

## PRIVADOS DE LIBERTAD

Profesora Abogada: SELVA MOREL DE ACEVEDO

DEFENSORA ADJUNTA EN LO PENAL.

COORDINADORA DE LA COMISIÓN “OBSERVATORIO DE  
CÁRCELES DEL MINISTERIO DE LA DEFENSA PÚBLICA”.

La privación de libertad a la persona humana, es una **pena**, no solamente desde el punto de vista de la punición, del cumplimiento de la sanción, teniendo en cuenta los principios de legalidad, reprochabilidad y proporcionalidad, sino de **lástima**, **compasión**, pues cuando se **reclama más encierro**, se desconocen y anulan, se naturalizan o se omiten por completo las implicancias que conlleva el paso por las instituciones del sistema penal.

La **CÁRCEL** como **institución** es **cuestionada** por diversos aspectos como ser: la política, las tradiciones, la misma disciplina, ya que el paradigma de la **resocialización** se ha revelado como una **falacia** o como un **mito** pues demostrado está que la **PENA**, en el mejor de los casos **ES UN MAL EN SI MISMO**.

Las diversas circunstancias de la vida del ser humano, lo llevan a situaciones que en determinados casos lo conducen a la privación de su libertad ambulatoria y el daño que causa la prisión por si misma, viene complementada con los daños que trae aparejado el encierro: soledad, miedo, tristeza, la falta de atención con calidad de la salud, alimentación, educación, fuentes de trabajo; que a su vez traen como contrapartida normal la rebelión, la violencia contra si mismo y los demás.

Varones y mujeres, adultos y adolescentes, pueden verse envueltos en la posibilidad que desencadena esta pérdida de libertad, que debe ocurrir **ÚNICAMENTE dentro del ámbito de la Justicia**. Ustedes **los Jueces**, aunque también los Fiscales, *por medio de una resolución, pueden ordenar la privación del bien máspreciado, después que la vida, que es la LIBERTAD.*

Pero no solamente se pierde la libertad por motivo de la investigación de un delito o por el cumplimiento de la condena penal: TAMBIEN puede ser por enfermedad mental, física u otro motivo que torna VULNERABLE a la persona: a) la **edad**, b) la **discapacidad** (que produce la enfermedad física) c) la **victimización**, d) la **pobreza**, e) la **privación de libertad**.

En cuanto a la **edad**: es el primer motivo o causa de vulnerabilidad según las **Cien Reglas de Brasilia** y son claros los casos de que constituyen una verdadera privación de libertad. Ej. a los niños: ¿cuántos adultos no los mantienen encerrados en sus casas o en hogares? a los ancianos: ¡los destinamos en la pieza del fondo! aún cuando puede ser el dueño de casa, decimos que están bajo el régimen de “curatela” para “administrar sus bienes”, que a veces puede ser su salario jubilatorio o los ahorros de toda su vida En el caso de los

ancianos, que por su enfermedad ya están discapacitados, y que si no son tratado en debida forma: paseos, ida al médico, a la terapia de rehabilitación: pierden su libertad ambulatoria y esta pérdida lo lleva a una forma de victimización en razón de su vulnerabilidad.

Todo examen que debamos hacer para situar una vulnerabilidad, ya que hablamos de la violación de Derechos Humanos, debe ser riguroso para lograr un buen margen de apreciación y asegurar el trato humanitario. Estos dos aspectos promueven la igualdad porque son temporales, así: A) el margen de apreciación, es asegurar que todos tengamos acceso a los derechos individuales, lo cual trae la obligación de mantener el orden público y lo establecido en las Cien Reglas de Brasilia, ya que por las directrices de DDHH, no importa que el país se adhiera o no a ellas, por el principio de la **norma lus cogens** son de aplicación obligatoria para todos los países. B) el trato humanitario: la persona privada de libertad tiene derechos que le son inherentes como persona humana: **pierde su libertad ambulatoria y nada más**. No se debe atender al individuo como a un NN, sino a la persona en quien se deben cumplir los derechos humanos y que estos no sean violados o afectados.

Es necesario que el Juez; ya sea de Paz como primer peldaño de la justicia o de Primera Instancia, dicte resolución teniendo en cuenta estas Cien Reglas de Brasilia, aplicando el principio de razonabilidad; lo previsto en el artículo 8 de la Convención de los DDHH; las disposiciones de la Constitución Nacional y lo previsto en el Código Penal y Procesal Penal; el Código de la Niñez y la Adolescencia y todas las leyes que legislan sobre la materia, no debemos olvidar que la aplicación efectiva de las leyes implica el goce de los derechos sin discriminación por el trato diferente; por ejemplo, hay veces en que el trato con respeto implica precisamente tratar diferente a la persona, como es el caso de la hora de visita en un establecimiento penitenciario: a la hora marcada para el fin de la visita, se dejará salir al visitante ya que no está privado de su libertad y no se le dejará salir al que posee la restricción. He ahí un trato diferente, lo cual no es discriminación, pero es el derecho a la diferencia, precisamente por la orden de privación de libertad, notándose aquí que las Cien Reglas hablan de los derechos humanos universales, aplicados a “seres humanos”. Lo mismo para todos, con las diferencias y las desigualdades, principios consagrados en todo Estado social de derecho, democrático y republicano.

Porque no se puede hablar de diferencias está la figura del Defensor Público, ya que son Abogados que atienden en forma gratuita los casos de personas de escasos recursos económicos y que garantizan acceso a la justicia. Todos tenemos derecho a acceder a la justicia, pero cuando no se puede pagar los honorarios del Abogado particular, se le debe dar el trato diferenciado en razón de la pobreza.

La situación de privación de libertad debe estar enmarcada en los aspectos legales, regulatorios de la política criminal y penitenciaria, ya que no es posible que se la lleve adelante en lugares donde el hacinamiento por ejemplo, impide que se cumpla lo previsto en la Constitución Nacional: **ARTICULO 20 - DEL OBJETO DE LAS PENAS**

Las penas privativas de libertad tendrán por objeto la readaptación de los condenados y la protección de la sociedad...

Y por el contrario permite que se conculquen derechos personalísimos de quienes se encuentran cumpliendo la orden judicial, la cual es regulatoria de un enfoque integral, que busca identificar factores estructurales de la prisión en la búsqueda de que su cumplimiento sea sin malos tratos, procurando identificar los factores que conducen a una correcta organización y al cumplimiento de los procesos de buenas prácticas, lo que indica una actitud de diálogo en lugar de la confrontación.

El valor de la dignidad humana y sus derechos, así como sus libertades fundamentales deben ser protegidos para demostrar que son reconocidos como derechos humanos. El diálogo en la cárcel implica que ante una situación encontrada se deberá indicar claramente la oferta para mejorar el trato. Estas buenas prácticas deben ser identificadas y llevadas adelante en estrecha colaboración con la sociedad civil, que constituyen organismos nacionales y regionales, establecidos para evitar malos tratos y tortura dentro de las cárceles, es decir estructuras civiles establecidas como garantía contra estas situaciones.

De igual manera se respetará y garantizará la vida, la integridad física, psíquica y moral, debiendo diseñarse una política de prevención ante las situaciones críticas que puedan presentarse. Mientras dentro del penal o del centro educativo sus habitantes llevan una vida pacífica, no se tiene inconveniente alguno, pero cuando surgen situaciones críticas que afecten esa pacífica convivencia, si la vida y la seguridad de las personas privadas de libertad corren riesgo de sufrir en el hacinamiento: homicidios, riñas o cuando se tienen motines, incendios o mismos internos que sufran trastornos mentales como consecuencia de su encierro o enfermedades físicas que impidan el cumplimiento de la finalidad de la pena privativa de libertad, la cual es lograr la reforma y la readaptación social de los condenados.

Para dictar esta medida coercitiva se deberán atender los siguientes principios:

- 1.- LA IGUALDAD ANTE LA LEY.
- 2.- LA PROTECCIÓN QUE LE DEBE BRINDAR LA LEY.
- 3.- LA VIGENCIA DE LOS DERECHOS RECONOCIDOS EN LA LEY NACIONAL E INTERNACIONAL.

1.- IGUALDAD ANTE LA LEY:

En el numeral 10 de las Cien Reglas de Brasilia, encontramos:

(22) “La privación de la libertad, ordenada por autoridad pública competente, puede generar dificultades para ejercitar con plenitud ante el sistema de justicia el **resto de derechos de los que es titular la persona privada de libertad**, especialmente cuando concurre alguna **causa de vulnerabilidad** enumerada en los apartados anteriores”

(23) “A efectos de estas Reglas, se considera privación de libertad la que ha sido ordenada por autoridad pública, ya sea por motivo de la investigación de un delito, por el cumplimiento de una condena penal, por enfermedad mental o por cualquier otro motivo”

Yendo a la Sección 2ª. **Beneficiarios de las Reglas**

### **1.- Concepto de las personas en situación de vulnerabilidad**

(3) “Se consideran en condición de vulnerabilidad aquellas personas que, por razón de su edad, género, estado físico o mental, o por circunstancias sociales, económicas, étnicas y/o culturales, encuentran especiales dificultades para ejercitar con plenitud ante el sistema de justicia los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico”

(4) “podrán constituir causas de vulnerabilidad, entre otras, las siguientes: **la edad, la discapacidad, la pertenencia a comunidades indígenas o a minorías, la victimización, la migración y el desplazamiento interno, la pobreza, el género y la privación de libertad.**

La concreta determinación de las personas en condición de vulnerabilidad en cada país, dependerá de sus características específicas, o incluso de su nivel de desarrollo social y económico”

La privación de libertad se da:

- Coerción procesal,
- La trata de personas,
- La situación de maltrato,
- El secuestro.

En esta parte tocaremos solamente la privación de libertad, desde el punto de vista de coerción procesal, es decir cuando se restringe el ejercicio de los derechos personales del imputado, impuesto durante el curso de un proceso penal, cuyo fin único es descubrir la verdad por medio de la actuación de la ley sustantiva aplicada a un caso concreto.

En sí misma la coerción no tiene un fin ya que es un medio para asegurar el logro de los fines establecidos en el proceso, en el caso que la coerción sea personal (en relación al imputado) es la limitación que puede o no imponerse a la **libertad** de dicho imputado y cuando sea imprescindible para asegurar el desenvolvimiento del proceso sin obstáculo hasta su finalización, es decir hasta la sentencia y por supuesto su cumplimiento, ya que hasta que se pruebe la culpabilidad del imputado se lo reputa inocente.

CONSTITUCIÓN NACIONAL:

SECCIÓN II

## CAPITULO II

### DE LA LIBERTAD

#### ART. 9. DE LA LIBERTAD Y DE LA SEGURIDAD DE LAS PERSONAS

Toda persona tiene el derecho a ser protegida en su libertad y en su seguridad.

Nadie está obligado a hacer lo que la ley no ordena ni privado de lo que ella no prohíbe.

#### ART. 11. DE LA PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD

Nadie será privado de su libertad física o procesado, sino mediando las causas y en las condiciones fijadas por esta Constitución y las leyes.

#### ART. 12. DE LA DETENCIÓN Y DEL ARRESTO

Nadie será detenido ni arrestado sin orden escrita de autoridad competente, salvo caso de ser sorprendido en flagrante comisión de delito que mereciese pena corporal. Toda persona detenida tiene derecho a:

- 1) Que se le informe, en el momento del hecho, de la causa que la motiva, de su derecho a guardar silencio y a ser asistida por un defensor de su confianza. En el acto de la detención, la autoridad está obligada a exhibir la orden escrita que la dispuso;
- 2) Que la detención sea inmediatamente comunicada a sus familiares o personas que el detenido indique;
- 3) Que se le mantenga en libre comunicación salvo, excepcionalmente, se halle establecida su incomunicación por mandato judicial competente; la incomunicación no regirá respecto a su defensor y en ningún caso podrá exceder del término que prescribe la ley;
- 4) Que disponga de un intérprete, si fuese necesario, y a
- 5) Que sea puesta, en un plazo no mayor de 24 horas, a disposición del magistrado judicial competente, para que este disponga cuanto corresponda en derecho.

#### ART. 16. DE LA DEFENSA EN JUICIO

La defensa en juicio de las personas y de sus derechos es inviolable. Toda persona tiene derecho a ser juzgada por tribunales y jueces competentes, independientes e imparciales.

#### ART. 19. DE LA PRISIÓN PREVENTIVA

La prisión preventiva solo será dictada cuando fuere indispensable en las diligencias del juicio. En ningún caso la misma se prolongará por un tiempo

mayor al de la pena mínima establecida para igual delito, de acuerdo con la calificación del hecho efectuada en el auto respectivo.

#### CÓDIGO PROCESAL PENAL

ART. 235. CARÁCTER. “Las medidas serán de carácter personal o de carácter real. Las medidas cautelares de carácter personal consistirán en la aprehensión, la detención preventiva y la prisión preventiva, cuya aplicación se hará con criterio restrictivo...”

ART. 240. DETENCIÓN: “El Ministerio Público podrá ordenar que una persona sea detenida, en los siguientes casos: 1) cuando sea necesaria la presencia del imputado y exista probabilidad fundada para sostener, razonablemente, que es autor o partícipe de un hecho punible y que puede ocultarse, fugarse o ausentarse del lugar....2)...3)...

En todos los casos, la persona que haya sido detenida será puesta a disposición del Juez en el plazo de veinticuatro horas para que resuelva, dentro del mismo plazo, sobre la procedencia de la prisión preventiva, aplique las medidas sustitutivas o decrete la libertad por falta de mérito.

La orden de detención deberá contener los datos personales del imputado, que sirvan para su correcta individualización...”

#### ART. 242. PRISIÓN PREVENTIVA:

“El juez podrá decretar la prisión preventiva, después de ser oído el imputado, solo cuando indispensable y siempre que medien conjuntamente los siguientes requisitos:...”

ART. 254. TRATO. “El prevenido cumplirá la restricción de su libertad en establecimientos especiales y diferentes a los destinados para los condenados, o por lo menos, en lugares absolutamente separados de los dispuestos para estos últimos.

El imputado, en todo momento, será tratado como inocente que se encuentra en prisión preventiva al solo efecto de asegurar su comparecencia al procedimiento o el cumplimiento de la sanción.

La prisión preventiva se cumplirá de tal manera que no adquiera las características de una pena, ni provoque otras limitaciones que las imprescindibles para evitar la fuga o la obstrucción de la investigación, conforme a las leyes y reglamentos penitenciarios...”

## 2.- LA PROTECCIÓN QUE LE DEBE BRINDAR LA LEY:

Es el **trato digno** que debe recibir la **persona incurso en un proceso penal**. La **persona privada de libertad será igual ante la ley**, debiendo **gozar de tal igualdad**. Esto es conservar y ejercitar sus derechos y garantías fundamentales reconocidas en la ley nacional y en la internacional, pues se encuentra bajo la jurisdicción del Estado, que le debe otorgar irrestricta protección a su dignidad, en especial lo inherente a sus derechos y garantías fundamentales. Es el respeto a la vida, dignidad e integridad física, psicológica y moral, preservándola de todo tipo de torturas, malos tratos, castigos o penas crueles, inhumanas o degradantes, violencia sexual, castigos colectivos o corporales y medidas humillantes, incluso no se lo debe estigmatizar, tampoco se los debe exhibir públicamente ni someterlos constantemente a amenazas de tortura o malos tratos.

Implica la no discriminación por motivos de raza, nacionalidad, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento, género u orientación sexual y si se aplicaran sanciones serán con criterio de imparcialidad.

La discriminación es positiva cuando va destinada a proteger los derechos y la condición de las mujeres, en particular las embarazadas y las madres lactantes; los niños y los jóvenes; las personas adultas mayores, las enfermas y las personas con discapacidad, así como quienes pertenecieren a los pueblos originarios u otros grupos minoritarios, lo que los vuelve más vulnerables.

El derecho a la salud comprende el bienestar físico, mental y social, además de atención odontológica de calidad, así como el derecho a medicamentos. Y también esto debe responder a programas de promoción en salud y prevención de enfermedades en los lugares de privación de libertad. Estos programas deben comprender atención médica especializada con respecto a las diferencias físicas y biológicas tendientes a la atención de las necesidades en materia sexual y reproductiva: entiéndase en forma especializada, a las mujeres antes, durante y después del parto, se extiende también a los niños que se encuentran con sus madres. Cuando son sometidos a examen médico debiendo guardar el secreto profesional correspondiente y a conocer los diagnósticos.

## 3.- LA VIGENCIA DE LOS DERECHOS RECONOCIDOS EN LA LEY NACIONAL E INTERNACIONAL.

De igual manera se deberá tener en cuenta a la **persona discapacitada** y la atención especializada que requiere.

Aún más fácil es vulnerar los derechos de las personas privadas de libertad en cuanto a **alimentación**...cómo se maneja el servicio de comida... De igual manera el acceso a **agua potable** y en cantidad necesaria para consumo e higiene, lo cual implica el baño del cuerpo y la limpieza de la ropa, así como las celdas.

Y ni qué decir de las condiciones de **albergue y de la vestimenta**. No deben estar **hacinados**. De igual forma se tendrá en cuenta el **derecho a la educación**, instalando escuelas vocacionales y educación básica con libros y bibliotecas, así como oportunidades de **deporte y esparcimiento sano**, dentro de este programa deben recibir visita de sus familiares, amigos, a fin de reintegrarse a ellos y a la sociedad; así como el derecho al trabajo remunerado para tener oportunidad de ayudar en la manutención de su familia

Deben tener oportunidad de **expresarse**, de **reunirse** y de **formar asociaciones pacíficas**.

En el caso de las mujeres, la pena privativa de libertad, **tiene un impacto deferencial**; ya que la problemática requiere de una infraestructura edilicia diferente y más aún el hecho de que se las tiene privadas de libertad en Comisarías u otros centros. ¡Es que las cárceles y las comisarías están diseñadas por hombres!

La **situación de encierro** adquiere **dimensiones diferentes en las mujeres** que en los varones, ya que de por medio están los hijos, la pareja, los padres o los hermanos menores a quienes se deja en manos de quién sabe qué clase de personas! Si la pena privativa de libertad en sí violenta, para la mujer se vuelve un ámbito especialmente discriminatorio y opresivo, más aún por la falta de separación de procesadas/os y condenadas/os. En el caso del varón privado de libertad, es la mujer la que mantiene el vínculo familiar, concurrendo con mayor asiduidad, con sus hijos a visitar a su cónyuge, pareja o al amigo, que lo sucedido con los varones, debiendo sumarse a todo esto el pago de diez a veinte mil guaraníes para acceder a la “visita privada”. Al pudor y la vergüenza se suman el factor social y el económico.

Y ni qué decir de la situación de los habitantes de los pueblos originarios y de los adolescentes: directamente les está vedado este derecho y hemos encontrado en Centros Educativos a adolescentes que ingresan con pareja estable incluso siendo padres de familia.

La vulnerabilidad de las mujeres privadas de libertad se da en el escaso acceso a las actividades educativas, formativas y laborales. Podemos concluir que la discriminación hacia las mujeres, los habitantes de pueblos originarios y los adolescentes la sufren en mayor grado, conste que no debería haber en razón del sexo, color, etnia, ni edad, por el contrario se debe garantizar la igualdad de condiciones, tal como establecen los Acuerdos y convenios firmados y ratificados por nuestro país.

Muchas veces nos parece bueno en relación al trabajo y educación que pudieran recibir, ya que se relacionan con otros reclusos o reclusas, esto muchas veces es utilizado como parte de la dinámica de premios y castigos por medio de la cual la administración logra obediencia y disciplina, el premio sin embargo es un derecho consagrado y se **convierte en meros beneficios penitenciarios**.

Y con gran certeza podemos decir que las mujeres privadas de libertad en su gran mayoría no están imputadas por delitos violentos, sino más bien por delitos

cometidos porque son el sostén de su familia, muchas de sus hijos, de sus padres y/o hermanos menores. Lo que se dice por ser cabeza de hogar y de hogar mono parenteral.

CONCLUIRÉ con la siguiente cita extraída de la obra: “Mujeres en prisión: los alcances del castigo” “Tenemos acá es una lección. ¿y sabe que lección yo aprendí acá? Yo no conocía la lesión, la maldad! Todo eso lo conocí acá! Acá no tiene valor la persona. ¿Tanta maldad puede haber? Y eso que puede haber chicos. Acá la gente no sale escarmentada, sale con más sufrimiento”

MUCHAS GRACIAS.