gravosas con la normativa anterior en materia de encarcelamiento preventivo, con base en las interpretaciones jurisprudenciales existentes, especialmente la extendida cantidad de pronunciamientos provenientes de la CNCCC.⁵⁸

Con respecto al instituto de la prisión domiciliaria, se contempla en la ley de ejecución de la pena privativa de la libertad (Ley 24.660) la procedencia en supuestos que son independientes de las causales excarcelatorias previstas en el CPPF y que deben ser evaluados tanto para personas procesadas como condenadas.

Estos supuestos por razones humanitarias no son nuevos y existen en la ley de ejecución de la pena desde principios de 2009 cuando fue promulgada la reforma introducida por la ley 26.472. El artículo 32 de la ley 24.660 prevé la posibilidad de otorgar arresto domiciliario en los siguientes casos: a) El interno enfermo cuando la privación de la libertad en el establecimiento carcelario le impide recuperarse o tratar adecuadamente su dolencia y no correspondiere su alojamiento en un establecimiento hospitalario; b) El interno que padezca una enfermedad incurable en período terminal; c) El interno discapacitado cuando la privación de la libertad en

⁵⁶ Cfr. Ley Nº 27.063, B.O. 10/12/2014. con las incorporaciones dispuestas por la ley Nº 27.272 y las modificaciones introducidas por la ley Nº 27.482. B.O. 8/2/2019.

⁵⁷ Cfr. Boletín Oficial del 19/11/2019.

⁵⁸ Cfr. Boletín de Jurisprudencia en el contexto de la situación de emergencia derivada de la pandemia por COVID19", difundido por la CNCCC, 1ª, 2ª, 3ª y 4ª entrega, Marzo-Mayo 2020.



el establecimiento carcelario es inadecuada por su condición, implicándole un trato indigno, inhumano o cruel; d) El interno mayor de setenta (70) años; e) La mujer embarazada y f) La madre de un niño menor de cinco (5) años o de una persona con discapacidad a su cargo.

En relación con las personas condenadas se cuenta también con el instituto de la libertad condicional que permite la soltura a partir del cumplimiento de los dos tercios de la pena, siempre que se hayan observado regularmente los reglamentos carcelarios y cuente con un pronóstico favorable de reinserción social (arts. 13 a 17 del Código Penal).⁵⁹ Finalmente, la libertad asistida se encuentra regulada en el artículo 54 de la Ley 24.660 y prevé la posibilidad de que la persona privada de su libertad pueda regresar al medio libre tres meses antes del agotamiento de la pena que le fuera impuesta. Cabe destacar que, este requisito temporal fue restringido en el año 2017 mediante la última modificación a la Ley 24.660⁶⁰ ya que anteriormente se exigía un plazo de seis meses previos al vencimiento de la pena y la denegatoria era excepcional.

Estos dos institutos liberatorios son también aplicables a personas sin sentencia firme en función de las previsiones del artículo 317, inc. 5 del CPPN que prevé la posibilidad del cese del encarcelamiento preventivo cuando se haya cumplido en detención un tiempo que, de haber existido condena, le habría permitido obtener la libertad condicional. A través de acertadas interpretaciones jurisprudenciales, se ha extendido también los alcances de esa previsión al régimen de libertad asistida.

3. Análisis de casos llegados a las Cámaras de Casación Federal y en lo Criminal y Correccional durante la emergencia sanitaria

El relevamiento de 422 resoluciones de la CNCCC, dictadas durante el plazo comprendido entre el 16 de marzo de 2020 y el día 8 de mayo del mismo año muestra los siguientes resultados.

En 112 resoluciones se hizo lugar al recurso y se ordenaron libertades o morigeraciones de pena (excarcelaciones, libertad condicional, libertad asistida, prisión domiciliaria). En otras 20, se anuló la decisión de primera instancia y se reenvió el caso al tribunal de origen para que se analice la situación de salud con criterio de grupo de riesgo COVID-19. Se declararon 157 recursos inadmisibles, se rechazaron 64 y otros 69 casos se declararon abstractos, inoficiosos, entre otras decisiones.

⁵⁹ Según el artículo 14 del Código Penal, la libertad condicional no podrá ser otorgada a reincidentes ni a personas condenadas por los siguientes delitos: Homicidios agravados previstos en el artículo 80 del Código Penal; Delitos contra la integridad sexual, previstos en los artículos 119, 120, 124, 125, 125 bis, 126, 127, 128 primer y segundo párrafos, y 130 del Código Penal; Privación ilegal de la libertad coactiva, si se causare intencionalmente la muerte de la persona ofendida, previsto en el artículo 142 bis, anteúltimo párrafo, del Código Penal; Tortura seguida de muerte, artículo 144 ter, inciso 2, del Código Penal; Delitos previstos en los artículos 165 y 166, inciso 2, segundo párrafo del Código Penal; Secuestro extorsivo, si se causare la muerte de la persona ofendida, conforme a los supuestos previstos en el artículo 170, antepenúltimo y anteúltimo párrafos, del Código Penal; Delitos previstos en los artículos 145 bis y ter del Código Penal; Casos en que sea aplicable el artículo 41 quinquies del Código Penal; Financiamiento del terrorismo, previsto en el artículo 306 del Código Penal; Delitos previstos en los artículos 5°, 6° y 7° de la ley 23.737; Delitos previstos en los artículos 865, 866 y 867 del Código Aduanero. (Cfr. art. 14, CP y art. 56 bis Ley 24.660).

⁶⁰ Ley 27.375, publicada en el Boletín Oficial el 28 de julio de 2017.



Fuente: INEJEP con base en resoluciones publicadas entre el 16/3/20 y el 8/5/2020 en el Centro de Información Judicial (CIJ) <https://www.cij.gov.ar>.

Por otra parte, entre las decisiones agrupadas dentro del concepto “concedidas”, no todas se apoyaron necesariamente en una situación de riesgo frente al COVID-19 o en las recomendaciones internacionales. En el siguiente gráfico se aprecia que, de las 112 decisiones liberatorias, en sólo 51 se utilizó como argumentación que, además de cumplir con los requisitos establecidos legalmente para acceder al beneficio del que se tratare, debía valorarse la pertenencia a un grupo de riesgo o la necesidad de implementar un método alternativo a la prisión, ya sea por el monto de la pena o la situación particular de la persona. Es decir que, del 100% de resoluciones favorables sólo el 46% otorgó una libertad, valorando la situación de emergencia sanitaria provocada por el COVID-19 y la sobrepoblación carcelaria.

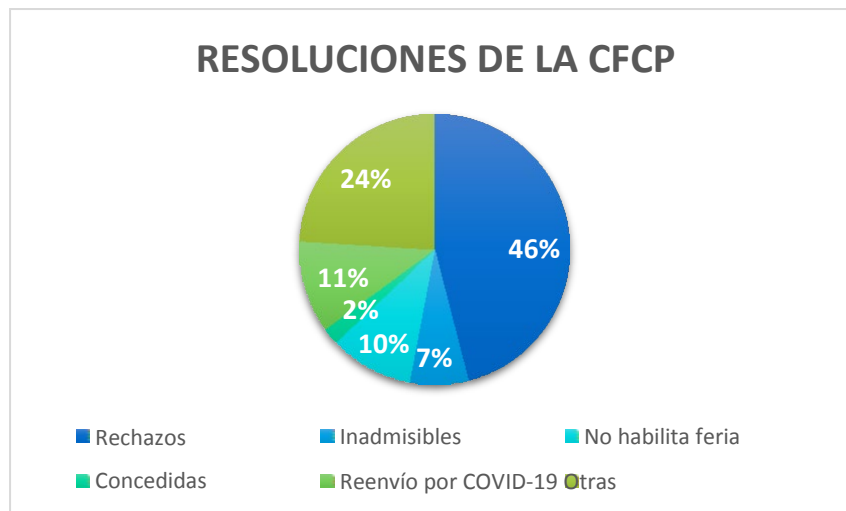


Fuente: INEJEP con base en resoluciones publicadas entre el 16/3/20 y el 8/5/2020 en el Centro de Información Judicial (CIJ) <https://www.cij.gov.ar>.



En cuanto a las decisiones de la Cámara Federal de Casación Penal, los números muestran un panorama diferente. Del relevamiento de 361 resoluciones dictadas entre el día 16 de marzo de 2020 hasta el día 22 de abril del mismo año se extrajeron los siguientes resultados:

Se hizo lugar a libertades o morigeraciones de pena (excarcelaciones y prisión domiciliaria) en sólo 7 casos. En 39 oportunidades se reenvió el caso al tribunal de origen para que se analice la situación de salud con criterio de grupo de riesgo COVID-19. Se declararon inadmisibles 26 recursos y se rechazaron 166. En 36 casos no se habilitó la feria extraordinaria para darles tratamiento y en otros 87 se dictaron resoluciones diversas (tratamiento abstracto, inoficioso, entre otros).



Fuente: INEJEP con base en resoluciones publicadas entre el 16/3/20 y el 22/4/2020 en el Centro de Información Judicial (CIJ) <https://www.cij.gov.ar>.

4. La respuesta judicial en la provincia de Buenos Aires

El 16 de marzo de 2020 el Procurador General de la provincia de Buenos Aires dispuso una serie de medidas vinculadas con la situación de las personas detenidas.⁶¹ Tales directivas se adoptaron con el propósito manifiesto de reducir el riesgo de propagación del COVID-19 en la población privada de libertad en comisarías, alcaidías y unidades del SPB.

Por un lado, dispuso instruir a los defensores oficiales para que evalúen la pertinencia de requerir medidas de prisión con detención domiciliaria, o la morigeración de la prisión preventiva o sus alternativas para quienes, de acuerdo con los criterios epidemiológicos vigentes y las razones de salud pública involucradas, “requieran una protección individualizada por considerarse población en mayor riesgo ante el COVID-19”. Por el otro, instruyó a los agentes fiscales para que cuando se expidan sobre requerimientos de medidas de prisión con detención domiciliaria, morigeración de la prisión preventiva o sus alternativas respecto de las personas privadas de la libertad: “...evalúen prioritariamente, de conformidad a los criterios epidemiológicos vigentes y las razones de salud pública involucradas, los casos de quienes requieren una protección individualizada por considerarse población en mayor riesgo ante el COVID-19, de acuerdo a las particularidades fácticas y normativas de cada supuesto”.

El aspecto más relevante de la resolución lo contiene su artículo 3, en tanto delimita el criterio con el que debe considerarse la población en mayor riesgo. Para ello enumeró diez categorías:

⁶¹ Cfr. resolución PG 158-2020, del 16 de marzo de 2020.



1. Personas que hayan cumplido 65 o más años de edad; 2. Mujeres embarazadas o en período de lactancia; 3. Personas con depresión inmunológica de cualquier origen; 4. Personas que padezcan diabetes; 5. Personas con insuficiencia renal; 6. Personas hipertensas o con patologías cardiovasculares; 7. Personas trasplantadas; 8. Personas con patologías oncológicas; 9. Personas con antecedentes de patología respiratoria crónica o cursando infecciones respiratorias; 10. Cualquier otra persona que se considere en mayor riesgo por alguna patología o especial condición de salud fehacientemente acreditada.

Finalmente, el Procurador General también instruyó a los integrantes del ministerio público fiscal, de la defensa y tutelar, para que prioricen el abordaje de la situación de niñas o niños alojados junto con sus madres privadas de libertad, propiciando conforme sea posible de acuerdo con las particularidades fácticas y normativas de cada supuesto, el inmediato retiro del ámbito de encierro durante la emergencia sanitaria dispuesta por el poder ejecutivo nacional. La vigencia de la resolución fue ratificada el 10 de mayo.⁶²

La Suprema Corte de Justicia de la provincia de Buenos Aires, dispuso también diversas medidas que involucraron a las personas privadas de libertad. El 17 de marzo de 2020, el presidente de la Suprema Corte, encomendó e instruyó a los jueces y juezas que evalúen “con la rigurosidad y el compromiso que las circunstancias actuales imponen” la adopción de medidas alternativas de toda índole —cuidado, orientación, supervisión, libertad vigilada, programas de enseñanza y formación profesional, familias ampliadas, etc.—, tanto respecto de aquellas personas que están privadas de libertad como de las que lo sean en estos días; y así también que toda revisión de las decisiones judiciales adoptadas en primera instancia, se dirija en la búsqueda de la concesión de un *plus* de derechos para las niñas o niños en conflicto con la ley penal, disminuyéndose así —en la contingencia— el número de personas detenidas.⁶³ También dispuso un seguimiento sobre las medidas que se adopten en consecuencia y señaló que las peticiones debían ser consideradas como de “urgente despacho” sin que admita postergación su tratamiento.

El 20 de marzo, el presidente de la Suprema Corte dispuso —de modo genérico— solicitar a las autoridades de los Ministerios de Justicia y Derechos Humanos y de Seguridad, ambos de la provincia de Buenos Aires, que intensifiquen los controles sanitarios a las personas privadas de libertad, alojadas en los establecimientos a su cargo, y de toda otra persona que tome contacto con aquellas, a fin de evitar el ingreso y propagación del virus COVID-19.⁶⁴ La resolución establece en su artículo 2, una recomendación para los tribunales más relevante que la anterior en tanto requiere a todas las magistradas y magistrados del fuero penal de la provincia, con miras al cumplimiento de la medida de aislamiento social, preventivo y obligatorio, que analicen, evalúen y adopten todas las medidas que estimen correspondan respecto del colectivo de personas detenidas que gozan de salidas transitorias; haciendo hincapié en que -ante la necesidad de limitar al máximo la circulación de personas- podrán dejarse sin efecto los egresos que se están ejecutando durante el período de cuarentena y aclarando, por si fuera necesario, que una vez superada la contingencia tal decisión “no proyectará consecuencias negativas para las personas involucradas”.

El 25 de marzo, mediante otra resolución de la presidencia de la Corte se reiteró que: “...se halla vigente la prohibición de alojamiento en seccionales policiales de personas enfermas y de menores de edad” y extendió dicha interdicción “...respecto de las mujeres embarazadas y de

⁶² Cfr. Resolución PG 215/2020, artículo 4.

⁶³ Cfr. SCPBA, resolución 50/2020 generada a partir de una presentación de la Subsecretaria de Responsabilidad Penal Juvenil del Organismo Provincial de Niñez y Adolescencia del Ministerio de Desarrollo de la Comunidad provincial.

⁶⁴ Cfr. Resolución Suprema 51/2020.



personas mayores de 65 años de edad”.⁶⁵ Además, recordó que: “...es atribución de los magistrados competentes evaluar y discernir en su caso, en vista de las actuales circunstancias y con arreglo al orden jurídico vigente, la adopción de medidas alternativas o morigeradoras respecto de personas privadas de su libertad, que se encuentran abarcadas dentro de los grupos de mayor riesgo ante el COVID-19, a tenor de lo establecido al respecto por el Ministerio de Salud de la Nación, en las condiciones antes referidas”.

Esta última resolución tiene como antecedente dos presentaciones efectuadas ante la Suprema Corte. La primera corresponde a la Subsecretaría de Política Criminal del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de provincia de Buenos Aires, que a raíz de una propuesta acordada en la mesa interinstitucional de diálogo conformada en el ámbito del Ministerio de Justicia, hizo llegar a la presidencia de la Corte información relativa a personas alojadas en el sistema penitenciario bonaerense que, de acuerdo con los criterios establecidos por las autoridades sanitarias, correrían mayor riesgo frente al COVID-19. Específicamente, adjuntó datos sobre cuatro colectivos especialmente vulnerables: a) mujeres embarazadas; b) mujeres con hijos que viven con ellas en el encierro; c) personas mayores a los sesenta y cinco años de edad; y, d) aquellas que se hallan bajo tratamiento oncológico, o que padecen tuberculosis (T.B.C.), diabetes (D.B.T. 1) o V.I.H..

La segunda, fue suscripta por autoridades del Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS) y de la Comisión Provincial por la Memoria (CPM). En ella se solicitó al tribunal la adopción de diversas acciones: La referida a la conformación de un comité de crisis que coordine las actividades en conjunto con el poder ejecutivo y el ministerio público fue redirigida a la “Mesa Interinstitucional de Diálogo” (artículo 4 de la resolución). En tanto las propuestas referidas a instrucciones o sugerencias dirigidas hacia las juezas y jueces, fueron descartadas con la referencia a la atribución de cada magistrada o magistrado para evaluar y discernir en los casos concretos, en vista de las actuales circunstancias y con arreglo al orden jurídico vigente.⁶⁶

El 13 de abril de 2020, el presidente de la Suprema Corte, dictó una nueva resolución en la que encomendó a todas las autoridades judiciales del fuero penal y penal juvenil que hagan efectivas las peticiones de informes de salud de las personas privadas de libertad alojadas en unidades y alcaidías penitenciarias de la provincia de Buenos Aires, vinculados al COVID-19, a través de una dirección de correo electrónico que a tal efecto habilitó el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos a partir del 8 de abril.⁶⁷

El 30 de marzo, el Tribunal de Casación Penal, resolvió autorizar el uso de telefonía celular en todas las unidades penitenciarias de la provincia de Buenos Aires, mientras subsistan la situación

⁶⁵ Cfr. Resolución N° 52/20 del 25 de marzo.

⁶⁶ Las propuestas del CELS y la CPM eran las siguientes: 1) Se indique a los magistrados que deben favorecer y tender a la obtención de libertades o morigeraciones -con o sin monitoreo electrónico- de las personas que integran un grupo de riesgo, según las disposiciones del Ministerio de Salud; 2) Lo mismo respecto de las mujeres con hijos alojados con ellas y embarazadas -en cualquier trimestre-, en Unidades Penitenciarias, Alcaidías o dependencias policiales; 3) Se revisen de oficio las prisiones preventivas de los detenidos por delitos leves o no violentos; e imposición de cumplimiento domiciliario de pena para los penados por los mismos sucesos -con o sin monitoreo electrónico-; 4) Se evalúe el otorgamiento de libertades o morigeraciones respecto de quienes cuentan con salidas transitorias o laborales y que no hayan incumplido las pautas que oportunamente se les fijaron, así como la concesión de libertades asistidas o condicionales a quienes, conforme el tiempo transcurrido de sus condenas, estén en condiciones de obtenerlas, prescindiéndose de los informes técnico-criminológicos; 5) Se disponga de un esquema de emergencia que priorice el trámite de esta clase de resoluciones; y, 6) Se conforme un Comité de Crisis que coordine las actividades en conjunto con el Poder Ejecutivo y el Ministerio Público. y el Ministerio Público.

⁶⁷ Cfr. Resolución N° SDH 54/2020.



de pandemia y la vigencia del aislamiento social, preventivo y obligatorio decretada por el gobierno nacional. En la misma resolución, también se dispuso ordenar al ministerio de justicia provincial la creación de un protocolo normativo para la implementación de la autorización, de modo que asegure la efectiva comunicación de las personas privadas de libertad con sus familiares y que “no sea utilizada con fines ilícitos”.⁶⁸ Posteriormente, el 6 de abril de 2020, se dispuso ampliar el alcance de lo resuelto y autorizar en las mismas condiciones, el uso de telefonía celular por parte de las personas detenidas en comisarías y dependencias del Ministerio de Seguridad de la provincia de Buenos Aires.

En otro orden, el Procurador General bonaerense dispuso requerir a los fiscales generales de los 19 departamentos judiciales, que adopten acciones encaminadas a que los fiscales en cada distrito aseguren, por todos los medios a su alcance, el efectivo ejercicio por parte de las víctimas de delitos y sus familiares, de los derechos emergentes de la normativa vigente, así como su participación en los procesos penales en trámite, particularmente la ponderación de los extremos fácticos y normativos que habiliten su intervención en la sustanciación de medidas de coerción —y su eventual morigeración o extinción— y de incidentes de ejecución, de ser el caso.⁶⁹ En forma simultánea, el procurador dispuso que las y los agentes del ministerio público puedan llevar a cabo, a través de la herramienta “*Microsoft Teams*”, actos, entrevistas y audiencias durante la investigación penal preparatoria, en el marco de su competencia, con personas privadas de la libertad, en la medida en que se cumplan las condiciones que imponga la naturaleza de cada acto procesal y las particularidades de cada caso.⁷⁰

Pero más allá de estas medidas, el caso que tuvo mayor relevancia e impacto fue el resuelto por el tribunal de casación penal provincial en el marco de una acción de hábeas corpus colectiva promovida por defensoras y defensores públicos generales de diversos distritos de la provincia.⁷¹ En su pretensión original, la denuncia solicitó la intervención del tribunal a fin de interrumpir la permanencia de personas privadas de libertad en situación de riesgo y propuso, a la vez, que se establezca la prohibición de nuevos ingresos al sistema de personas que estén comprendidas en esa situación.⁷²

⁶⁸ Cfr. TCPBA, Legajo “Detenidos alojados en la UP N° 9 de La Plata s/ Habeas Corpus colectivo. Causa N° 100145”. La justificación de la decisión radicó en que la Ley 12.256, de Ejecución Penal de la Provincia de Buenos Aires, consagra el derecho de las personas privadas de libertad a la comunicación con el exterior a través de visitas de familiares, envío y recepción de correspondencia y comunicaciones telefónicas y, en que la prohibición que pesa sobre la posesión de teléfonos celulares vigente, se encontrarían impedidas de establecer contacto con sus familiares imponiéndoles una situación de ostracismo, que, en el marco de la actual pandemia, importaría un sufrimiento incompatible con el trato humanitario.

⁶⁹ Cfr. Resolución PG 213/20, del 27 de abril de 2020. Esta instrucción se emitió luego de que se habían establecido mediáticamente cuestionamientos en relación con la pertinencia de otorgar arrestos domiciliarios y medidas alternativas para promover el egreso de la prisión de determinados grupos de personas en riesgo.

⁷⁰ Cfr. Resolución PG 206/2020 del 27 de abril.

⁷¹ Cfr. TCPBA, sala I, causa 102.558 “Personas privadas de la libertad en el Servicio Penitenciario, Alcaldías y Comisarías de la Provincia de Buenos Aires S/ Habeas Corpus colectivo y correctivo”, rta. 8/4/2020. La resolución fue firmada solamente por el juez Víctor Violini con invocación de las resoluciones N° 13/20 y 386/20 de la Suprema Corte de Justicia, que autorizan a resolver presentaciones a través de la presidencia del tribunal de modo unipersonal, pero él mismo aclara en el fallo que ha mantenido comunicaciones previas con todos los integrantes del tribunal, y que la decisión se ha adoptado por mayoría de opiniones.

⁷² Alegaron las condiciones de hacinamiento e inhabilitación de las dependencias penitenciarias y policiales, la situación de emergencia suscitada por la pandemia generada por el virus COVID 19 y la



En la audiencia que prescribe el artículo 412 del Código Procesal Penal de la provincia, participaron, además del representante del ministerio público fiscal, funcionarios con rango de subsecretarios del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos y del Ministerio de Seguridad de la Provincia de Buenos Aires y, luego, en carácter de amigo del tribunal, se presentó el secretario de la Comisión Provincial por la Memoria (CPM) quien fue tenido por parte.

El fallo determinó que si bien no correspondía suplantar a los jueces naturales de las causas ni reiterar instrucciones sobre el uso de la prisión preventiva que ya habían sido vertidas por la Procuración General de la provincia (resolución 158/20 ya citada), la situación de pandemia mundial existente, la necesidad de resguardar la vida de las personas detenidas y la de garantizar la seguridad de la sociedad toda, resultaban factores excepcionales que habilitaban el dictado de reglas comunes de actuación para el territorio provincial, con el fin de evitar el riesgo de generar responsabilidad internacional para el Estado Argentino en el marco de las recomendaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

Con esta premisa, el fallo determinó, en primer lugar, que se hallaban en riesgo las personas condenadas o imputadas por delitos leves, por edad, por patologías preexistentes o por tratarse de mujeres embarazadas o alojadas junto con sus hijas o hijos. Para tales supuestos consideró como solución más equitativa el otorgamiento del arresto domiciliario a las personas de las listas proporcionadas por los ministerios provinciales, que contasen con tales características, encomendado a los juzgados y tribunales intervinientes en cada caso la implementación de la decisión.

Respecto de las personas que se encontraban en situación de riesgo e integraban las listas aportadas, pero estaban imputadas o condenadas por la comisión de delitos graves,⁷³ dispuso que cada situación sea analizada por parte del juzgado o tribunal que tiene a su cargo a cada una de ellas, evaluando la necesidad u oportunidad de disponer el arresto domiciliario. El fallo advirtió expresamente allí que debía resguardarse —en caso de concesión— la integridad psicofísica de la víctima, y si se rechazare la libertad, debía asegurarse el aislamiento sanitario dentro de la unidad penitenciaria en la que cada persona se encuentre alojada.

Además, la sentencia dispuso encomendar a los jueces y juezas de garantías, correccionales y tribunales en lo criminal la evaluación de oficio de las prisiones preventivas de las personas imputadas a su disposición, debiendo considerar, para tal cometido, los intereses de las víctimas, particularmente en los procesos por delitos contra la vida, la libertad, la integridad sexual y aquellos cometidos en un contexto de violencia de género. Finalmente, dispuso que los jueces y juezas de ejecución que tengan personas que se encuentren en un plazo de seis meses anterior a alcanzar el requisito temporal previsto para obtener la libertad asistida o condicional, y que a su vez cumplan las demás exigencias impuestas, evalúen la necesidad de disponer, de manera

existencia de un catálogo elaborado por el poder ejecutivo respecto de personas mayores de sesenta y cinco años, protocolizados, mujeres embarazadas o con hijos y menores, y señalaron que muchas de esas personas continuaban alojadas en las dependencias y establecimientos provinciales.

⁷³ Para evaluar la gravedad del delito, la sentencia consideró que debía atenderse no sólo a la escala penal involucrada o la pena impuesta, sino también parámetros como el bien jurídico tutelado (priorizando el relativo a la vida), la modalidad de ejecución, los medios comisivos (especialmente si resultan altamente lesivos), la situación o calidad de la víctima y la posibilidad de fijar domicilio en un lugar diferente al de residencia de ésta, o si ha mediado violencia de género.



extraordinaria y por única vez, la detención domiciliaria, hasta alcanzar el término para la obtención de mejores derechos.

Por último, la decisión del juez dispuso reiterar la prohibición de mantener alojadas en comisarías a las personas mayores de sesenta y cinco años de edad y que todas las acciones de habeas corpus pendientes o a iniciarse debían ser resueltas conforme los lineamientos sentados en la resolución.

El fallo fue recurrido ante la Suprema Corte por vía de inaplicabilidad de ley, por parte del ministerio público fiscal. Se sostuvo en el recurso que si bien se compartía la necesidad de que se lleven adelante medidas urgentes y eficaces "imprescindibles para resguardar la vida y la integridad física de las personas privadas de libertad", en consonancia con las recomendaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, tales determinaciones no debían ser tomadas: "con afectación a la distribución de competencias constitucionales y legales, ni mediante la vulneración de las leyes que ordenan el funcionamiento de la administración de justicia penal".

El recurso cuestionó el fallo por cuanto a su entender fue adoptado: "...con carácter originario por un tribunal por esencia revisor sin que concurren los supuestos excepcionales que habiliten tal proceder", vulnerando la garantía del juez natural al otorgar arresto domiciliario a un número indeterminado de personas y a las que en el futuro se incorporen a las listas elaboradas por el poder ejecutivo. También tildó de "categorización discriminatoria" a la efectuada entre personas imputadas y condenadas por delitos leves o graves, y consideró que se efectuó una indebida delegación de funciones jurisdiccionales en el poder ejecutivo al facultarlo para determinar a quiénes les pudiera corresponder el arresto domiciliario. El representante del ministerio público también cuestionó la inobservancia de preceptos de la ley 27.372 (referida a los derechos de las víctimas de delitos) y consideró obligatorio notificarlas con carácter previo a la decisión que otorgue el arresto domiciliario.⁷⁴

La Corte provincial admitió la vía intentada.⁷⁵ Consideró que la resolución recurrida invocó una serie de elementos fácticos y valorativos, como la pandemia existente, la necesidad de proteger la vida de las personas detenidas y de garantizar la seguridad de la sociedad para explicar su competencia originaria, pero que lo hizo sin invocación de sustento normativo. Señaló que, en el fallo, no se justificó la aptitud de las peticiones para estructurar un caso colectivo susceptible de ser dirimido, en cuanto al fondo, por medio de un pronunciamiento global. Según la Corte, el tipo de enfoque colectivo asignado a la acción de habeas corpus fue fruto de afirmaciones dogmáticas, que sólo en apariencia aproximan el caso a lo resuelto por la CSJN el precedente "Verbitsky".

⁷⁴ El recurrente solicitó finalmente que: "...se deje sin efecto la sentencia dictada por el Tribunal de Casación Penal, y con la celeridad del caso, se remitan los listados elaborados por los Ministerios de Justicia y Derechos Humanos y de Seguridad de la provincia, a los jueces a cuya disposición se encuentran detenidas las personas allí individualizadas. Todo ello con el fin de evaluar la adopción urgente de medidas adecuadas a cada situación, de conformidad con los estándares de la CIDH, la CSJN y la SCBA".

⁷⁵ Cfr. SCJBA, causa P.133.682-Q "Altuve, Carlos Arturo -Fiscal ante el Tribunal de Casación Penal s/queja en causa nro. 102.558", rta. 11/5/2020.



También hizo lugar a la tacha de arbitrariedad por fundamentación aparente y falta de precisión del distingo entre delitos leves y graves, y otros déficits que, según la Corte, obstaban al detalle cuantitativo y cualitativo de la población carcelaria y penitenciaria comprendida.

Según los fundamentos del fallo —suscripto por unanimidad—, cada caso penal contiene sus particularidades que deben ser atendidas sin que la definición de mandatos masivos y automáticos, distorsionen la lógica de la administración de justicia, dejen a un lado la observancia de los principios de razonabilidad y de proporcionalidad, y releguen las tareas de sopesar los bienes jurídicos y de valorar condiciones personales a la hora de decidir.⁷⁶

La Corte, en cambio, no acogió el planteo centrado en que el fallo sería arbitrario por delegar facultades jurisdiccionales en el poder ejecutivo pues destacó que los listados de personas detenidas en situación de riesgo habían sido requeridos por el órgano jurisdiccional.

En función de todo ello, la Corte desarticuló la acción colectiva y estimó que correspondía reencauzar individualmente los casos para que la autoridad judicial los examine teniendo en cuenta unas nuevas “guías o directrices orientadoras para el tratamiento de las actuaciones promovidas en favor de las personas pertenecientes al universo de mayor riesgo sanitario” que se enumeran en el pronunciamiento.⁷⁷

⁷⁶ Para la Corte, las características de la comisión del hecho, el nivel de organización delictual en que ha sido perpetrado, al igual que otros elementos relacionados con la pena en expectativa o la ya establecida y, en general, el nivel de avance del proceso, así como la ponderación del arraigo junto con la de no entorpecimiento de la investigación en la reevaluación de los peligros procesales del posible beneficiario de alguna medida de excepción destinada a mitigar su riesgo agravado de contagio ante la pandemia; entre otros, no pueden estar ausentes de la labor valorativa de la autoridad judicial, y cada situación personal ha de ser respaldada en un examen circunstanciado, enfocado también en la posible situación de vulnerabilidad de la víctima.

⁷⁷ Entre las directivas que la Corte enumeró para tener en cuenta se encuentran las siguientes: a) La mera remisión a la clasificación de los delitos en leves y graves, que en el fallo se instala como rígido umbral diferenciado carece de base legal. En cuanto dispensa los casos leves de la valoración de las particularidades que deben ser ponderadas en cada situación concreta, su observancia no garantiza el dictado de una sentencia fundada con arreglo a las circunstancias comprobadas de la causa; b) La gradación de las escalas penales importa sólo uno de los parámetros objetivos para apreciar la gravedad del hecho, mas no debe erigirse en el único cartabón a emplear a modo de regla omnicompreensiva; c) Entre otros factores dignos de consideración bajo los principios de razonabilidad y de proporcionalidad, cobran relevancia los siguientes: los bienes jurídicos afectados, las condiciones personales del procesado o condenado, el grado de intervención asignada al procesado o condenado por el delito, las modalidades de la comisión del delito, el nivel de organización delictual en que ha sido perpetrado, la pena en expectativa o la ya establecida, el examen del nivel de avance del proceso y de los riesgos procesales, la situación de la víctima al momento de la decisión y, entre otros aspectos, su relación con el domicilio constatado del procesado o condenado reclamante, la consideración de la existencia de lugares especialmente destinados por el sistema carcelario para alojar personas en riesgo sanitario agravado, todo otro factor a sopesar prudencialmente por el órgano judicial competente; d) Dentro de la urgencia comprometida, el examen circunstanciado a la luz de las pautas antes señaladas ha de efectuarse sin descuidar el enfoque sobre la situación de la víctima, en especial, su vulnerabilidad, en casos de violencia familiar o de género o agresión sexual, al sólo efecto enunciativo. En el supuesto de las víctimas de delitos de violencia de género, debe tenerse en cuenta el estándar de protección para su seguridad y la de sus familiares, el principio de indemnidad y la necesidad de prevenir intimidaciones, represalias o riesgos como consecuencia de sus denuncias; e) Debe asignarse prioridad al trámite de las peticiones articuladas en favor de las personas que integran el universo de riesgo, a fin de dirimir las con la mayor celeridad posible y con participación de las partes interesadas.



V. Tensiones entre los poderes del Estado frente a las medidas dictadas en la emergencia

A diferencia del poder judicial y las agencias dependientes del poder ejecutivo, el poder legislativo nacional en Argentina estuvo materialmente paralizado desde la declaración de la pandemia y las medidas de aislamiento dictadas. Pese a la claridad de la cláusula constitucional prevista en el artículo 66, que pone en cabeza de cada una de sus cámaras el dictado de su propio reglamento y les reconoce la autonomía necesaria para regular su propio funcionamiento, el Congreso se había mantenido hasta la fecha de elaboración de este documento en un estado de alarmante inactividad.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN), con términos y matices cuyo estudio profundo no es objeto de este documento, aclaró frente a una acción declarativa impulsada por el senado que: "...la continuidad de la tarea de legislar del Congreso de la Nación resulta absolutamente esencial para el normal desarrollo de la vida constitucional de la Argentina".⁷⁸ La Corte fue contundente en que la forma de asegurar el funcionamiento del Congreso se trata de "...un asunto que la Constitución defirió de forma privativa y exclusiva a su prudencia política" y que por ello "corresponde al mandato constitucional del Honorable Senado de la Nación el arbitrar los mecanismos necesarios para facilitar la realización de su más alta razón de ser: la representación del pueblo de la nación en la deliberación de sus asuntos que lo atraviesan como tal".⁷⁹

El no funcionamiento del congreso de la nación afecta, ineludiblemente, el principio de división de poderes y representa una situación de inusitada gravedad institucional ya que se prescinde de una institución irremplazable que afecta el sistema republicano de gobierno.

Pero aunque a la fecha de confección de este documento, el Congreso no había retomado aún su actividad, varios de sus integrantes sí se han pronunciado públicamente sobre los efectos de la pandemia en las cárceles y las medidas adoptadas en consonancia con los estándares y recomendaciones de los organismos internacionales, regionales y nacionales de protección de los derechos humanos.

El presidente de la cámara de diputados expresó a los medios de comunicación que "algunos jueces están actuando de una manera absolutamente irresponsable" al liberar personas y que podrían "ser sometidos a juicio político si no cumplieron con la obligación de informar previamente a la víctima". "Las penas son para ser cumplidas".⁸⁰

Diputados, senadores y dirigentes de partidos políticos de oposición al gobierno se expresaron también en redes sociales en contra de la adopción de medidas liberatorias o alternativas para reducir el hacinamiento. Desde la Unión Cívica Radical expresaron que "La estrategia debería ser llevar adelante los testeos correspondientes y la atención médica necesaria para controlar la salud en los centros de detención, pero, de ninguna manera, otorgarles beneficios especiales

⁷⁸ Cfr. CSJN, Fallo "Fernández de Kirchner, Cristina en carácter de Presidenta del Honorable Senado de la Nación s/ acción declarativa de certeza", rta. 24/4/2020 (Considerando 8).

⁷⁹ Ibidem, considerando 17.

⁸⁰ Cfr. Declaraciones del diputado Sergio Massa en Diario La Nación, nota disponible en: <https://www.lanacion.com.ar/politica/coronavirus-argentina-massa-liberaciones-presos-algunos-jueces-nid2358769>.



a los delincuentes".⁸¹ Por su parte, desde el PRO se expresaron en contra de decisiones que calificaron como "liberación indiscriminada de los presos" y evitar que se propicien "libertades masivas y conmutaciones de pena".⁸²

En ambos casos se reclamó fuertemente que la toma de decisiones judiciales se efectúe en estricto respeto de la ley 27.372 de derechos y garantías de las personas víctimas de delitos, se notifique a las víctimas y se les dé la oportunidad de ser oídas previo a la toma de decisión sobre el egreso de una persona privada de libertad.

Algunas de estas declaraciones motivaron la reacción de miembros del poder judicial a través de sus asociaciones. La Asociación Argentina de la Justicia de Ejecución Penal, organización que nuclea a jueces y juezas nacionales y provinciales expresó en un comunicado que: "...Desconocer la evidencia científica y las circunstancias acaecidas en otros países del mundo, tanto como proponer mediáticamente soluciones de imposible concreción en nuestro país, conforman una irresponsabilidad manifiesta. Así como también lo ha sido sancionar reformas legales asistemáticas y espasmódicas, cuya aplicación nos ha llevado a la sobrepoblación carcelaria. Por ello deben respetarse las decisiones judiciales fundadas, adoptadas para morigerar la prisión, con exclusión de delitos graves, en contemplación de los grupos de riesgo indicados por las autoridades sanitarias, así como también toda otra medida que asegure el distanciamiento social, en miras de asegurar el derecho a la salud, evitar contagios y una repentina ocupación sanitaria; y la promoción de las medidas preventivas dentro de las cárceles. (...) Soportar en este contexto de crisis la amenaza pública del inicio de juicios políticos masivos e impulso de reformas legislativas tendientes a legitimar esos procesos, —por el contenido de las decisiones jurisdiccionales adoptadas— constituye sin dudas una afectación directa a la independencia judicial".⁸³

Los titulares de los poderes ejecutivos de la nación y de la provincia de Buenos Aires también se han pronunciado, a través de sus cuentas en redes sociales, sobre el rol de las agencias del Estado en el abordaje de la problemática. El presidente de la nación hizo un resumen de las medidas y recomendaciones adoptadas en otros contextos y expresó que: "La Argentina, como todo el mundo, enfrenta una pandemia de enormes proporciones. El riesgo de contagio se potencia en los lugares de mucha concentración humana por lo que las cárceles se convierten en un ámbito propicio para la expansión de la enfermedad. (...) En el mundo, muchos gobiernos han dispuesto libertades tratando de minimizar ese riesgo. Algunos han conmutado penas, otros han indultado condenas y otros han dejado el tema en manos de la justicia. (...) En la Argentina la solución del problema está en manos de los tribunales. Son los jueces naturales quienes, de considerarlo necesario, disponen libertades. (...) Formulo estas aclaraciones tan solo ante la malintencionada campaña que se ha desatado en redes y medios de comunicación induciendo a hacer creer a la ciudadanía que el gobierno prepara una salida masiva de gente detenida en

⁸¹ El comunicado de la UCR firmado por Alfredo Cornejo -Diputado nacional y titular del partido-, Mario Negri -jefe del bloque de Diputados- y Luis Naidenoff, su par del Senado puede consultarse en la cuenta oficial Twitter del partido @UCRNacional, Tweet del 28/4/2020.

⁸² La misiva comunicada a través de la cuenta de Twitter de la presidenta del partido Patricia Bullrich (@PatoBullrich) lleva la firma Federico Angelini (Diputado nacional), Laura Rodríguez Machado (Senadora Nacional), Eduardo Macchiavelli (Secretario de Ambiente de la CABA), Omar De Marchi (Diputado Nacional), Jorge Macri (Intendente de Vicente López).

⁸³ Cfr. Comunicado de la AAJEP del 3 de mayo de 2020, texto completo disponible en la cuenta de Twitter de la Asociación en https://twitter.com/aajep_ejecucion?lang=en.



virtud de procesos penales”. El gobernador bonaerense se expresó en sentido similar, también su cuenta de Twitter: “Es absolutamente falso que exista un plan del gobierno de la provincia de Buenos Aires para 'liberar masivamente presos'. Pero, además, es totalmente inverosímil porque pura y simplemente el Poder Ejecutivo no encarcela, ni libera ni decide libertades condicionales”.⁸⁴

Las Asociación de Magistrados de la Justicia Nacional (AMFJN) tampoco guardó silencio frente a estas declaraciones y emitió un comunicado en el que afirmó: “...a propósito de declaraciones del titular del Poder Ejecutivo nacional y de otros referentes políticos, las libertades que se someten a consideración de los magistrados y magistradas a causa de la propagación de la pandemia en las cárceles encuentran fundamento en deficiencias estructuras del sistema carcelario y no en el trámite propio de los procesos judiciales. Ninguna solución al problema de fondo se encuentra en manos del Poder Judicial. (...) Es el Poder Ejecutivo, tanto en su nivel nacional como provincial, quien tiene a su cargo la administración de los establecimientos carcelarios y a él comprende la obligación de asegurar condiciones esenciales de salubridad e higiene intramuros. (...) En este particular escenario fáctico, a los jueces y juezas les concierne determinar el derecho que será afectado en menor medida para privilegiar de ese modo otro que podría resultar lesionado con mayor intensidad, siendo potestad y obligación de los administradores del sistema penitenciario articular las medidas necesarias para que tales situaciones no deban ser dirimidas en el ámbito jurisdiccional. (...) Por lo demás, al igual que como lo viene haciendo esta Asociación desde antiguo, ratificamos el principio de que en el Estado de Derecho resulta inadmisibles el empleo del juicio político como herramienta de intimidación hacia los magistrados que resuelven de un modo contrario a la expectativa de quien lo promueve”.⁸⁵

VI. Algunas medidas adoptadas en países de la región, Europa y en Estados Unidos de América

Las medidas adoptadas en distintos países nos muestran un catálogo de ejemplos que pueden evaluarse para su eventual implementación en Argentina. Por supuesto que cada contexto es diferente y existen una pluralidad de aspectos que inciden en la cuidadosa selección y evaluación de consecuencias y eficacia que puede tener intentar reproducir una medida adoptada en contextos diferentes, pero la descripción de la forma en que otros países han enfrentado el problema puede contribuir a la toma de decisiones en nuestro ámbito específico.

1. Algunos ejemplos de medidas adoptadas por países de la región

Bolivia: Dispuso indultos a través de un decreto presidencial.⁸⁶ La medida alcanza, por un lado, a personas sin condena con detención preventiva o con medidas sustitutivas, cuando: a) Sean mayores de 58 años de edad; b) Estén procesados por delitos cuya pena más grave sea menor o

⁸⁴ Ambos comunicados pueden consultarse en las cuentas oficiales de Twitter de los mandatarios Alberto Fernández (@alferdez) y Axel Kicilloff (@Kicillofok). Para un resumen periodístico y citas textuales Cfr. Diario La Nación <https://www.lanacion.com.ar/politica/alberto-fernandez-presos-son-jueces-naturales-quienes-nid2359765>

⁸⁵ Cfr. AMFJN <http://www.amfjn.org.ar/2020/05/05/acerca-de-las-excarcelaciones-detenciones-domiciliarias-y-libertades-anticipadas/>

⁸⁶ Decreto Presidencial 4226, 4 de mayo de 2020.



igual a ocho (8) años; c) Se trate de mujeres embarazadas o con niños lactantes menores de un año o personas que tuvieran bajo su cuidado único y exclusivo a hija o hijo menor de seis años o con discapacidad; d) personas con enfermedad crónica avanzada o terminal debidamente especificada y acreditada o personas con grado de discapacidad grave o muy grave.

Por el otro, prevé indultos a personas condenadas que: a) Sean mayores de 58 años de edad (en caso de mujeres se reduce el requisito de edad en un año por cada hijo hasta un máximo de tres años); b) Hayan cumplido una cuarta parte de la condena a pena privativa de libertad; c) Se trate de personas privadas de libertad que tuvieran bajo su guarda y custodia exclusiva una hija o hijo menor a seis años de edad o con discapacidad o bajo su tutela o cuidado único a niñas o niños menores de seis años; d) Se trate de personas con grado de discapacidad grave o muy grave; e) Se trate de personas con enfermedad crónica avanzada o terminal; f) Se trate de personas privadas de libertad no reincidentes, condenadas a pena privativa de libertad igual o menor a ocho (8) años, debiendo ser necesario el cumplimiento de una quinta parte de la condena; g) Se trate de personas privadas de libertad condenadas a pena privativa de libertad igual o menor a diez (10) años, que hayan cumplido una cuarta parte de la condena privativa de libertad; h) Se trate de mujeres embarazadas con hija o hijo lactante menor de un año de edad, que hayan cumplido una quinta parte de la condena a pena privativa de libertad. Se exceptiona de la aplicación de la medida a determinados delitos enumerados expresamente.⁸⁷

Chile: Dispuso mediante ley⁸⁸ el llamado “Indulto general conmutativo” que consiste, en realidad, en la sustitución del encierro carcelario por la modalidad de reclusión domiciliaria “total o nocturna” según el caso. Esta medida procede, en principio, para las personas condenadas que: a) tengan setenta y cinco años de edad o más; b) mujeres de cincuenta y cinco años o más y menos de setenta y cinco años de edad, y hombres que tengan entre sesenta y setenta y cinco años de edad, siempre que hayan cumplido la mitad de la condena y les reste por cumplir un saldo igual o inferior a los treinta y seis meses; c) mujeres embarazadas o que tuvieran un hijo o hija menor de dos años de edad, que resida en la unidad penal, que hayan cumplido un tercio de la condena y les reste por cumplir un saldo igual o inferior a los treinta y seis meses; d) personas que se encuentren cumpliendo pena de reclusión nocturna, o pena de reclusión parcial nocturna en establecimientos especiales, que hayan cumplido un tercio de la condena y les reste por cumplir un saldo igual o inferior a los treinta y seis meses; e) personas que estuvieren beneficiadas con el permiso de salida controlada al medio libre que hayan

⁸⁷ El decreto excluye expresamente de los alcances de los indultos a las personas procesadas o condenadas por: delitos imprescriptibles; tenencia, porte o portación y uso de armas no convencionales; tráfico ilícito de armas; hurto o robo de armamento y munición de uso militar o policial; homicidio; asesinato; feminicidio; parricidio; infanticidio; violencia familiar o doméstica; trata de personas; tráfico de migrantes; violación; violación de infante, niña, niño o adolescente; estupro; robo agravado; secuestro; contrabando; traición; sometimiento total o parcial de la nación a dominio extranjero; espionaje; revelación de secretos; infidelidad en negocios del estado; sabotaje; incumplimiento de contratos de interés militar; alzamientos armados contra la seguridad y soberanía del estado; sedición; conspiración; seducción de tropas; separatismo; terrorismo; financiamiento del terrorismo; violación de tratados, treguas, armisticios o salvoconductos; genocidio; delitos contra la libertad sexual a excepción de actos obscenos y publicaciones y espectáculos obscenos; delitos en los cuales la víctima sea niña, niño o adolescente, o persona incapaz; delitos de sustancias controladas, tipificados en la ley nº 1008 del régimen de la coca y sustancias controladas, exceptuando aquellos delitos cuya pena sea igual o menor a 10 años de privación de libertad. Y en los procesos penales en los que el estado es parte querellante o acusadora, a excepción del ministerio público o que se haya beneficiado anteriormente con amnistía o indulto, o a reincidentes.

⁸⁸ Cfr. Ley 21.228 del 17 de abril de 2020.



cumplido la mitad de la condena y les reste por cumplir un saldo igual o inferior a los treinta y seis meses.

En la modalidad reclusión domiciliaria total se prevé la posibilidad de solicitar permisos de salidas luego de cumplir seis meses de encierro y autorizaciones de salidas esporádicas con el objeto de recibir atenciones de salud, visitar a parientes próximos o a las personas íntimamente ligadas con ellos, en caso de enfermedad, accidente grave o muerte, o en caso que tales parientes o cercanos estuvieren afectados por otros hechos de semejante naturaleza, importancia o trascendencia en la vida familiar.

La ley aclara que las personas que estuvieren condenadas a la sanción accesoria de prohibición de acercamiento, o a la sanción accesoria de obligación de abandono del hogar común, en ningún caso podrán fijar el domicilio de la víctima. Las reclusiones domiciliarias dispuestas son revocables en caso de incumplimiento injustificado de sus condiciones o comisión de un nuevo delito.

Finalmente, las personas que están cumpliendo pena con permisos de salida dominical o con el permiso de salida de fin de semana, y hayan cumplido la mitad de la condena y les reste por cumplir un saldo igual o inferior a los seis meses. A las que se encuentren en esa situación pero les reste un saldo superior a los seis meses e igual o inferior a los treinta y seis meses, transitoriamente pasarán a cumplir su condena a través de la modalidad alternativa de cumplimiento de pena mediante reclusión domiciliaria total, hasta el vencimiento del plazo de seis meses contado desde el día de entrada en vigencia de la ley y luego continuarán con el cumplimiento de sus respectivas penas privativas de libertad, en la forma que lo hacían con anterioridad.

La ley excluye de estas sustituciones a personas condenadas por delitos expresamente enumerados.⁸⁹

⁸⁹ Artículo 15 .- No procederán los indultos contemplados en el Título I, ni la modalidad alternativa de cumplimiento de pena mediante reclusión domiciliaria total regulada en el Título II, respecto de los condenados por los delitos previstos en los artículos 141, incisos tercero, cuarto y quinto; 142; 150 A; 150 B; 150 E; 293; 294; 361; 362; 365 bis; 366 bis; 372 bis; 390; 390 bis; 390 ter; 391, números 1° y 2°; y 394 del Código Penal; en el Párrafo 6, del Título VII del Libro II, cuando las víctimas fueren menores de edad; en el Párrafo 5 bis del Título VIII del Libro II, y en el artículo 433 del mismo Código. Tampoco procederán estos indultos respecto de los condenados por el delito contemplado en el artículo 150, N° 1, del Código Penal hasta antes de la modificación dispuesta por la ley N° 19.567, ni respecto de los condenados por los delitos contemplados en la ley N° 18.314, que determina conductas terroristas y fija su penalidad, ni tratándose de los condenados en que la sentencia, en conformidad al derecho internacional, hubiere considerado como genocidio, crímenes de lesa humanidad o crímenes de guerra, cualquiera que haya sido la denominación o clasificación que dichas conductas hubieren tenido al momento de su condena, o por alguno de los delitos tipificados en la ley N° 20.357. Tampoco procederán los indultos contemplados en el Título I, ni la modalidad alternativa de cumplimiento de pena mediante reclusión domiciliaria total regulada en el Título II, respecto de los condenados por los delitos previstos en los artículos 8; 10; 13, inciso segundo; 14, inciso final; y 14 D, incisos primero y segundo, del decreto N° 400, de 1977, del Ministerio de Defensa Nacional, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 17.798; y en el artículo 16 de la ley N° 20.000. Asimismo, no procederán los indultos contemplados en el Título I, ni la modalidad alternativa de cumplimiento de pena mediante reclusión domiciliaria total regulada en el Título II, respecto de los condenados por los delitos previstos en los artículos 296, 366, en los Párrafos III y III bis del Título VIII del Libro II, todos del Código Penal, y en el artículo 240, inciso segundo, del Código de Procedimiento Civil, cometidos en contexto de violencia intrafamiliar.



Colombia: Resolvió mediante decreto legislativo⁹⁰ sustituir las medidas de detención por modalidades de prisión domiciliaria transitoria, por el término de seis meses, en los siguientes supuestos: a) Personas que hayan cumplido 60 de edad; b) Madre gestante o con hijo menor de tres años de edad, dentro de los establecimientos penitenciarios; c) Personas en situación de internamiento carcelario que padezcan cáncer, VIH e insuficiencia renal crónica, diabetes, insulino dependientes, trastorno pulmonar, anticoagulación, hepatitis B y hemofilia, artritis reumatoide, enfermedades tratadas con medicamentos inmunosupresores, enfermedades coronarias, personas con trasplantes, enfermedades autoinmunes, enfermedades huérfanas y cualquier otra que ponga en grave riesgo la salud o la vida del recluso; d) Personas con movilidad reducida por discapacidad; e) Personas condenadas o que se encontraren con medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento penitenciario y carcelario por delitos culposos; f) Condenados a penas privativas de la libertad de hasta cinco años prisión; g) Quienes hayan cumplido el cuarenta por ciento (40%) la pena privativa de libertad.

El decreto legislativo contiene también una muy extensa nómina de delitos exceptuados,⁹¹ y veda las sustituciones a personas que pertenezcan a grupos delictivos organizados y a personas condenadas por delitos dolosos dentro de los cinco años anteriores.

La norma prevé también que la administración penitenciaria confeccione la lista de personas condenadas que, a priori, satisfagan los requisitos objetivos establecidos y la remita a los juzgados de ejecución para su tratamiento. Faculta también a los jueces y juezas a adoptar sus decisiones de manera individual o colectiva, con el fin reducir el trámite procesal, en consideración a la pluralidad de personas privadas de la libertad que pueden coincidir en alguna causal legal dispuesta.

La Corte Constitucional se involucró en el cumplimiento del decreto legislativo y ordenó una serie de medidas concretas al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC), a la Defensoría del Pueblo, al Consejo Superior de la Judicatura, al Ministerio de Salud y de la Protección Social y a la Procuraduría General de la Nación Procuraduría General de la Nación para la adopción de medidas destinadas a proteger derechos fundamentales y contener el COVID-19 en el Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Villavicencio, que fue el primer centro de detención del país en confirmar un caso positivo por COVID-19.⁹²

Costa Rica: El sistema penitenciario costarricense prevé valoraciones ordinarias y extraordinarias de los planes de atención individuales de cada persona privada de libertad que permiten la recomendación de modificaciones en el régimen de encierro. En particular, el llamado “nivel de atención semi-institucional” posibilita que las personas se alojen fuera de los establecimientos penitenciarios con distintos niveles de control y supervisión. La potestad para esas modificaciones de régimen la posee la Dirección General de Adaptación Social. El

⁹⁰ Decreto Legislativo 456 del 14 de abril de 2020.

⁹¹ Artículo 6 del decreto legislativo.

⁹² A través de una Sala Especial de Seguimiento, la Corte Constitucional de Colombia entendió que era competente para “valorar los avances, rezagos o estancamientos en materia de goce efectivo de los derechos fundamentales de la población carcelaria y, además, para adoptar las medidas necesarias para desbloquear las inercias administrativas, normativas o presupuestales que impiden el goce efectivo de derechos y en razón del conocimiento de que existe una grave situación de salud especialmente en un centro de reclusión, es competente para emitir órdenes dirigidas a proteger los derechos fundamentales de los internos...” (Cfr. Corte Constitucional de Colombia, Auto 157 de 2020, del 6 de mayo de 2020).



reglamento prevé la utilización de valoraciones extraordinarias, principalmente, para casos de hacinamiento o por razones humanitarias.⁹³ Varias juezas y jueces de ejecución dispusieron que se considere la utilización de estas valoraciones extraordinarias por causa de la pandemia para descomprimir el sistema.

En ese marco, el Instituto Nacional de Criminología de la Dirección de Adaptación Social emitió una circular⁹⁴ y dispuso que se proceda a la valoración extraordinaria de personas privadas de libertad que presenten factores de riesgo frente al COVID-19 y que se encuentren a 3 meses o menos de agotar la pena o estén condenadas a penas de prisión de 3 meses o menos. De la misma manera la circular prevé que el Instituto de Criminología podrá disponer la “ubicación temporal” en el nivel semi-institucional de las personas privadas de libertad que presenten factores de riesgo, mientras se mantenga la emergencia sanitaria para ser revaluada su mantención o retorno a prisión una vez superada la crisis.

El Poder Judicial también dispuso medidas para reducir el hacinamiento. La Corte Suprema de Justicia abordó una acción amparo interpuesta por una persona privada de libertad que reunía los niveles de riesgo para combatir un eventual contagio de COVID-19. La persona se hallaba alojada en un sector del Centro de Atención Institucional “Jorge Arturo Montero Castro” con una capacidad real de 110 privados de libertad que albergaba un total de 156. La Corte Constitucional ordenó al director del establecimiento que, de forma inmediata, adopte las medidas pertinentes para que, en el plazo de tres meses, se elimine el hacinamiento crítico hasta llegar a su capacidad real, bajo apercibimiento de incurrir en el delito de desobediencia.

República Dominicana: La Procuraduría General de la República instruyó a todos los fiscales para que soliciten a los jueces de sus respectivos distritos el cambio de modalidad de ejecución de penas y prisiones preventivas a prisión domiciliaria. La instrucción se dirige a considerar los casos de personas mayores de 60 años y aquellas diagnosticadas con enfermedades crónicas preexistentes o terminales (diabetes, hipertensión, enfermedades cardiovasculares o respiratorias severas, tuberculosis avanzada y VIH-SIDA) sin importar la edad. La sustitución procede en forma provisional por un período de 60 días prorrogable.⁹⁵

Ecuador: Se elaboró, a través de la “Dirección de Servicios, Procesos, Calidad, Gestión del Cambio y Cultura Organizacional” un “Procedimiento de recepción de expedientes para beneficios penitenciarios por emergencia del COVID-19”. El propósito de este mecanismo es entregar a las juezas y jueces los insumos necesarios para resolver el acceso a beneficios penitenciarios, con el objetivo de optimizar el tiempo de demora mediante el envío y recepción de documentos digitales que permitan agilizar el trámite considerando las medidas de aislamiento social dispuestas en el país. El proceso comienza con el envío de la dirección del Centro de privación de libertad del expediente a la “Dirección de Régimen Semiabierto” para su evaluación. Una vez analizado el expediente y emitido el informe de cumplimiento, se envía en forma digital a la “Comisión Especializada de Beneficios Penitenciarios, Cambio de Régimen de Rehabilitación Social, Indultos y Repatriaciones”, para que sea aprobado. La autoridad del centro

⁹³ Cfr. Reglamento del Sistema Penitenciario Nacional de Costa Rica, Artículo 182.

⁹⁴ Ministerio de Justicia y Paz de Costa Rica, “Valoraciones extraordinarias para cambios de nivel por factores de riesgo de COVID-19” Dirección de Readaptación, Instituto de Criminología, Circular 4-2020 del 21 de abril de 2020.

⁹⁵ Cfr. Procuraduría General de la República Dominicana, Instrucción General del 30 de marzo de 2020.



de detención es la encargada de enviar el expediente y el informe de cumplimiento aprobado por la Comisión al Juez de garantías penitenciarias, para que emita su resolución.

México: Se sancionó una ley de amnistía⁹⁶ en favor de las personas privadas de libertad tanto condenadas como en prisión preventiva, ante los tribunales del orden federal, siempre que no sean reincidentes respecto del delito por el que están imputadas o penadas en los siguientes supuestos: a) delitos de aborto; b) delito de homicidio por razón de parentesco, cuando el sujeto pasivo sea el producto de la concepción en cualquier momento de la preñez; c) delitos contra la salud (estupefacientes) cuando quien los haya cometido se encuentre en situación de pobreza, o de extrema vulnerabilidad por su condición de exclusión y discriminación, por tener una discapacidad permanente, o cuando el delito se haya cometido por indicación de su cónyuge, o por temor fundado, así como quien haya sido obligado por grupos de la delincuencia organizada a cometer el delito, o que pertenezca a un pueblo o comunidad indígena o afromexicana y se encuentre en algunas de las condiciones de vulnerabilidad enumeradas; d) Las personas consumidoras que hayan poseído narcóticos en cantidades superiores hasta en dos tantos a la dosis máxima de consumo personal e inmediato siempre que no haya sido con fines de distribución o venta; e) Personas pertenecientes a los pueblos y comunidades indígenas procesadas o condenadas por cualquier delito que durante su proceso no hayan accedido plenamente a la jurisdicción del Estado, por no haber sido garantizado el derecho a contar con intérpretes o defensores que tuvieran conocimiento de su lengua y cultura; f) Personas procesadas o condenadas por el delito de robo simple y sin violencia, siempre que no amerite pena privativa de la libertad de más de cuatro años, y por el delito de sedición, o porque hayan invitado, instigado o incitado a la comisión de este delito formando parte de grupos impulsados por razones políticas con el propósito de alterar la vida institucional, siempre que no se trate de terrorismo, y que en los hechos no se haya producido la privación de la vida, lesiones graves a otra persona o se hayan empleado o utilizado armas de fuego.

La ley excluye expresamente de los alcances de la amnistía a quienes hayan cometido delitos contra la vida o la integridad física, a quienes hayan cometido el delito de secuestro, o cuando se hayan utilizado en la comisión del delito armas de fuego, así como los incluidos en el catálogo de delitos que determinan el dictado de la orden de prisión preventiva oficiosa, contenido en el artículo 19 de la Constitución, por ejemplo, abuso o violencia sexual contra menores, delincuencia organizada, homicidio doloso, feminicidio, violación, secuestro, trata de personas, robo de casa habitación, uso de programas sociales con fines electorales, corrupción tratándose de los delitos de enriquecimiento ilícito y ejercicio abusivo de funciones, robo al transporte de carga en cualquiera de sus modalidades, delitos en materia de hidrocarburos, petrolíferos o petroquímicos, delitos en materia de desaparición forzada de personas y desaparición cometida por particulares, delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos, delitos en materia de armas de fuego y explosivos de uso exclusivo del Ejército, la Armada y la Fuerza

⁹⁶ El proyecto de ley de amnistía precede a la situación de pandemia y estaba dirigido, centralmente, a abordar la problemática de pueblos o comunidades indígenas en conflicto con la ley penal y la situación de mujeres que reciben respuestas penales muy graves por delitos vinculados al narcomenudeo. El proyecto fue presentado en septiembre de 2019 y aprobado en la Cámara de diputados en diciembre del mismo año. Su tratamiento en el senado, se reactivó a partir de la crisis sanitaria y obtuvo sanción finalmente el 22 de abril de 2020. Con independencia del eventual impacto que la ley pueda tener en la reducción de la población penitenciaria, vale la pena aclarar que no se trató de una medida especialmente elaborada y diseñada en el marco de la crisis sanitaria.



Aérea, así como los delitos graves que determine la ley en contra de la seguridad de la nación, el libre desarrollo de la personalidad y de la salud.

Perú: Se emitió un decreto supremo⁹⁷ mediante el cual se establece supuestos especiales para la evaluación y propuesta de recomendación de gracias presidenciales, así como el procedimiento para ello, en el marco de la emergencia sanitaria. Se fijó allí la consideración de indultos y conmutaciones respecto de aquellas personas sentenciadas que: a) padecen una enfermedad crónica, en etapa avanzada, que aumente el riesgo de infección por COVID-19 y el desarrollo de complicaciones y b) padecen de otras enfermedades crónicas que, teniendo en cuenta las condiciones penitenciarias, se consideren vulnerables al contagio de COVID-19. Según consta en el Diario Oficial peruano, al 2 de mayo se habían otorgado indultos y conmutaciones que posibilitaron la libertad a 35 mujeres y 2 varones.⁹⁸

Por otra parte, la Corte Suprema de Justicia impartió directivas para que los jueces y juezas penales, de manera excepcional y temporal, procedan de oficio a evaluar y dictar, si correspondiere, la reforma o cesación de la prisión preventiva en el marco de la emergencia sanitaria a nivel nacional por la pandemia del COVID-19. En la directiva se volcaron criterios y pautas interpretativas con la intención de uniformizar el tratamiento y procedimiento judicial que corresponde aplicar en esos supuestos, con base en los estándares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos y el conjunto de recomendaciones a los Estados de la región, para abordar el enfrentamiento al COVID-19, realizados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos.⁹⁹

2. Algunas medidas en Europa y Estados Unidos de América

En el continente europeo, algunos países adoptaron desde el inicio de la pandemia medidas colectivas con el objetivo de descomprimir la sobrepoblación carcelaria y así evitar la propagación de la enfermedad. Otros países, en cambio, se limitaron a implementar medidas de prevención dentro de los establecimientos, como restricciones a las visitas y a las salidas.

Francia: Es uno de los países que más lejos han llegado en la adopción de medidas morigeradoras de encierro durante la pandemia. Tras la promulgación de la ley que declaró el estado de emergencia sanitaria,¹⁰⁰ el poder ejecutivo dispuso medidas dirigidas a la liberación de un gran número de personas privadas de libertad. A través de un decreto,¹⁰¹ se dispuso la modificación de varias reglas procesales a fin de adaptarlas a la situación de emergencia, como ser la suspensión de los plazos de prescripción y la extensión de los plazos para interponer recursos. En materia correccional, se dispuso que ninguna prisión preventiva puede durar más de dos meses cuando el delito imputado prevé una pena igual o inferior a cinco años, y tres meses en los demás casos. Ello, sin perjuicio de que la jurisdicción competente pueda ordenar, a requerimiento del ministerio público, del interesado o incluso de oficio, el cese de la prisión

⁹⁷ Decreto N° 004-2020-JUS, publicado en el Diario Oficial El Peruano el 23 de abril de 2020.

⁹⁸ Cfr. Diario Oficial, El Peruano del 2 de mayo de 2020, 23 de abril de 2020, resoluciones supremas n° 088-2020-jus, 089-2020-jus, 090-2020-jus, 091-2020-jus, 092-2020-jus.

⁹⁹ Cfr. Resolución administrativa N° 000138-2020-ce-pj. Disponible en: <https://www.pj.gob.pe>

¹⁰⁰ Ley n° 2020/290 del 23 de marzo de 2020.

¹⁰¹ Cfr. Decreto 2020-303 del 25 de marzo. Disponible en:

<https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000041755529&dateTexte=20200406>.



preventiva o la detención domiciliaria con asignación de vigilancia electrónica o control judicial. En materia criminal, este plazo se extendió a seis meses.

En cuanto a la ejecución de las penas, un acápite específico del decreto dispone una serie de medidas excepcionales, mediante las cuales se deroga parcial y temporalmente el código procesal penal. Se dispuso que tanto las reducciones de pena, como las autorizaciones de salidas bajo tuición penitenciaria y salidas transitorias puedan ser ordenadas sin consulta previa a la comisión de aplicación de penas, si el ministerio público está de acuerdo. Asimismo, se dispuso que en penas iguales o inferiores a cinco años de prisión no puede rechazarse la libertad condicional si el ministerio público está de acuerdo en otorgarla y el condenado cuenta con un alojamiento donde puede cumplir con las reglas de conducta.

Un informe del senado francés, de fecha 29 de abril de 2020, dio cuenta del éxito en los resultados de las medidas adoptadas, dado que la población penitenciaria disminuyó en 11.500 personas privadas de libertad desde la declaración del estado de emergencia. Se indica que la tasa de ocupación media de las prisiones ahora es inferior al 100% de su capacidad, y que esto responde a la baja de la delincuencia desde el comienzo del confinamiento y a las liberaciones anticipadas otorgadas para los detenidos por delitos no graves o que se encontraban en la etapa final de sus penas.¹⁰²

España: Se trata de un país que también registra un importante índice de encarcelamiento.¹⁰³ En este contexto preexistente, la aparición de la pandemia y el consecuente estado de alarma decretado,¹⁰⁴ dieron lugar a que el 15 de marzo el ministerio del Interior emita la Orden 227/2020.¹⁰⁵ Estas primeras medidas fueron adoptadas preventivamente a fin de evitar el ingreso del virus a los establecimientos y consistieron en: a) suspensión de las visitas; b) suspensión de las salidas de permiso, salidas programadas y cualquier otra salida, salvo por causas de fuerza mayor o situación de necesidad de salida; c) limitación de la circulación, en los términos del Real Decreto 463/2020, de quienes se encuentran clasificados en el tercer grado del régimen progresivo o tengan aplicado el régimen de flexibilidad y se hallen en centros de inserción social ;¹⁰⁶ y d) ampliación de las comunicaciones telefónicas que tengan autorizadas las personas privadas de libertad, especialmente con sus abogados, a fin de garantizar el derecho de defensa.

En otro orden, la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias del Ministerio del Interior dirigió a las y los directores de las prisiones una serie de recomendaciones a fin de permitir cumplir las condenas en confinamiento domiciliario a las personas privadas de libertad que ya se encontraban incorporadas al “régimen abierto”. Asimismo, se recomendó permitir la posibilidad de que ciertos infractores transiten lo que reste de su condena —y mientras persista la pandemia— en detención domiciliaria, sujetos a monitoreo electrónico y/o control por medio

¹⁰² Cfr. http://www.senat.fr/fileadmin/Fichiers/Images/commission/lois/MI_Covid19/Mission_suivi_urgence_Covid-19_Deuxieme_rapport_etape.pdf

¹⁰³ Actualmente, en España hay 58.369 personas privadas de la libertad. Fuente: Estadística penitenciaria. Disponible en: <http://www.institucionpenitenciaria.es/web/portal/documentos/estadisticas.html>.

¹⁰⁴ Por Real Decreto 463/2020 del 14 de marzo de 2020, disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2020-3692>

¹⁰⁵ Orden INT/227/2020 de fecha 15 de marzo de 2020. Disponible en: <https://www.boe.es/eli/es/o/2020/03/15/int227>

¹⁰⁶ Para un mayor detalle ver: <https://elderecho.com/cuestiones-practicas-penitenciarias-ante-covid-19>



de llamadas telefónicas aleatorias. Estas medidas permitieron que, al 15 de abril de 2020, el 77% de las personas incorporadas al régimen abierto cumplieran sus condenas en sus domicilios.¹⁰⁷

Italia: Es otro de los países europeos que presenta un serio problema de sobrepoblación en las prisiones. A marzo de este año se estimaba que la capacidad penitenciaria estaba excedida en más del 15%.¹⁰⁸ Sumado a esto, se trata de uno de los países que más tempranamente sufrió el impacto por el virus COVID-19. Si bien fueron adoptados protocolos preventivos dentro de los establecimientos,¹⁰⁹ las medidas destinadas a descomprimir la sobrepoblación fueron adoptadas de forma algo tardía. Por decreto de fecha 16 de marzo se estableció que, hasta el 30 de junio de 2020, las personas con penas menores a 18 meses o a quienes les reste ejecutar hasta 18 meses de pena, cumplirán la detención en sus domicilios bajo vigilancia electrónica.¹¹⁰

Finlandia: Se resolvió por decreto del Ministerio de Justicia posponer la ejecución de penas de hasta 6 meses de prisión durante el período que va del 19 de marzo hasta el 19 de junio de 2020. Luego, el parlamento finlandés revocó dicho decreto y lo amplió, extendiendo la medida hasta el 31 de julio de 2020. El objetivo de estas medidas fue evitar que se produzca hacinamiento en las cárceles durante la pandemia de COVID-19 y garantizar suficiente espacio dentro de las cárceles para facilitar el mantenimiento del distanciamiento social adecuado y el acceso a la atención médica conforme a los protocolos establecidos en el país. De este modo, se buscó garantizar la salud tanto de las personas privadas de libertad como del personal penitenciario. En la expresión de motivos, el parlamento manifestó que su objetivo era evitar cualquier forma de tortura, trato inhumano o degradante durante la pandemia.

Reino Unido: El 24 de abril de 2020 el Servicio de Prisiones y Libertades Condicionales adoptó dos medidas denominadas “*End of Custody Temporary Release Scheme*” (ECTR) y “*Use of Compassionate Release on Temporary Licence*” (ROTL)¹¹¹. Estas pautas tienen como objetivo lograr el manejo de las prisiones durante la pandemia mediante la excarcelación de aquellas personas privadas de libertad consideradas de bajo o mediano riesgo,¹¹² que se encuentren a dos meses o menos de obtener su libertad.¹¹³ No obstante, se dejó expresa la salvedad de que no toda persona que reúna los criterios de soltura deberá ser liberada, sino que la decisión deberá obedecer a las necesidades operativas de cada establecimiento en concreto, en relación con el abordaje de la pandemia.

¹⁰⁷ Cfr. <https://elpais.com/espana/2020-04-15/el-77-de-los-presos-en-semilibertad-cumple-la-pena-en-casa-para-evitar-contagios.html>

¹⁰⁸ Con un capacidad declarada de 50.692 plazas, se alojaba un total de 60.885 personas privadas de libertad.

¹⁰⁹ Se establecieron protocolos específicos para nuevos ingresos, traslados y la recepción de mensajería. Por otro lado, las visitas fueron suspendidas en las prisiones de mediana y alta seguridad, donde se aumentó la cantidad de llamadas permitidas a cada interno; mientras que en las cárceles de máxima seguridad las visitas no fueron suspendidas dado que las mismas se llevan a cabo sin contacto físico.

¹¹⁰ El decreto excluye a personas condenados por delitos vinculados con la mafia, terrorismo, secuestro extorsivo, tráfico de drogas, violencia doméstica y acoso, reincidentes, y todos aquellos que hayan sido parte de motines recientes.

¹¹¹ Cfr. <https://www.gov.uk/government/publications/covid-19-prison-releases>

¹¹² Esto se mide a través de matrices de valoración de riesgo (*assessment risk*). En este sentido, el informe expresa que la necesidad de minimizar el riesgo para la población excluye de estas medidas a los condenados determinados como de “alto riesgo” o condenados por delitos graves o de índole sexual. Para más información: <https://www.gov.uk/guidance/risk-assessment-of-offenders>

¹¹³ Entre otros requisitos y exclusiones establecidos en dicho documento, lo cual torna estas medidas en sumamente restrictivas.



Asimismo, se dispuso la posibilidad de acceso a libertades anticipadas a quienes reúnan los criterios de “liberación compasiva” (*compassionate release*). Por ejemplo, las personas embarazadas o gravemente vulnerables al COVID-19, según opinión médica. Ello, siempre y cuando se analice caso por caso la valoración de riesgo. No obstante, se aclara que la liberación compasiva por riesgo frente al COVID-19 terminará y las personas deberán retornar a prisión, si dicha causal cesa.

Estados Unidos de América: Es la nación con la mayor tasa de personas privadas de libertad, alcanzando más de dos millones de personas encarceladas.¹¹⁴ Cada Estado ha dado respuesta de manera diferente a la problemática de las cárceles frente a la pandemia. En el estado de California se adoptaron medidas de carácter excepcional con el objetivo de descomprimir los establecimientos carcelarios. El 20 de marzo la ministra de justicia del estado, Tani G. Cantil-Sakauye, emitió una serie de recomendaciones relacionadas con los procedimientos criminales ante la situación generada por la pandemia por el COVID-19. A partir de esas recomendaciones, en Los Angeles, la Procuración General del distrito, la Defensoría Pública Oficial del distrito y el Departamento del Sheriff del condado de Los Angeles confeccionaron de común acuerdo un listado de personas en prisión preventiva, con el objetivo de presentarlo a la Suprema Corte de Los Angeles a fin de lograr sus excarcelaciones.¹¹⁵ La Corte Suprema de Los Angeles —presidida por el Juez Kevin C. Brazile— resolvió adoptar un procedimiento expedito y sin audiencia previa a fin de otorgar las libertades de los individuos incluidos en el listado. El objeto de dicha resolución fue declamado como “el mejor esfuerzo para alcanzar un equilibrio entre las necesidades sanitarias de la población carcelaria y la seguridad de la comunidad”.¹¹⁶ Al 1 de mayo de 2020, 250 personas incluidas en el listado consensuado habían sido liberadas mediante este mecanismo.¹¹⁷

Al mismo tiempo, el 27 de marzo, el gobernador del Estado de California, Gavin Newsom, decretó una clemencia ejecutiva a través del otorgamiento de cinco indultos y veintiún conmutaciones de pena. Si bien el gobernador aclaró que estas clemencias se encontraban en trámite previo a la aparición de la crisis por el COVID-19, expresó que en estos casos consideró el impacto en términos de salud pública dentro de las prisiones, el estado de salud de los individuos peticionantes, la evolución de su conducta y sus proyectos post liberatorios. El gobernador declaró que considera a la clemencia como una parte importante del sistema de justicia criminal, que puede incentivar la responsabilidad y rehabilitación de los condenados, incrementar la seguridad pública mediante la remoción de barreras contraproducentes para la reinserción social y corregir resultados injustos en el sistema legal.¹¹⁸

¹¹⁴ Cfr. <http://www.ilanud.or.cr/wp-content/uploads/2020/04/ILANUD-COVID-19.pdf>

¹¹⁵ El criterio de selección de las personas que integraron el listado se basó en la levedad del delito imputado.

¹¹⁶ Cfr. http://www.lacourt.org/newsmedia/uploads/14202033011406NR_Justice_Partners_Request_Mar_ch_24_2020_FINAL.pdf.

¹¹⁷ Cfr. [http://www.lacourt.org/newsmedia/uploads/14202051114359NR_Bail_Order_05_01_20\(003\).pdf](http://www.lacourt.org/newsmedia/uploads/14202051114359NR_Bail_Order_05_01_20(003).pdf)

¹¹⁸ Lo expuesto es traducción de la mención realizada en la nota publicada en la página web oficial del Gobernador: “*The Governor regards clemency as an important part of the criminal justice system that can incentivize accountability and rehabilitation, increase public safety by removing counterproductive barriers to successful reentry, and correct unjust results in the legal system*”. Disponible en: <https://www.gov.ca.gov/2020/03/27/governor-newsom-grants-executive-clemency-3-27-20>



VII. El impacto de la emergencia en el colectivo de mujeres privadas de libertad en el ámbito del SPF

El encarcelamiento y el hacinamiento impacta de manera diferencial en las mujeres, que representan un grupo especialmente vulnerable frente a la prisión. El universo de encarceladas no sólo cuenta con mujeres cis, sino que se compone también de mujeres trans y lesbianas. Sobre estas últimas, la falta de datos desagregados impide conocer acabadamente su representación en las cárceles, así como sus necesidades, problemáticas, vivencias y desafíos particulares. En este apartado se hace referencia principalmente a las mujeres y mujeres trans por razones metodológicas y fundamentalmente por la temática específica que aborda el documento, sin perjuicio de lo cual es importante subrayar la necesidad de considerar y visibilizar la heterogeneidad de las mujeres privadas de libertad.¹¹⁹ La aparición del COVID-19 constituye un elemento adicional para incorporar la perspectiva de género en el análisis de las respuestas que tuvo hasta el momento el Estado Argentino para contener la pandemia en las cárceles de mujeres del ámbito federal.

Los organismos internacionales exhortaron expresamente a los Estados a reducir los niveles de sobrepoblación y hacinamiento con enfoque particular en personas de mayor vulnerabilidad, entre las que se encuentran las mujeres y personas trans privadas de libertad.

Se ha señalado ya que, a nivel regional, los organismos de protección de derechos humanos recomendaron la adopción de medidas alternativas a la prisión para enfrentar el hacinamiento incluyendo dentro de los grupos prioritarios a mujeres embarazadas o con niñas o niños a su cargo. En particular, la Corte IDH expresó, en su declaración 1/20 ya citada, que hay grupos que son afectados de forma desproporcionada porque se encuentran en situación de mayor vulnerabilidad, e incluyó entre ellos a las personas privadas de la libertad, a las personas LGBTI, a las mujeres embarazadas o en período de post parto.

En la misma línea se pronunció, la CIDH, pero además instó a los Estados a incorporar la perspectiva de género a partir de un enfoque interseccional en todas las respuestas de los Estados para contener la pandemia, teniendo en cuenta los distintos contextos y condiciones que potencian la vulnerabilidad como edad, precariedad económica, condición de migrante, privación de libertad, orientación sexual, identidad o expresión de género, entre otras.¹²⁰ Así como encomendó a los Estados a que garanticen los derechos de las personas pertenecientes al colectivo LGBTI durante el estado de emergencia sanitaria.¹²¹

Adicionalmente, el Comité de la CEDAW emitió el documento intitulado “Nota con orientaciones: CEDAW y COVID-19”,¹²² mediante el cual instó a los Estados parte a adoptar medidas específicas dirigidas a las mujeres en situación de desventaja mediante la promoción de enfoques inclusivos en sus medidas legislativas, políticas y de otra índole. En este sentido, urgió a que, durante la pandemia del COVID-19, los Estados parte refuercen las medidas de

¹¹⁹ Para profundizar sobre mujeres encarceladas y diversidad pueden consultarse los informes anuales de la PPN que releva las colectivas LGBTI+ encarceladas y el reciente trabajo elaborado por Josefina Alfonsín, Gerardo Contreras Ruvalcaba, Kenya Cuevas, Teresa García Castro, María Santos y Ari Vera Morales “Mujeres trans privadas de libertad: La invisibilidad tras los muros” disponible en español y en inglés en: <https://idpc.net/es/publications/2020/04/mujeres-trans-privadas-de-libertad-la-invisibilidad-tras-los-muros>

¹²⁰ Cfr. CIDH, Resolución 1/2020, puntos 50 a 54.

¹²¹ Cfr. CIDH, Resolución 1/2020, puntos 68 a 71.

¹²² Cfr. COMITE CEDAW, “Directrices sobre el CEDAW y COVID-19”. Disponible en: <https://www.ohchr.org/SP/hrbodies/cedaw/pages/cedawindex.aspx>.



apoyo dirigidas a los colectivos desfavorecidos o marginados de mujeres y, en particular, consideren métodos alternativos a la detención para las mujeres privadas de libertad.

En esta dirección, el Comité hizo mención a una serie de medidas a ser consideradas, entre las cuales se mencionan sistemas de supervisión judicial o condenas con opción de libertad vigilada, en particular para las mujeres detenidas por delitos administrativos u otros delitos leves, mujeres “de bajo riesgo” y aquellas mujeres que puedan reinsertarse en la sociedad con seguridad, mujeres en la parte final de sus condenas, mujeres enfermas o embarazadas, mujeres mayores y mujeres con discapacidad. Por último, instó a que las reclusas políticas, incluidas las mujeres defensoras de derechos humanos en situación de detención sin fundamento jurídico suficiente, sean puestas en libertad.

Finalmente, la OMS emitió una guía en relación con la “Preparación, prevención, y control de la COVID-19 en cárceles y otros espacios de detención”,¹²³ mediante la cual recomendó dar prioridad a las medidas no privativas de la libertad para personas detenidas con perfiles de bajo riesgo, con preferencia a las mujeres embarazadas y mujeres con hijas o hijos dependientes.

De lo dicho hasta aquí se desprende que el universo de personas en situación de mayor vulnerabilidad que requieren un enfoque prioritario del Estado al momento de reducir los niveles de sobrepoblación y hacinamiento en las cárceles, en lo que respecta a las mujeres, se configura a partir de los siguientes parámetros: a) Mujeres embarazadas, con hijos lactantes y con hijas, hijos o personas dependientes; b) Mujeres enfermas o mayores de edad; c) Mujeres trans; d) Mujeres detenidas por delitos no violentos, administrativos u otros delitos leves; e) Mujeres con perfiles de bajo riesgo, que puedan reinsertarse con seguridad, o se encuentren al final de la condena.

Se advierte que el universo descrito resulta más amplio que aquel que agrupa sólo a personas mayores o enfermas. Sin embargo, como se analizará más abajo, las listas elaboradas por el SPF respecto de personas en grupos de riesgo no desagregan criterios como los descriptos.

Al respecto, cabe tener presente que, según el seguimiento anual de las estadísticas penitenciarias (SNEEP) que realiza la Procuración Penitenciaria Nacional, a diciembre de 2018, se registraba un total de 650 mujeres detenidas por delitos con estupefacientes. Así, se observaba que el porcentaje de aquellas encarceladas por drogas representaba a un 57% del total, 1137. Asimismo, se contaban 46 personas trans privadas de libertad, mayormente vinculadas a infracciones a la ley 23.737. También, dentro de las características de la población penal femenina y trans se observaba un porcentaje mayor de personas sin condena firme. Se calcula que, del total de alojadas, 68% se encontraba privada de libertad sin condena firme y el 32% condenada, reflejándose que la presencia de personas privadas de libertad sin condena firme es mayor en los establecimientos de mujeres que en varones.¹²⁴

Esto pone en evidencia que, de acuerdo con las recomendaciones de los organismos que conforman el sistema interamericano de derechos humanos y el comité de la CEDAW, en Argentina aún pueden reducirse con mayor impacto y éxito los niveles de sobrepoblación y hacinamiento en los establecimientos penitenciarios si se tienen en cuenta todas las condiciones y contextos que, desde una perspectiva de género e interseccional, abarcan a las mujeres y personas trans detenidas.

¹²³ OMS, “Preparedness, prevention and control of COVID-19 in prisons and other places of detention”, 15 de marzo de 2020, p. 4. Disponible a la fecha solamente in inglés en: http://www.euro.who.int/data/assets/pdf_file/0019/434026/Preparedness-prevention-and-control-of-COVID-19-in-prisons.pdf

¹²⁴ Cfr. Procuración Penitenciaria de la Nación, “La situación de los derechos humanos en las cárceles federales de la Argentina” Informe Anual 2018, disponible en: <https://ppn.gov.ar>



1. Recomendaciones de la Cámara Federal de Casación Penal frente al COVID 19

Como ya se mencionó al analizar las respuestas del poder judicial frente a la pandemia, la Cámara Federal de Casación Penal dictó la Acordada 2/20, en la que se refirió expresamente a la situación de encierro de mujeres embarazadas y/o detenidas con hijas e hijos en establecimientos del SPF. Se recomendó a todos los tribunales dentro de la órbita de superintendencia de la cámara, que consideren especialmente la situación de las mujeres embarazadas y/o privadas de libertad con sus hijas e hijos en contexto de encierro carcelario, de conformidad con las particularidades de cada caso, a fin de cumplir con los estándares internacionales en materia de tutela de mujeres, niños y niñas especialmente en el contexto de la actual emergencia penitenciaria. Más tarde, la Presidencia de la Cámara dispuso que se evaluara de manera prioritaria el otorgamiento de medidas alternativas como la libertad condicional, el arresto domiciliario o la libertad anticipada para personas consideradas en el grupo de riesgo, entre las que se incluyó nuevamente a mujeres embarazadas o con niños a su cargo o para quienes estén prontas a cumplir condenas. Finalmente, en la también mencionada Acordada 9/20, la CFCP recomendó, en lo que aquí interesa, la adopción de medidas alternativas al encierro, tales como la prisión domiciliaria, respecto de mujeres embarazadas y/o encarceladas con sus hijos e hijas.

Si se cruzan los lineamientos generales de la CFCP se advierte que, desde un enfoque de género, el universo de mujeres y personas trans que deben ser consideradas con enfoque prioritario y humanitario para acceder a medidas alternativas incluye las siguientes categorías: a) Mujeres embarazadas y/o privadas de libertad con sus hijas e hijos en contexto de encierro carcelario (cfr. Acordada 2/20, CFCP); b) Mujeres en grupo de riesgo como mayores de edad, con enfermedades crónicas, embarazadas o con niñas o niños a su cargo, o prontas a cumplir condenas (Proveído de la CFCP del 2 de abril); c) Mujeres con mayor riesgo para la salud, como adultas mayores, personas con discapacidades que puedan exponerlas a un mayor riesgo de complicaciones graves a causa del COVID-19, y personas inmunodeprimidas o con condiciones crónicas como enfermedades coronarias, diabetes, enfermedad pulmonar y VIH (cfr. Acordada 9/20, CFCP); d) Mujeres en prisión preventiva por delitos de escasa lesividad o no violentos, o que no representen un riesgo procesal significativo, o cuando la duración de la detención cautelar haya superado ostensiblemente los plazos previstos en la Ley 24.390, en relación a los hechos imputados y tomando en cuenta las características de cada proceso (cfr. Acordada 9/20, CFCP); e) Mujeres condenadas por delitos no violentos que estén próximas a cumplir la pena impuesta (cfr. Acordada 9/20 CFCP); f) Mujeres condenadas a penas de hasta 3 años de prisión (cfr. Acordada 9/20, CFCP); g) Mujeres en condiciones legales de acceder en forma inminente al régimen de libertad asistida, salidas transitorias o libertad condicional, siempre que cumplan con los demás requisitos (cfr. Acordada 9/20, CFCP).

Por otra parte, es importante destacar los datos estadísticos que aportaron los jueces y las juezas de la CFCP en la Acordada 2/20 sobre el encarcelamiento de mujeres embarazadas, con hijas o hijos en contexto de encierro y/o a cargo. En este sentido, se relevaron datos de la síntesis diaria del Departamento de Estadística, Censo e Investigación Operativa del SPF, que informaba que, al 18 de febrero de 2020, existían un total de 996 mujeres alojadas en las Unidades del Servicio Penitenciario Federal, de las cuales, 21 se encontraban encarceladas con sus hijos e hijas, mientras 4 estaban cursando un embarazo. Todas ellas alojadas en la Unidad 31 y en el CPF III de Salta.

Se precisó que, del total de mujeres alojadas en la Unidad 31 de Ezeiza, 12 de ellas estaban detenidas en calidad de procesadas mientras que 6 restantes fueron condenadas. En tanto, en el CPF III, se cotejó que 3 estaban en calidad de procesadas y 5 con condena firme. Por otra



parte, 3 eran argentinas y 5 extranjeras. Se afirmó que las mujeres detenidas enfrentaban dificultades para acceder a los derechos de salud e higiene, alimentación, educación y vínculos personales, debido a la falta de suministros y a las deficiencias de infraestructura propias del sistema penitenciario, lo cual muestra que la cárcel no resultaba un ambiente propicio para el desarrollo de un embarazo o la crianza de niños y niñas.¹²⁵

Frente a dicha situación, en los considerandos de la acordada citada, se sostuvo que resultaba imperioso brindar una solución alternativa a la prisión siguiendo los lineamientos de informes de Naciones Unidas que recomiendan a los Estados a revisar el uso que hacen de la prisión preventiva y garantizar que el interés superior del niño sea considerado al detener o encarcelar a su madre, sopesando el costo social del uso de aplicar penas de encierro a mujeres por delitos no violentos.¹²⁶ De lo que allí se desprende, que es necesario que las medidas alternativas diferentes a la detención preventiva y a la cárcel alcancen a las madres con bebés y niñas o niños que dependan de ellas.

Es importante recordar que la normativa procesal penal federal contiene un extenso catálogo de medidas alternativas al encierro cautelar y el artículo 32 de la ley 24.660, faculta a la autoridad judicial a dictar prisiones domiciliarias en casos de personas condenadas. En este sentido se cuenta con herramientas para revisar medidas privativas de la libertad y garantizar el interés superior del niño, en particular en casos de mujeres con hijas o hijos menores, encarceladas por delitos no violentos.

2. Mujeres en grupos de riesgo según el SPF

El 25 de marzo de 2020, la Dirección Nacional del Servicio Penitenciario Federal elaboró el informe titulado “Población penal alojada. Informe en relación a (COVID-19)” —al que ya se hizo mención en este documento—, en el cual lista la cantidad de personas que integran grupos de riesgo frente al COVID 19.

A partir de aquel reporte, es posible desglosar que 122 mujeres privadas de libertad se encontraban en situación de riesgo (19 de ellas integrantes del colectivo trans), lo que representa el 11% (141 personas) del total de la población de riesgo (equivalente a 1280 personas privadas de libertad).

En relación con los motivos por los cuales se encontraban incorporadas a esos listados, en el informe se consignaron edades y enfermedades preexistentes que —conforme los criterios de la OMS— las colocaba en situación de especial riesgo frente al contagio (EPOC/asma, diabetes, insuficiencia cardiaca, renal crónica, inmunodepresión, HIV, tuberculosis, hepatitis B y C).

También, se informó la capacidad de alojamiento de los establecimientos penitenciarios destinados a mujeres y colectivos trans, de lo que surge que tanto el CPF IV como el CPF III se encontraban sobrepoblados.

Por otra parte, en relación con la situación legal de las mujeres allí listadas, es importante destacar que 63 se encontraban en calidad de procesadas (51.6%) y 59 condenadas (48.3%). En

¹²⁵ En cuanto a las condiciones de detención de las mujeres privadas de libertad, se citaron los informes de monitoreo realizado por el Sistema Interinstitucional de Control de Cárcel del Centro Penitenciario Federal del Noroeste Argentino, la Recomendación VI de Género en contextos de encierros, e informes de la Procuración Penitenciaria Nacional.

¹²⁶ Con cita de Quaker United Nations Office, Townhead, Laurel, “Mujeres en la cárcel e hijos de madres encarceladas”, *Desarrollos recientes en el sistema de derechos humanos de las Naciones Unidas*, abril, 2006.



tanto, 80 mujeres se encontraban detenidas por delitos de estupefacientes (65.5%). Asimismo, surge que en ese reporte se registraron 7 mujeres embarazadas privadas de libertad, y que, si bien no surge la información sobre las mujeres que se encontraban cohabitando en prisión con sus hijas e hijas menores de 4 años, se pudo saber por los datos recolectados por la CFCP y expuestos en la Acordada 2/20 que, al 18 de febrero de 2020, había 21 mujeres encarceladas con niñas o niños.

Toda esta información es relevante debido a que permite caracterizar el perfil de las mujeres que se encontraban en aquella lista. Es decir, se trataba mayormente de mujeres que se encontraban privadas de la libertad por delitos no violentos, el porcentaje de procesadas era levemente mayor, integraban grupos de riesgo por criterio sanitario, otras integraban el colectivo trans (19),¹²⁷ algunas de ellas estaban embarazadas (7) y otras están en prisión con sus hijas e hijos (26).

Es posible afirmar que, a partir de lo allí relevado, estas mujeres se encontraban en condiciones de ser liberadas para disminuir los riesgos que enfrentaban frente a un eventual contagio de COVID 19.

Cantidad de mujeres y población trans en grupos de riesgo a marzo 2020				
Unidad	Cantidad	Procesadas	Condenadas	Por infracciones a ley de estupefacientes
CPF IV (Ezeiza)	60	33	27	36
CPF III (Salta)	31	13	18	29
U. 31 (Ezeiza)	21	12	9	9
U. 13 (Santa Rosa)	9	4	5	5
CPF VI (Cuyo)	13	9	4	0
U. 23 (Salta)	1	1	0	1
U. 21	4	4	0	1
U. 32	2	2	0	1
Total	141	78	63	81

Fuente: INEJEP a partir de datos del SPF en informe titulado "Población penal alojada. Informe en relación a (COVID-19)"

3. Mujeres egresadas durante la Pandemia

En el presente apartado se analizará la cantidad de mujeres que egresaron de establecimientos penitenciarios federales en el periodo comprendido entre los días 12 de marzo y 15 de abril de 2020. Los datos utilizados se obtuvieron de la base de datos de egresos del SPF durante la pandemia COVID19, aportada por la Procuración Penitenciaria de la Nación. Asimismo, se sistematizaron datos estadísticos publicados en el Sistema de Estadística del Servicio Penitenciario Federal (SNEEP, 2018), del informe anual de la Procuración Penitenciaria Nacional (PPN, 2018), y del análisis de las síntesis trimestrales de las estadísticas SNEEP a febrero 2019 (PROCUVIN, 2019). Por último, también se incorporó la información relevada en oportunidad de dictarse la Acordada 2/20 por la CFCP, así como aquella que formó parte del informe confeccionado por la Dirección Nacional sobre grupos de riesgo frente al COVID-19.

La sistematización de información estadística de diversas fuentes es necesaria para aproximarse a los datos más actualizados sobre mujeres cis, trans y lesbianas detenidas en el ámbito federal,

¹²⁷ Según datos del SNEEP, a diciembre de 2018 había 43 personas trans privadas de libertad en el ámbito federal, por lo que casi la mitad de ese colectivo (44%) se encuentra en situación de riesgo sanitario conforme el relevamiento del SPF.



y analizar así el impacto de la pandemia en la población penal alojada en establecimientos para mujeres.

Esto es necesario fundamentalmente porque los datos volcados por la Dirección Nacional del Servicio Penitenciario Federal sobre población penal alojada a febrero 2020 (informe en relación al COVID) no desagrega la población de mujeres cis, trans y lesbianas alojadas en aquellos establecimientos donde comparten establecimiento con población masculina, lo que no permite analizar la capacidad y/o plazas de los sectores específicos para estas, y el número de alojadas a la fecha de confección del informe.

De modo que, de los datos sobre la población alojada en el CPF III (Salta), CPF IV (Cuyo) y Unidad 31 (Ezeiza), no fue posible establecer la cantidad de mujeres allí alojadas, ni verificarse su relación con las plazas existentes. Cabe resaltar que ello hubiera permitido tener una base de referencia precisa sobre el estado de situación de esas unidades en el momento previo a la Acordada 2/20, así como el análisis del porcentaje de mujeres que integraban los grupos de riesgos y de las que egresaron de los establecimientos durante la pandemia.

En sentido adicional, tampoco fue posible identificar a las mujeres trans que integraban lo nómina de los grupos de riesgo del SPF, acerca de lo cual sólo se pudo saber que, para la fecha de confección de aquel reporte, se alojaban un total de 19 personas integrantes de ese colectivo.

Finalmente, si bien se accedió a datos sobre mujeres que egresaron de los establecimientos penitenciarios durante la pandemia (un total de 180), no fue posible trazar una equivalencia entre las mujeres que integraban los listados de grupos de riesgos con aquellas que finalmente egresaron, debido a la confidencialidad de los datos que integraban la base utilizada. Adicionalmente, tampoco fue posible identificar a las mujeres que integran al colectivo trans privada de libertad.

Sin perjuicio de lo cual, se podría suponer que el listado de egresadas se nutre de mujeres que integraban la lista de grupos de riesgo confeccionada por el SPF, si se sopesan las recomendaciones específicas en relación a esa población brindadas por la CFCP. Esa relación podría también verse reflejada en el número de mujeres que fueron incorporadas a prisión domiciliaria.

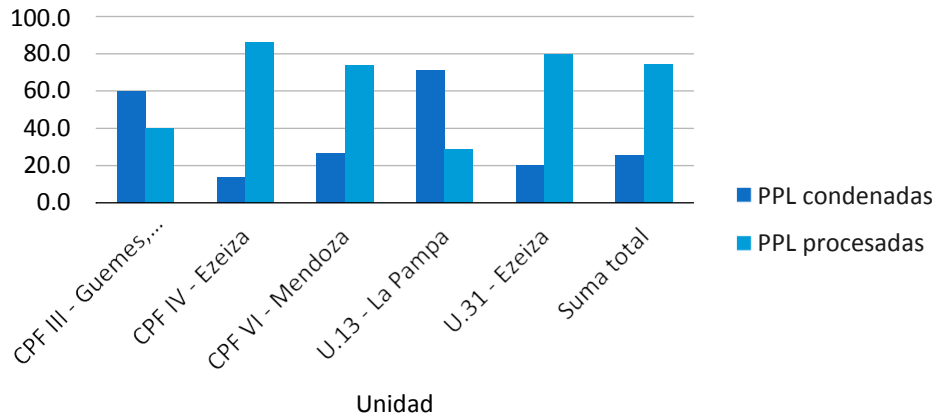
Mujeres egresadas de establecimientos penitenciarios de la órbita federal durante la pandemia	
Unidad	Cantidad
CPF III - Güemes, Salta	20
CPF IV – Ezeiza	102
CPF VI – Mendoza	19
U.13 - La Pampa	14
U.31 – Ezeiza	25
Suma total	180

Fuente: INEJEP a partir de datos de egresos del SPF durante la pandemia COVID19 - Procuración Penitenciaria de la Nación, en el periodo comprendido entre los días 12 de marzo y 15 de abril de 2020.

Del total de 180 mujeres que egresaron de establecimientos federales entre los días 12 de marzo y 15 de abril de 2020, el 74,4% se encontraba en calidad de procesada o sin condena firme (134) en tanto el 25,6% era condenada.



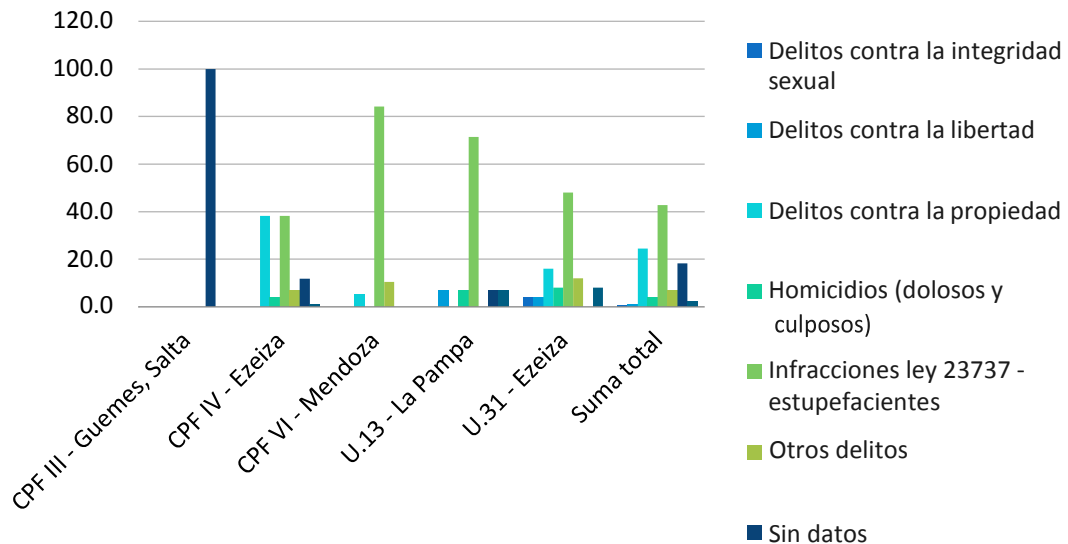
Porcentaje de mujeres egresadas durante la pandemia según situación procesal y establecimiento



Fuente: INEJEP con base en datos de egresos del SPF durante la pandemia COVID19 - Procuración Penitenciaria de la Nación, en el periodo comprendido entre los días 12 de marzo y 15 de abril de 2020.

Por otra parte, se observó que del total de egresadas, el 42.8% se encontraban por infracciones a la ley 23.737 de estupefacientes (77), el 24.4% por delitos contra la propiedad (44), el 0,6% Delitos contra la integridad sexual (1), Delitos contra la libertad 1% (2), Homicidios 3.9% (7), 6.7% por otros delitos (12), 18% sin datos (33), 2.2% por trata de personas (4).

Porcentaje de egresadas por tipo delictivo según unidad



Fuente: Base de datos de egresos del SPF durante la pandemia COVID19 - Procuración Penitenciaria de la Nación, en el periodo comprendido entre los días 12 de marzo y 15 de abril de 2020

Finalmente, el análisis del cruce de las variables: distribución de las alojadas en establecimientos penitenciarios de mujeres del ámbito federal a febrero 2020, alojadas que integraban los grupos

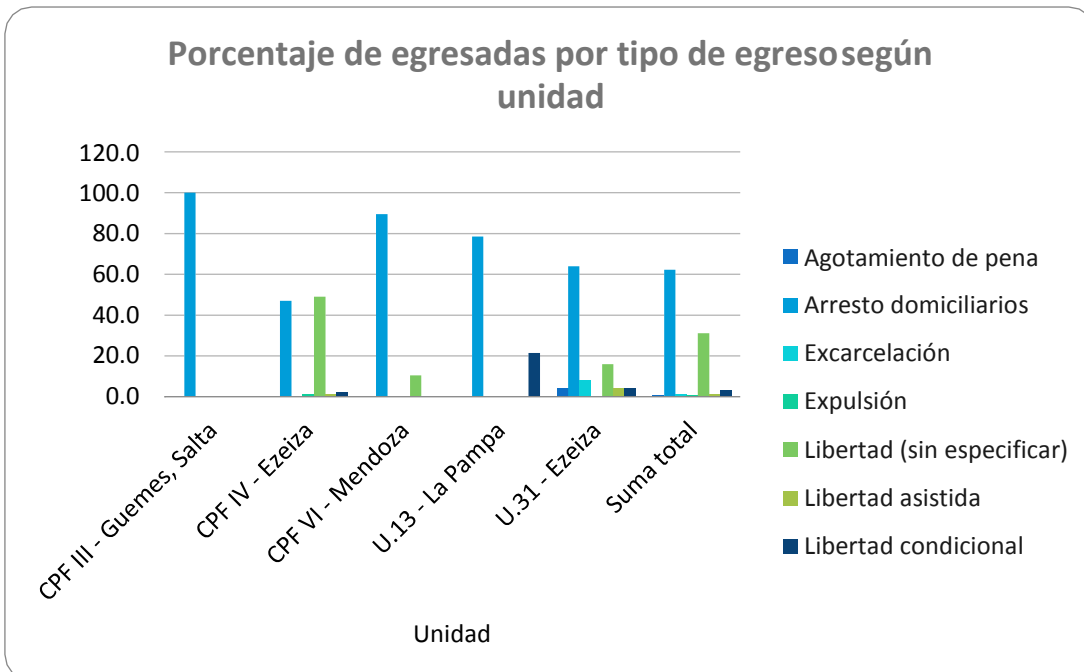


de riesgo del SPF, con las que egresaron de esas unidades, y la modalidad de egreso, muestra lo siguiente.

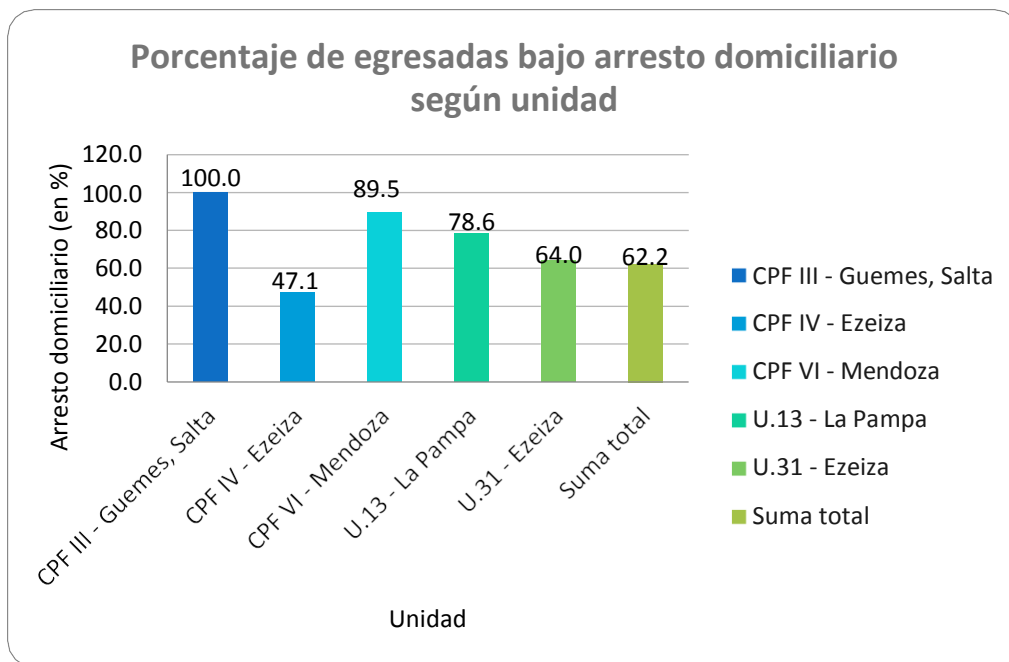
Distribución de alojadas, en situación de riesgo y egresadas por unidad				
Unidad	Alojadas feb-20	En riesgo mar-20	Egresadas 12mar a 15abr-20	Arresto domiciliario (en % de egresadas)
CPF III - Güemes, Salta	s/d	31	20	100.0
CPF IV – Ezeiza	542	60	102	47.1
CPF VI – Mendoza	s/d	13	19	89.5
U.13 - La Pampa	72	9	14	78.6
U.23 – Salta	17	1	0	-
U.31 – Ezeiza	s/d	21	25	64.0
Suma total	996	135	180	62.2

Fuente: INEJEP con base en datos de egresos del SPF durante la pandemia COVID19 - Procuración Penitenciaria de la Nación, en el periodo comprendido entre el 12 de marzo y el 15 de abril de 2020 y datos de la Dirección Nacional del SPF (informe COVID)

En líneas generales, se observa que el número de egresadas (180) representa un 18% del total de personas alojadas en establecimientos penitenciarios destinados a mujeres del ámbito federal. También, se determinó que el número de mujeres egresadas superó la cantidad de aquellas que integraban grupos de riesgo conforme a los listados del SPF. Además, se determinó que el 62,2% de las egresadas de esas unidades fueron incorporadas a prisión domiciliaria.



Fuente: Base de datos de egresos del SPF durante la pandemia COVID19 - Procuración Penitenciaria de la Nación, en el periodo comprendido entre los días 12 de marzo y 15 de abril de 2020



Fuente: Base de datos de egresos del SPF durante la pandemia COVID19 - Procuración Penitenciaria de la Nación, en el periodo comprendido entre los días 12 de marzo y 15 de abril de 2020

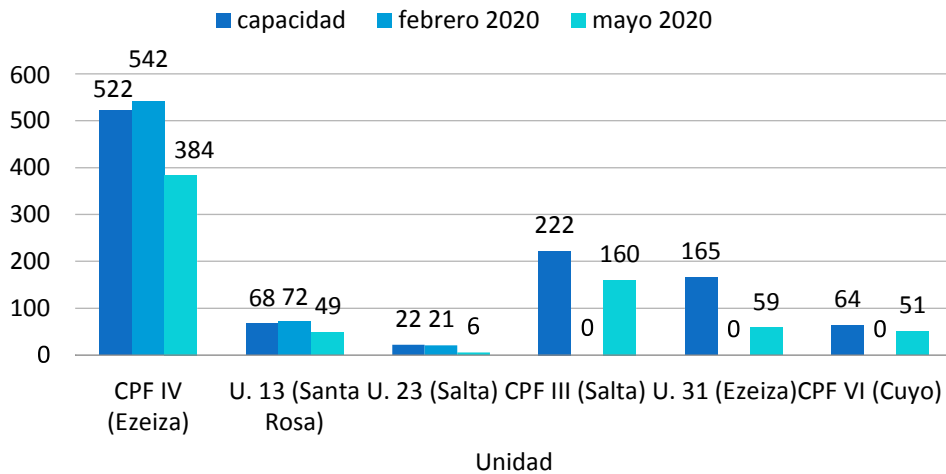
De modo que, esa reducción en la población de mujeres en establecimientos penitenciarios determinó una reducción en la cantidad de alojadas en establecimientos penitenciarios para mujeres.

Evolución de cantidad de alojadas en establecimientos penitenciarios de mujeres					
Unidad	capacidad	diciembre 2018	marzo 2019	febrero 2020	mayo 2020
CPF IV (Ezeiza)	522	695	732	542	384
U. 13 (Santa Rosa)	68	79	78	72	49
U. 23 (Salta)	22	9	9	21	6
CPF III (Salta)	222	205	198	s/d	160
U. 31 (Ezeiza)	165	105	105	s/d	59
CPF VI (Cuyo)	64	44	48	s/d	51
Total	1141	1137	1170	996	709

Fuente: INEJEP con base en datos del SNEEP 2018, datos de la Dirección Nacional del SPF (informe COVID), y del análisis de las síntesis trimestrales de las estadísticas SNEEP a febrero 2019 de la PROCUVIN, 2019.

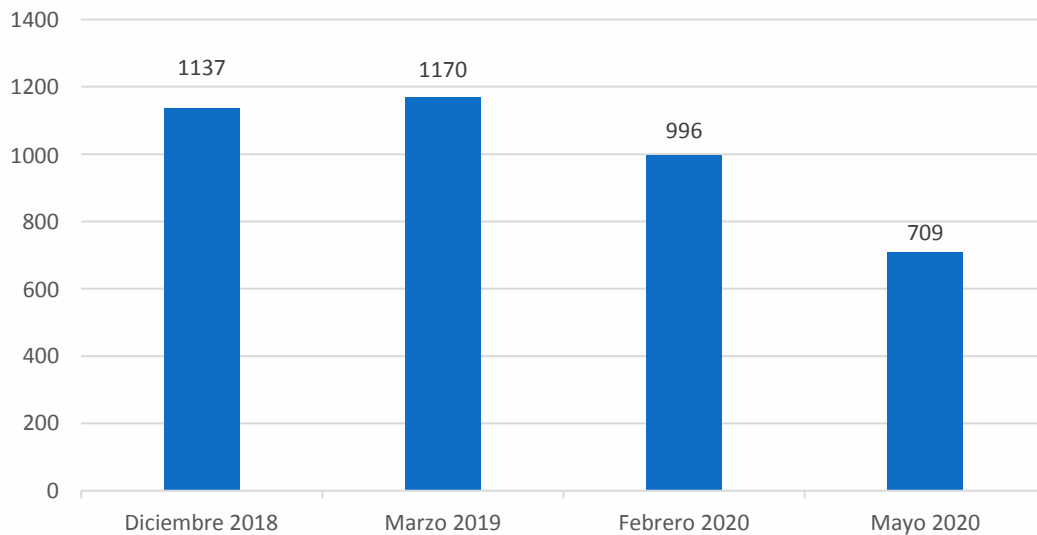


Capacidad y población a febrero y mayo 2020, según unidad



Fuente: INEJEP con base en datos del SNEEP 2018 y datos de la Dirección Nacional del SPF (informe COVID).

Evolución de la cantidad total de mujeres privadas de libertad en la órbita del SPF



Fuente: INEJEP con base en datos de síntesis trimestrales de las estadísticas SNEEP a febrero 2019 (PROCUVIN, 2019) y a abril 2019 (CFCP en Acordada 2/20).

La información colectada da cuenta del impacto que tuvieron las recomendaciones descriptas en el número de alojadas totales en establecimientos penitenciarios para mujeres en el ámbito federal.

Es importante destacar que actualmente no hay embarazadas privadas de libertad en el ámbito penitenciarios federal, por lo que se logró el egreso del ámbito de la prisión de al menos 7 siete mujeres que estaban en esa condición.



Por otra parte, en relación con las mujeres que están privadas de libertad con sus hijas o hijos, a la fecha de elaboración de este documento, quedaban cinco mujeres en la Unidad 31 con prisión domiciliarias en trámite, y cuatro en el CPF III.

Los avances han sido importantes, pero, de acuerdo con las recomendaciones del Sistema Interamericano de Derechos Humanos y el Comité de la CEDAW, en Argentina aún pueden reducirse con mayor impacto y éxito los niveles de sobrepoblación y hacinamiento en los establecimientos penitenciarios de mujeres. En especial, si se utiliza un enfoque de género e interseccional a la hora de delimitar el universo de mujeres cis, trans y lesbianas que deben ser consideradas con enfoque prioritario para acceder a medidas alternativas a la prisión. La ausencia de esta perspectiva derivó en la falta de una lista que recogiese específicamente las variables recomendadas.

Si bien se advierte una disminución de la población total de mujeres privadas de libertad, también es sabido que el cupo carcelario declarado generalmente no se corresponde con los lineamientos internacionales, por lo que se debe continuar promoviendo el dictado de medidas para reducir la población de los establecimientos de mujeres para hacer frente a la pandemia.

VII. Conclusiones y propuestas

- La emergencia carcelaria en Argentina es preexistente a la situación de pandemia y exige por sí sola el dictado de medidas acordes para restablecer el derecho a condiciones carcelarias dignas.
- El potencial, pero probable, avance del contagio en los establecimientos penitenciarios no es sólo un problema que afecta los derechos fundamentales de las personas privadas de libertad, sino que se trata de un asunto de salud pública que se relaciona de forma directa con la pandemia y emergencia sanitaria declarada en todo el país.
- Como tal, se trata de un problema que incumbe a los tres poderes del Estado, que deben actuar con necesaria coordinación y consistencia sin que haya lugar para para que alguno de ellos se desentienda de su abordaje ni para la delegación de la toma de decisiones, de carácter general y estructural, por parte de un poder del Estado en otro.
- El Poder Ejecutivo nacional debe continuar adoptando las medidas necesarias para evitar los contagios y la propagación del virus dentro de las prisiones a través de la tarea coordinada entre el Ministerio de Justicia de la Nación y el Ministerio de Salud. Muchas de las medidas adoptadas hasta el momento son necesarias y muy importantes y se impone su actualización, monitoreo, constante revisión, ampliación y perfeccionamiento a medida que avancen los niveles de contagio en el país.
- Incumbe también a los poderes ejecutivos la adopción de medidas para reducir el hacinamiento en el marco de la pandemia. La confección de listas con la nómina de personas detenidas procesadas o condenadas expuestas al mayor riesgo en caso de contagio y su comunicación a las autoridades judiciales para el análisis de su situación debe mantenerse constantemente actualizada.
- Es indispensable incorporar a la confección de estas listas una perspectiva de género y un enfoque interseccional para evitar que las mujeres privadas de libertad queden, una vez más, invisibilizadas dentro de las políticas penitenciarias. Por otra parte, en atención a que poco más del 60% de las mujeres egresadas durante la pandemia, fue incorporada a prisión domiciliaria,



resulta indispensable la implementación de programas estatales específicos para sostener y acompañar a esas mujeres en el cumplimiento de las modalidades alternativas.

● Se advierte que muchos países de la región han empleado indultos y/o conmutaciones de pena para reducir el hacinamiento. Resulta indispensable la elaboración de propuestas por parte de los ministerios de justicia que pongan a disposición del presidente de la nación, de las/os gobernadoras/es y el jefe de gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, una nómina, prudente y cuidadosamente elaborada, de casos que pudieran ser acreedores de la gracia del poder ejecutivo. Para ello, entre otros factores, deben ponderarse la escasa gravedad del delito, la cercanía con la fecha de vencimiento de la pena, la edad, la vulnerabilidad frente al COVID-19 o la calificación de concepto (tal como ya lo prevé el artículo 104 de la ley 24.660).

● En cuanto a la intervención que le incumbe al poder judicial, cabe destacar que las leyes existentes permiten la revisión de muchas situaciones de encarcelamiento de personas con *status* jurídico de inocente. Se debe limitar la privación de libertad durante el proceso a casos excepcionales con base en la acreditación de riesgos procesales y utilizar el abanico de posibles medidas alternativas contempladas en la ley. Las leyes de ejecución penal también prevén institutos para reducir el hacinamiento y el riesgo de contagio. Se deben analizar especialmente los casos de personas con las exigencias temporales cumplidas y dictámenes favorables de la administración penitenciaria con criterios flexibles y amplios en consonancia con las recomendaciones de organismos internacionales de derechos humanos.

● Todo análisis de la posible liberación de una persona privada de libertad por delitos graves contra la vida, la integridad sexual, con víctimas individualizadas, debe tomarse en consideración estricta de las disposiciones de la “Ley de derechos y garantías de las personas víctimas de delitos” (ley 27.372). Se debe dar a las víctimas que lo soliciten la posibilidad de ser oídas, a fin de expresar sus temores de revictimización y adoptar medidas concretas para evitarlo, en particular en delitos o situaciones vinculadas con formas de violencia de género. En cualquier caso, incumbe también al ministerio público fiscal intervenir como un representante del interés de las personas damnificadas.

● Las leyes orgánicas del ministerio público de la nación y la provincia de Buenos Aires establecen coincidentemente la obligación de sus integrantes de visitar periódicamente los establecimientos carcelarios y controlar las condiciones de detención de las personas allí alojadas. El rol del ministerio público fiscal es clave en la dimensión estructural y en la gestión de la política criminal del Estado, asentado en la posibilidad de establecer criterios de actuación predeterminados y uniformes. En la medida en que se trata del órgano que impulsa las privaciones de libertad cautelares y propone la duración de las penas de encierro, su actuación impacta en forma directa en las tasas de encarcelamiento de cada jurisdicción. De este modo es necesario que desde las procuraciones generales se propongan criterios de actuación para los fiscales en el marco de la emergencia excepcional que supone la pandemia.

● El poder legislativo debe involucrarse de acuerdo con su función constitucional en el estudio de proyectos legislativos que permitan reducir los niveles de sobrepoblación. Se advierte que muchos países de la región y el mundo han sancionado rápidamente leyes de amnistía, de nuevos supuestos excarcelatorios extraordinarios o sustituciones temporarias del encierro por prisiones domiciliarias. Es necesario evaluar la modificación de los mínimos penales para los delitos de estupefacientes (ley 23.737 y Código Aduanero) para evitar el encarcelamiento de las mujeres más vulnerables. En el mediano plazo, debe abocarse también a recomponer la



manifiesta asimetría e incoherencia estructural generada por la reforma de la ley de Ejecución de Penal operada a través de la ley 27.375.



INEJEP
Instituto de
Estudios Jurídicos
de Ejecución Penal

ISBN 978-950-9887-51-0

