

A LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS.  
INFORME QUE RECOGE OBSERVACIONES A LA SOLICITUD DE OPINIÓN  
CONSULTIVA SOBRE  
“ENFOQUES DIFERENCIADOS EN MATERIA DE PERSONAS PRIVADAS DE  
LIBERTAD”.

María Jimena Monsalve, Presidente, Marcela Pérez Bogado, Vicepresidente 3° y Victoria Laura Elías García Maañón, Secretaria, nos presentamos respetuosamente ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en nombre y representación de la **Asociación Argentina de la Justicia de Ejecución Penal -AAJEP-** con domicilio electrónico constituido en la casilla Acreditamos nuestra personería con el estatuto constitutivo que se adjunta.

En tal carácter nos dirigimos respetuosamente a sus miembros, a fin de hacer llegar algunas consideraciones, como organización interesada, relativas a la solicitud de observaciones para la Opinión Consultiva sobre “Enfoques diferenciados en materia de personas privadas de libertad”.

**I.- DE NUESTRA LEGITIMACIÓN.**

Nuestra presentación se justifica en cuanto establece nuestro estatuto constitutivo: “**Artículo 2º.- Son sus Propósitos y Objetivos .-** Son sus propósitos informar, concientizar y sensibilizar a la ciudadanía en general y a las/os magistradas/os en particular sobre la necesidad impostergable de la defensa irrestricta y vigencia de los derechos humanos con el objetivo de ayudar a mejorar el nivel de vida mediante la imparcial administración de justicia, proponiendo a tal fin: a) constituir un centro de divulgación y de recursos para distribuir información que se relacione con los jueces de ejecución penal; b) llevar a cabo investigaciones, regionales o conferencias nacionales e intercambios judiciales y programas de orientación que contribuyan a la comprensión y resolución de temas críticos jurídicos con los que se enfrentan ; c) alentar la cooperación y participación entre los jueces del fuero de todo el país; d) asegurar que el sistema jurídico facilite y proteja los derechos e intereses de las personas privadas de su libertad



Asociación Argentina  
de la Justicia de Ejecución Penal

y que en él se refleje un trato igualitario; e) contribuir al desarrollo de leyes sobre derechos humanos para que el sistema legal facilite y proteja los derechos de las personas privadas de su libertad en un pie de igualdad; f) encarar otros temas importantes relacionados con el avance y mejoras en el sistema jurídico; g) velar por el mantenimiento del orden, el respeto y la dignidad propias de la función judicial, a fin de que la labor que ella implica traduzca un constante sentido de superación científica y cultural; h) representar a sus asociados en la defensa de sus intereses legítimos compatibles con los objetivos de la Asociación e i) formar parte de federaciones, confederaciones o asociaciones de magistradas/os, nacionales o internacionales.”

De lo reseñado se desprende el interés legítimo de nuestra institución en hacer llegar a la Corte las siguientes consideraciones, con el espíritu de contribuir con el enfoque diferenciado sobre las personas privadas de la libertad y en relación a los grupos especialmente vulnerables.

Hemos de destacar que nuestro espacio asociativo ha llevado adelante encuentros nacionales y múltiples actividades académicas, en las que se han abordado los temas que nos convocan en esta oportunidad.

De allí que muchas de esas conclusiones a las que arribamos en anteriores oportunidades, tanto los miembros de nuestra entidad como los prestigiosos expositores y académicos que nos acompañaron, formen parte de las conclusiones que intentamos reproducir en este informe.

Nos resulta de particular interés que la Corte se expida sobre los ítems propuestos, dado que nuestro espacio agrupa jueces de ejecución penal de todo el territorio argentino, representantes de los ministerios públicos y personas relacionadas en forma directa con esta materia.

## **II. OBSERVACIONES REQUERIDAS POR LA CORTE.**

A continuación desarrollaremos en el orden propuesto las respuestas a las preguntas formuladas.

### **A. Generales.**

En primer término, y en relación al alcance (punto I.5.) debemos mencionar que en la República Argentina, un porcentaje considerable de internos sufre la

pena de prisión en lugares no preparados para ello, en concreto en comisarías. Si bien la Opinión Consultiva hace referencia únicamente a centros de detención bajo el régimen penitenciario, es una realidad que incluso en algunas provincias argentinas, como Chubut, por ejemplo, no existen lugares de detención específicos para mujeres, menos aún para personas del colectivo LGTB. Tampoco servicio penitenciario. Es decir que esta situación puede repetirse en otros países. Por lo que estimamos necesario que ello se vea reflejado en las recomendaciones de la Corte. Sin perjuicio de la circunstancia de que estas condiciones de alojamiento son irregulares, también es una realidad que las personas cumplen condenas en lugares no preparados para ello, lo que torna aún más complejo el panorama. Porque si de acceso a derechos (principio de igualdad y no discriminación) se trata, ellas se encontrarán en una mayor de situación de vulnerabilidad.

Asimismo, consideramos que las denominadas “100 Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las personas en condición de Vulnerabilidad”, son una herramienta eficaz para los operadores judiciales en relación a cuáles deben considerarse colectivos vulnerables, desde un enfoque de derechos sociológico. Otorgarle jerarquía dentro del sistema interamericano de derechos humanos ayudará a su aplicación sin hesitación alguna, si tenemos especial consideración que es el Poder Judicial quien puede ser agente de cambios respecto de las personas privadas de la libertad.

La Convención expresamente prevé:

1.1 Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

24. Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley.

Desde una interpretación individualista del principio de igualdad ante la ley, ello puede tener consecuencias discriminatorias.

Por ello la Constitución argentina prevé en un artículo específico (75 inc. 23) que es facultad del Congreso Nacional:

17. Reconocer la preexistencia étnica y cultural de los pueblos indígenas argentinos.

23. Legislar y promover medidas de acción positiva que garanticen la igualdad real de oportunidades y de trato, y el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por esta Constitución y por los tratados internacionales vigentes sobre derechos humanos, en particular respecto de los niños, las mujeres, los ancianos y las personas con discapacidad.

Esto significa que la adopción de medidas positivas a favor de estos grupos no constituye discriminación, sino que, por un lado reconoce la situación histórica de exclusión y por otro, la preexistencia de los pueblos indígenas.

Un primer standard debería estar dirigido a que los Estados nacionales incorporen una norma de similares características, basada en una concepción sociológica, contextualizada de la persona. Tal concepto es desarrollado por Roberto Saba en su libro “Más allá de la igualdad formal ante la ley”. Allí señala que la “ignorancia” o la “ceguera” (sobre a quien se aplicará una norma o política) no siempre son señales de neutralidad y que la aplicación de un derecho puede tener como consecuencia cierto tipo de trato desigual no justificado desde un enfoque diferente del principio de igualdad.

Entonces desde este enfoque de derechos, igualdad implica la remoción de barreras u obstáculos para el goce de derechos, a los cuáles antes no se tenía acceso o se tenía en forma deficiente.

La Convención Interamericana sobre la protección de los derechos humanos de las Personas Mayores, los Principios de Yogyakarta, la CEDAW junto a Belem Do Pará, la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, hacen especial hincapié en la necesidad de un tratamiento diferenciado, a los fines del goce de los derechos y para evitar la violencia. El fundamento es histórico: el reconocimiento de que esos colectivos han sufrido discriminación en cada una de las sociedades.

Y si a ello le agregamos la situación de vulnerabilidad por el encierro carcelario (reconocida en las 100 Reglas de Brasilia 1 (4), 10 (22), nos encontramos con un mayor impacto negativo en el acceso al goce de sus derechos, por el cercenamiento implícito que trae aparejado. Es necesario recordar que el único derecho que pierden (en general) durante este tránsito es el de la libertad ambulatoria, por un lapso determinado. Y

el Estado debe mantener el acceso a los restantes.

Cualquier acción que se adopte en pos de eliminar situaciones de evidente discriminación no podría ser tachada de arbitraria ni discriminatoria, lo que requiere contextualizar cada decisión en torno a ellos. Esto incluye analizar las intersecciones en la vida de cada persona.

La ley de Ejecución de la Pena argentina prevé en su art. 32 la prisión domiciliaria para algunos de estos grupos en situación de vulnerabilidad: mujeres embarazadas, con lactantes o infantes (también a cargo de personas con discapacidad) y mayores de 70 años. Una de las herramientas de control utilizadas fue el monitoreo electrónico. A ella accedieron en su mayoría hombres, de acuerdo con los datos recabados a la fecha. Desde su implementación en junio de 2015, 2343 personas fueron incorporadas a dicho programa. De los dispositivos activos hasta el día 31 de diciembre de 2020, sólo 6 corresponden al colectivo LGTB y 346 a mujeres. De las cuales 20 cursan un embarazo y las restantes se encuentran a cargo de infantes o con alguna discapacidad. Asimismo 169 son mayores de 70 años, de los cuáles sólo hay una mujer<sup>1</sup>.

Ahora bien, estas medidas muestran otras vulnerabilidades e intersecciones: que las mujeres pierden todo vínculo con el exterior, que las normas de ejecución penal las estereotipan como cuidadoras, que las personas LGBT no tienen un lugar específico de contención y evitación de la violencia, que existe un marcado sesgo androcéntrico, de la juventud, que impide a través de un concepto individualista de la igualdad, comprender que la discriminación también se encuentra implícita en las normas, prácticas y costumbres generales, que no sólo excluyen a la diversidad de personas, sino que invisibilizan sus experiencias. Es momento de establecer estándares positivos para el acceso de los derechos. Las perspectivas de género, de la diversidad sexual, cultural o etaria son de aquellas que deben aplicarse por quienes se encuentran a cargo de crear políticas públicas, deben aplicarlas o hacerlas cumplir.

## **B. Sobre las mujeres privadas de la libertad embarazadas, en posparto y lactantes.**

1.Los Estados, en base a los instrumentos mencionados, tienen la obligación de evitar que

---

<sup>1</sup> Datos al día de hoy, 15 de enero de 2021, provistos por la Dirección de Asistencia de Personas bajo Vigilancia Electrónica, que depende del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación.

se den situaciones de violencia institucional hacia personas gestantes. Para ello el tránsito de la pena debería ser a través de medidas alternativas a la prisión, tal como se encuentra previsto en la Regla N° 57 de Bangkok . Y como postulamos respecto a madres y personas gestantes con niños y niñas en prisión.

Especialmente si tenemos en consideración que las cárceles han sido construidas de acuerdo con un modelo androcéntrico, es decir sin tener en cuenta las experiencias de las mujeres (menos aún personas gestantes). Ya que lo que se buscaba era (y sigue siendo) el control del hombre delincuente.

De allí la inexistencia de lugares apropiados para mujeres, menos aún, para personas gestantes o con lactantes.

Por ello, desde lo edilicio debe propenderse a una infraestructura mínima y necesaria para brindar condiciones de salubridad y comodidad en las distintas etapas que tiene la vida de una mujer o el colectivo LGTB, colectivos en los cuales, el embarazo es de su exclusividad. Dentro de los estándares mínimos debe existir: el acceso irrestricto a sanitarios, utilización de camas y colchones que no requieran un esfuerzo adicional y soporten un cuerpo gestante, suficiente aireación, actividad física controlada. Asimismo aquellas personas con lactantes deberán acceder a control posnatal y el Estado deberá satisfacer todas las necesidades indicadas por el o la profesional que asista el parto.

2. La violencia institucional se configura cuando no se cubren los requerimientos mínimos de alimentación acorde a la etapa vital de la persona gestante o en etapa postparto. Es necesario evaluar el estado previo al embarazo para reforzar la alimentación y lograr una evolución favorable y a término. De lo contrario la persona gestante se verá consumida por el embarazo, y traerá como consecuencia para ella: desnutrición, descalcificación ósea, pérdida de piezas dentales, etc. Este tipo de secuelas físicas podrían ser consideradas un agravamiento de las condiciones de detención. Se debe proveer de controles prenatales desde el momento en que se comunica el embarazo a la autoridad penitenciaria, dentro del establecimiento o fuera de él si no existen profesionales especializados/as. Esta asistencia debe incluir la psicológica y de profilaxis del parto. En lo posible tendrán adecuada información sobre el desarrollo, etapas y cuidados del embarazo. También corresponde al Estado proveer de móvil equipado como **ambulancia** para este tipo de contingencias.

Se debe proveer de ropas adecuadas a la evolución del embarazo, para evitar sufrimientos innecesarios a la persona gestante y el feto.

Recientemente la Argentina promulgó como ley el “Plan de los Mil Días”. En este se prevé

la provisión pública y gratuita de insumos esenciales durante el embarazo y para la primera infancia, coordinando y ampliando los programas existentes, y la creación del Sistema de Alerta Temprana de Nacimientos y el Certificado de Hechos Vitales con el objeto de garantizar el derecho a la identidad de las niñas y niños recién nacidos. Entre los insumos, se menciona la provisión de medicamentos esenciales, vacunas, leche, alimentos para el crecimiento y desarrollo saludable en el embarazo y la niñez. La ley busca afianzar el “derecho a la protección en situaciones específicas de vulnerabilidad” para las “niñas y las niñas con necesidad de cuidados especiales en sus primeros años”, “personas que cursen embarazos de alto riesgo” o padezcan “trombofilia”, “mujeres u otras personas gestantes en situación de violencia por razones de género” y “niñas y adolescentes embarazadas”.

3. El Estado debe brindar información necesaria, con profesionales especializados/as en cuanto al trabajo de parto, en forma previa a que este se desencadene. Es decir con la suficiente antelación, a fin de que la persona gestante pueda conocer cuando este comience. El servicio a cargo de ella deberá monitorear su evolución, siempre a través de personal sanitario, en forma permanente cuando la fecha probable se acerque.

Durante el parto sólo podrá ingresar la persona gestante (quien no podrá estar esposada), y personal penitenciario del mismo género. El ingreso de personal penitenciario de otro género será considerado violencia institucional, como también la colocación de esposas durante el parto.

Esta medida de seguridad es excesiva y no tiene basamento en estadística alguna que refleje su necesidad. Es un claro ejemplo de medida de sujeción androcéntrica y carente de alguno tipo de conocimiento sobre el estado en que se encuentra una persona gestante a punto de dar a luz.

Las medidas de seguridad para el traslado de personas gestantes deben ser no invasivo, respetando el estado físico en que se encuentre en dicho momento. La inflamación de manos y pies, el engrosamiento del cuerpo son caracteres visibles de ellas, entonces la utilización de esposas o medios de sujeción que dificulten su movilidad serían una forma de violencia institucional sobre ese cuerpo.

Sería suficiente con personal del mismo género que custodie a la persona a trasladar.

4. El alcance del derecho a la información de las personas gestantes o con lactantes, sobre su condición es amplio. Deben tener acceso a toda la disponible en relación a su condición, lo que incluye información sobre programas que atiendan sus necesidades. En razón de que el Estado se encuentra obligado doblemente: a la protección de la persona gestante y a su vez, de la prisionizada.

5. El Estado debe fomentar y garantizar los vínculos familiares saludables, a través de medidas que impliquen un mayor acercamiento entre las familias, lo que puede incluir días especiales de visitas para personas gestantes con sus hijos e hijas, por un lapso de tiempo mayor, las salidas al domicilio

en pos de fortalecer ese vínculo y evitar el ingreso de niños y niñas a un contexto de encierro. Lo ideal sería que este vínculo se fortalezca en el medio libre o en prisión domiciliaria.

### **C. Sobre las personas LGBT.**

1. Sabemos, a esta altura, por vía de principio, que las personas privadas de libertad constituyen un grupo de personas especialmente vulnerable (“Reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad”, Acordada N° 5/09 de la Corte Suprema de Justicia de la Nación<sup>2</sup>).

Los estándares y obligaciones internacionalmente asumidos acerca de la población LGBT, parten de un marco de protección especial y diferenciado, descrito y desarrollado en los “Principios sobre la aplicación de la legislación internacional de derechos humanos en relación con la orientación sexual y la identidad de género”, conocidos como Principios de Yogyakarta<sup>3</sup> -en particular, nos concierne el punto 9-.

Desde esos parámetros, entendemos y afirmamos que los Estados deben respetar el género autopercebido y alojar a la persona privada de la libertad en el ámbito más adecuado para ella, a fin de que pueda transcurrir el tiempo de detención en pleno goce de todos sus derechos.

A tal efecto, consideramos que es de suma importancia la existencia de equipos interdisciplinarios que se encuentren en condiciones de realizar una adecuada intervención psico-socio-sanitaria al momento del ingreso, así como también realizar un acompañamiento y seguimiento en el transcurrir de estas personas en encierro.

A su vez, resulta de pertinencia que los jueces que controlan la ejecución -tanto de las prisiones preventivas como de las condenas- cuenten con el asesoramiento de un equipo interdisciplinario, que permita integrar las ciencias de la conducta, médicas y sociales al conocimiento legal, para dar un respuesta precisa e integral a los casos en los que se encuentran en juego estos derechos. Sobre todo, para poder ofrecer acompañamiento a los procesos transicionales.

Es responsabilidad del Estado promover y generar las condiciones para que cada persona pueda desarrollarse y gozar de sus derechos en forma plena, razón por la que debe impulsar acciones imprescindibles dirigidas al ámbito de encierro carcelario, a través de medidas que deben ser adoptadas por los tres poderes y de los actos de gobierno que emanan de cada uno de ellos. Resulta de interés el relevamiento efectuado por la Procuración Penitenciaria de la Nación al respecto, que conformó el Equipo de Género y Diversidad Sexual, informe en el que señalan que la

<sup>2</sup> [www.cij.gov.ar/acordadas.html](http://www.cij.gov.ar/acordadas.html)

<sup>3</sup> [http://www.oas.org/dil/esp/orientacion\\_sexual\\_Principios\\_de\\_Yogyakarta\\_2006.pdf](http://www.oas.org/dil/esp/orientacion_sexual_Principios_de_Yogyakarta_2006.pdf)



estereotipación de estas experiencias genera el riesgo de invisibilizar otras posibilidades y expresiones de género. Por ello, resulta necesario dejar de reproducir el binarismo de género hegemónico, y respetar las diversas identidades, en consonancia con el espíritu de la Ley de Identidad de Género, sobre la que detallaremos más adelante.<sup>4</sup>

En la República Argentina, en particular, se produjo un proceso gradual y sostenido de reconocimiento de derechos a las personas LGTB, plasmado en un grupo de leyes federales que contribuyeron a comenzar a construir la igualdad de género, particularmente dando prevalencia al principio de igualdad, entendido como no discriminación.

A su vez, se fortalecieron a nivel nacional y local distintos organismos públicos a fin de difundir y exigir el cumplimiento de estas pautas, tales como el INADI (Instituto Nacional contra la Discriminación)<sup>5</sup>, que colaboran activamente en establecimientos carcelarios en caso de ser requeridos, con programas y actividades relacionadas a la materia. Se observa también el crecimiento sostenido de la presencia de Organizaciones no Gubernamentales (ONG) dedicadas especialmente al tema. En suma, se han establecido vinculaciones entre organizaciones gubernamentales y no gubernamentales y los servicios penitenciarios federales y provinciales.

Del grupo de leyes referenciado precedentemente, se destaca vigencia la Ley N° 26.743: “Ley de Identidad de Género”<sup>6</sup>. En dicha norma se consagra el derecho al reconocimiento de la identidad de género, al libre desarrollo de las personas conforme a su identidad de género y a ser tratada de acuerdo con su identidad de género y, en particular, a ser identificada de ese modo en los instrumentos que acrediten su identidad respecto el/los nombre/s de pila, imagen y sexo con los que allí es registrada. Esa ley además define en su artículo 2 que “Se entiende por identidad de género a la vivencia interna e individual del género tal como cada persona la siente, la cual puede corresponder o no con el sexo asignado al momento del nacimiento, incluyendo la vivencia personal del cuerpo. Esto puede involucrar la modificación de la apariencia o la función corporal a través de medios farmacológicos, quirúrgicos o de otra índole, siempre que ello sea libremente escogido. También incluye otras expresiones de género, como la vestimenta, el modo de hablar y los modales”. A su vez, la ley consagra el derecho al libre desarrollo de la persona y al trato digno; autoriza la solicitud del cambio registral del sexo, nombre de pila e imagen cuando no coincidan

4

<https://www.ppn.gov.ar/pdf/ejestematicos/La%20situaci%C3%B3n%20de%20los%20derechos%20humanos%20de%20las%20personas%20LGBTI%20en%20las%20c%C3%A1rceles%20del%20Servicio%20Penitenciario%20Federal.pdf>

<sup>5</sup> <https://www.argentina.gob.ar/inadi>

<sup>6</sup> Sancionada por el Congreso de la Nación el 9 de mayo de 2012, promulgada el 23 de mayo de 2012 y publicada en el Boletín Oficial del 24 de mayo de 2012. Todas las leyes citadas se encuentran disponibles para su consulta en [www.servicios.infoleg.gob.ar](http://www.servicios.infoleg.gob.ar)

con su identidad de género autopercebida. Impone la confidencialidad del acceso al acta de nacimiento original.

Resulta importante destacar la Ley N° 27.499, denominada “Ley Micaela”, de “Capacitación obligatoria en género para todas las personas que integran los tres poderes del Estado”<sup>7</sup>. Esta ley establece la capacitación obligatoria en la temática de género y violencia contra las mujeres para todas las personas que se desempeñen en la función pública, en todos sus niveles y jerarquías en los poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial de la Nación, destacando al Instituto Nacional de las Mujeres como responsable de certificar esas capacitaciones que implemente cada organismo. De allí que tanto los servicios penitenciarios federales como provinciales y los integrantes de las fuerzas armadas y de seguridad, que dependen de los poderes Ejecutivos locales o nacionales, así como también todos los integrantes del Poder Judicial, incluidos los magistrados que controlan prisiones preventivas y condenas, se encuentren comprendidos en la obligación legal de capacitación.

Sin embargo, si bien en algunos sistemas penitenciarios dan cumplimiento a la Ley de Identidad de Género, dictada en 2012, en muchos otros aún no han implementado medidas al respecto, y continúan alojando a las personas LGBT de acuerdo al nombre y sexo declarado en su Documento Nacional de Identidad o eventualmente en su Partida de Nacimiento. En varias provincias no se ha dispuesto modificación alguna en los criterios de alojamiento y clasificación. Si en cambio se han registrado pronunciamientos jurisprudenciales exigiendo a los servicios penitenciarios especial atención o medidas diferenciales en estos supuestos.

Es heterogéneo entonces el cumplimiento de esta norma en los establecimientos penitenciarios de algunas de las provincias argentinas.

A diferencia de ello, nos encontramos en condiciones de afirmar que sí se cumple en el Servicio Penitenciario Federal, destinado -por vía de principio- al alojamiento de las personas que han cometido delitos federales en cualquier lugar del territorio o delitos comunes en la jurisdicción de la ciudad de Buenos Aires.

De tal suerte, se han asignado espacios diferenciados para personas homosexuales y trans. Se asigna el lugar de alojamiento en base a su autopercepción, con intervención de equipos especializados. En igual sentido, se ha autorizado la convivencia de parejas establecidas, se realizan las gestiones para tramitar la documentación personal acorde y también se han facilitado los trámites para que puedan contraer matrimonio. Recuérdese que se encuentra vigente la Ley N°

---

<sup>7</sup> Sancionada por el Congreso de la Nación el 19 de diciembre de 2018, promulgada el 9 de enero de 2019 y publicada en el Boletín Oficial del 10 de enero de 2019. Todas las leyes citadas se encuentran disponibles para su consulta en [www.servicios.infoleg.gob.ar](http://www.servicios.infoleg.gob.ar)

26.618 de Matrimonio Igualitario en nuestro país desde el año 2010<sup>8</sup>.

Este proceso de reconocimiento progresivo de derechos se materializó con la implementación, en el caso del Servicio Penitenciario Federal, del “Programa de Tratamiento Específico destinado a las Personas Trans alojadas en la órbita del Servicio Penitenciario Federal”, que, si bien se inició en el año 2016, oportunidad en la que se aprobó el “Programa Específico para Mujeres Trans en Contexto de Encierro Alojadas bajo la órbita del Servicio Penitenciario Federal”<sup>9</sup>, tuvo una cuya última versión actualizada en 2019, motivada por petición de la Procuración Penitenciaria de la Nación.<sup>10</sup>

En ese programa se contemplan distintos aspectos relacionados con las personas LGTB y la situación de encierro. Particularmente, contiene en su punto 2) a los “Principios básicos de abordaje integral para las personas privadas de su libertad”, siendo dentro de estos presupuestos “Respetar los derechos de las personas privadas de la libertad”, “Promover la acción conjunta con las organizaciones no gubernamentales (ONG’s) y organismos estatales”, “Diseñar actividades en los espacios carcelarios, maximizando el aprovechamiento del tiempo...”, y “Abordar riesgos y necesidades específicas para el colectivo con necesidades especiales”. Se ha previsto que se aplique “en todos los Establecimientos Penitenciarios que alojen a personas Trans” (punto 3°), en tanto se ha resaltado que el programa amparará a todas las personas trans según su identidad de género autopercebida, conforme lo estipulado en el artículo 2° de la Ley 26.743.(punto 5°) Estará integrado por un coordinador y, al menos, un profesional de cada área de tratamiento (Equipo interdisciplinario tratante, punto 6). El punto 8 del programa aborda su eje temático, diferenciando todo cuanto hace al personal penitenciario, siguiendo con el mantenimiento de lazos familiares y sociales (8.2), “salud integral” (8.3), “Educación, Cultura y Deporte”. (8.4), “Trabajo (8.5), “Necesidades específicas de las personas trans”.(9) y “Distribución y alojamiento” (.10). Es decir que abarca los temas esenciales que deben ser tenidos en cuenta a los fines referidos.

En cuanto respecta al Servicio Penitenciario de la provincia de Buenos Aires, es interesante señalar que se han dispuesto espacios especiales de alojamiento, que se cumple con la Ley de Identidad de Género en cuanto al alojamiento. En el mes de marzo de 2016 fue creada la Subdirección General de Políticas de Género con dependencia de la Dirección General de Asistencia y Tratamiento, organismo que se aboca al abordaje de la población femenina y transgénero. Cabe destacar que el proyecto que completa el organigrama se encuentra a la espera

<sup>8</sup> Sancionada por el Congreso de la Nación el 15 de julio de 2010, promulgada el 21 de julio de 2010. Todas las leyes citadas se encuentran disponibles para su consulta en [www.servicios.infoleg.gob.ar](http://www.servicios.infoleg.gob.ar)

<sup>9</sup> Res. D.N. N° 1429 de fecha 21 de septiembre de 2016 (BPN N° 613),

<sup>10</sup> Directiva identificada como IF-2019-107731307-APN-DPTYT#SPF y DI-2019-106423639-APN-DGRC#SPF

de ser resuelto en breve, se solicitó la creación de la Dirección de Género y Diversidad, con dos departamentos técnicos y función de coordinación de la población a la primera penitenciaria transgénero en los años de historia de esa institución.<sup>11</sup>

De otro lado, pero no por ello de menor importancia, se presenta como un problema la situación de las personas LGBT alojadas en comisarías o alcaidías. En nuestro país aproximadamente 10.000 personas permanecen en prolongadas detenciones, en lugares precarios que no se hallan preparados para ello, tales como comisarías y alcaidías. Estos espacios son netamente binarios. Incluso algunas provincias no cuentan con alojamientos penitenciarios, solo cuentan con estos espacios de detención en comisarías o dependencias de alguna de las fuerzas de seguridad no especializadas en la materia. De allí que esta cuestión revista una preocupación permanente para nuestro espacio asociativo, pues las personas alojadas en lugares que no se encuentran preparados al efecto constituye una severa vulneración de derechos. Según las últimas estadísticas oficiales, que se corresponden al año 2019, se encontraban alojadas en comisarías 8771 personas, cifra que se ha visto modificada y elevada durante 2020 por la pandemia causada por la aparición del Covid 19, en tanto los protocolos para el acceso de las personas a los centros penitenciarios ha incrementado exigencias y enlentecido la concreción de los traslados, razón por la que mayor cantidad de personas permanecen durante lapsos más largos en las comisarías. No se cuenta a la fecha con cifras oficiales generales, solo referencias de algunas jurisdicciones en particular. Pero como jueces y operadores directos de la ejecución penal, estamos en condiciones de afirmar que esa es la situación que se ha vislumbrado en 2020.

En suma, concluimos que es de buena práctica para los Estados dictar normas especialmente dirigidas al reconocimiento del derecho al género autopercibido, que debe regir en todos los ámbitos estatales, incluso en los carcelarios, desde el mismo momento en el que se produce la detención y en todos los ámbitos que recorra la persona bajo condición de detención, tal como prescribe la normativa de nuestro país. A su vez, debe ir acompañado de políticas públicas de sensibilización y capacitación a todos los agentes del estado, pues la mera existencia de la norma no conduce a su cumplimiento o efectivización.

2. Creemos que se deben desarrollar políticas públicas transversales en ese sentido, que analicen gradualmente los avances y permitan ir dando nuevos pasos en la integración, hasta poder llegar en algún momento a la convivencia pacífica y segura de todas las personas LGBT dentro de las cárceles.

---

<sup>11</sup> Informe aportando el 15/1/21 por la Jefatura del Servicio Penitenciario de la Provincia de Buenos Aires.

Dentro de estas políticas, como primera medida deben adecuarse espacios físicos en todas las cárceles y generarse programas de educación, trabajo e integración social en contexto de encierro que permitan a las personas LGBT acceder a todas las actividades que deseen en forma segura, a fin de avanzar en su progresividad y desarrollarse en plenitud.

Nos resulta intolerable la propuesta de aislamiento como único método para asegurar la integridad física y psíquica de las personas LGBT privadas de la libertad. Justamente son los servicios penitenciarios quienes deben asumir en forma efectiva la responsabilidad de garantizar la integridad física y psíquica de las personas bajo su custodia.

En el caso del Servicio Penitenciario Federal, se han establecido lugares especialmente destinados al alojamiento de personas homosexuales y trans. De igual modo se ha dispuesto en el Servicio Penitenciario de la Provincia de Buenos Aires, que alberga el 45 % de los detenidos de nuestro país.

Paralelamente, la propuesta de sensibilización en la materia y prevención de la violencia de género debe incorporarse obligatoriamente en los planes de educación de todas las cárceles, para que las personas allí alojadas reciban en forma sistemática estos contenidos, que deben estar incorporados a los programas curriculares sin excepción.

Con el personal penitenciario capacitado, equipos interdisciplinarios suficientes y atentos, población carcelaria incentivada a participar de talleres o espacios educativos de sensibilización en materia de género, así como también la promoción de espacios acondicionados adecuadamente para que puedan desarrollar actividades en forma segura, al mismo tiempo de progresar en la consolidación de avances, es posible pensar en un futuro en el que se observe una real disminución del riesgo.

Es importante evaluar la posibilidad de contar con la colaboración de aquellas Organizaciones No Gubernamentales (ONG) y Asociaciones que deseen comprometerse con estos fines, especialmente relacionadas con los programas y campañas de sensibilización.

Cabe señalar que la situación de superpoblación carcelaria que atraviesa nuestro país, así como también gran parte de la región, conspira contra el aseguramiento de los derechos y condiciones de encarcelamiento. Según las últimas estadísticas oficiales, correspondientes al año 2019, en nuestro país contamos con 307 centros de detención, que albergan 100.634 personas, cantidad que arroja una tasa de 224 cada 100.000 habitantes. A ello cabe sumar la cantidad de 8771 personas privadas de libertad en dependencias policiales o fuerzas de seguridad, caso en que la cifra se eleva a 109.405, que representa una tasa de 243 detenidos por cada 100.000 habitantes. El mismo informe hace referencia a un aumento sostenido de la población carcelaria desde el año 2006, solo en 2019 el incremento fue de un 6% en relación al período anterior, pero de un 75% más que el año 2009 y

un 145% más que en el año 2001. La superpoblación carcelaria es heterogénea en las distintas jurisdicciones, pero promedia en un 20% (este dato no lo aporta el informe de referencia).

Cabe señalar que, en el relevamiento, se toman tres categorías -varones, mujeres y trans-. Según el informe, al 31 de diciembre de 2019 no se encontraba ninguna persona trans alojada en una comisaría o dependencia de las fuerzas de seguridad, de ese grupo de 8771 personas. No comprende este informe otras identidades de género. De las personas alojadas en centros carcelarios, el informe indica que, de un total de 100.634, 96.108 eran varones, 4413 mujeres y 113 trans, representando este último grupo el 0.1 % de la población carcelaria. Esta categorización nos interpela, en tanto podemos concluir que no existe relevamiento preciso en orden a las personas que integran el grupo LGTB.<sup>12</sup>

Sin perjuicio de ello, corresponde resaltar la necesidad de desarrollar y aplicar en forma efectiva a estos casos medidas alternativas o sustitutivas al encarcelamiento.

Debemos señalar que -aunque el catálogo no es suficientemente amplio-, en consonancia con las Reglas de Tokio, las Reglas de Bangkok y las Reglas de Brasilia, la normativa argentina admite la suspensión del juicio a prueba o *probation*, así como también la condena a prisión de cumplimiento condicional, en determinados supuestos y bajo ciertas reglas de conducta a cumplir por un tiempo determinado, sin restricciones de acceso a ellas en relación a cierto tipo de delitos y contemplando las condiciones de vulnerabilidad de las personas que cursan un proceso penal.<sup>13</sup>

Los códigos procesales penales que regulan el proceso en cada una de las provincias y el Código Procesal Penal Federal contemplan medidas morigerativas de distinto orden también.

A su vez, se encuentra prevista la morigeración de la prisión para las personas LGBT, justamente por reconocer que se evidencia una mayor situación de vulnerabilidad en contexto de encierro.

Es por ello que la Ley N° 24.660<sup>14</sup> de Ejecución de la Pena Privativa de la Libertad, en el artículo 32, reformado por la Ley N° 26.472<sup>15</sup> del año 2009, prevé supuestos en los que el juez puede otorgar la prisión o detención domiciliaria, con o sin monitoreo electrónico, sin hacer mención expresa a las personas LGBT. Sin perjuicio de ello, resultan de interés las Resoluciones

---

<sup>12</sup> Sistema Nacional de Estadísticas sobre Ejecución de la Pena, Informe Anual República Argentina SNEEP 2019, Dirección de Política Criminal en materia de Justicia y Legislación Penal, Subsecretaría de Política Criminal, Secretaría de Justicia, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación.

<sup>13</sup> Artículos 76 bis, ter y quáter y 26, 27 y 27 bis del Código Penal vigente.

<sup>14</sup> Sancionada por el Congreso de la Nación el 19 de junio de 1996, promulgada el 8 de julio de 1996 y publicada en el Boletín Oficial el 16 de julio de 1996. Todas las leyes citadas se encuentran disponibles para su consulta en [www.servicios.infoleg.gob.ar](http://www.servicios.infoleg.gob.ar).

<sup>15</sup> Sancionada por el Congreso de la Nación el 17 de diciembre de 2008, promulgada el 12 de enero de 2009 y publicada en el Boletín Oficial el 20 de enero de 2009. Todas las leyes citadas se encuentran disponibles para su consulta en [www.servicios.infoleg.gob.ar](http://www.servicios.infoleg.gob.ar).

Nº 1379/2015, 86/2016 y 808/2016 del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, que regulan la actividad de la Dirección de Personas bajo Monitoreo Electrónico. La Resolución 808/2016 otorga prioridad en la intervención y colocación de dispositivos de monitoreo electrónico domiciliario o con sistema de geoposicionamiento a las personas que integran el grupo LGBT (inciso i).

Actualmente, de 701 personas incorporadas en 2020 al régimen de monitoreo electrónico, solo 6 pertenecen al grupo de personas LGBT.<sup>16</sup>

Es decir que, si bien aún no se ha reconocido expresamente en las normas principales de fondo y de forma la condición de grupo vulnerable a las personas LGBT, las reglamentaciones y un progresivo reconocimiento jurisprudencial ha motivado que se haya ampliado la cantidad de casos que cumplen prisión domiciliaria.

Vale destacar, además, una decisión reciente de la Sala II de la Cámara Federal de Casación Penal -el tribunal penal federal con mayor jerarquía por debajo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación- que expresó que las personas trans constituyen un grupo de riesgo en relación a su permanencia en los centros carcelarios o de detención y la situación pandémica causada por la aparición del Covid 19.<sup>17</sup>

3.El Estado debe asegurar el derecho a la salud física y mental de las personas que se encuentran bajo su custodia y cuidado. En ese sentido, corresponde que a las personas LGBT se le asegure el inicio o la continuidad de las terapias hormonales, proporcionar los medios para el acceso responsable a las prácticas quirúrgicas que se requieran y toda aquella asistencia relativa a la salud mental que necesiten los procesos transicionales, en idénticas condiciones sanitarias que las personas que transitan el medio libre.

Es oportuno recordar la Resolución 1/2020 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, que específicamente respecto de las personas LGBTI estableció como principio en el punto 70: “Adoptar o fortalecer políticas que garanticen el respeto a la identidad de género en el ámbito hospitalario y garantizar la continuidad de servicios médicos prestados a las personas trans”.

A su vez, recordamos que ha sido reconocido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en diferentes oportunidades que la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos

---

<sup>16</sup> Información proporcionada el día 15/1/21 por la Dirección de Asistencia de Personas bajo Vigilancia Electrónica, dependiente del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación.

<sup>17</sup> Cámara Federal de Casación Penal, Sala II, Causa Nº CFP 10082/2013/TO1/8/CFC1 “P. P, N. s/ recurso de casación”, Registro Nº 242/2020, disponible para consulta del fallo en el sitio [www.cij.gov.ar/sentencias.html](http://www.cij.gov.ar/sentencias.html) o [https://jurisprudencia.mpd.gov.ar/Jurisprudencia/PPN%20\(registro%20N%C2%B0%20242%20y%20causa%20N%C2%B0%2010082\).pdf](https://jurisprudencia.mpd.gov.ar/Jurisprudencia/PPN%20(registro%20N%C2%B0%20242%20y%20causa%20N%C2%B0%2010082).pdf)

Humanos, así como las directivas de la Comisión Interamericana, constituyen una imprescindible pauta de interpretación de los deberes y obligaciones derivados de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.<sup>18</sup>

En la República Argentina, el sistema de salud pública y gratuita, que consagra la Constitución Nacional, promueve programas de salud integral para las personas LGBT y se proporcionan en forma gratuita a través de los hospitales o centros de salud públicos en todo el territorio las medicaciones necesarias. A través del Ministerio de Salud, las personas reciben sus terapias en los hospitales públicos, al igual que ocurre con los pacientes que padecen HIV, que cuentan con un programa específico también. Este esquema permite que, en el contexto carcelario, la única gestión que deba realizar el área médica del servicio penitenciario correspondiente consista en articular con el centro sanitario público más cercano para que la persona continúe recibiendo las terapias de sustitución hormonal.

A partir de la sanción de la Ley N° 26.743 de Identidad de Género se garantiza que los efectores del sistema público de salud, estatales, privados o del subsistema de obras sociales brinden cobertura de las siguientes prestaciones: intervenciones quirúrgicas totales y parciales y/o tratamientos integrales hormonales para adecuar el cuerpo, incluida la genitalidad, a la identidad de género autopercebida, sin requerir autorización judicial o administrativa y sin la obligatoriedad de someterse a diagnósticos y/o protocolos médicos, psiquiátricos y/o psicológicos. Todas las prestaciones contempladas en la Ley 26.743 quedan incluidas en el Programa Médico Obligatorio (P.M.O.). Es recomendable que la persona que solicita o desee acceder a procesos de modificación corporal reciba de parte del equipo de salud información adecuada y oportuna, en un lenguaje comprensible sobre todos los pasos de los tratamientos y/o procedimientos y sus contraindicaciones, efectos previsibles y efectos adversos. Además, es fundamental que todas las personas puedan contar con un seguimiento de su salud y que en la consulta se habilite un espacio para poder plantear todas las dudas e inquietudes.<sup>19</sup>

Es de interés señalar que, según varias fuentes, más allá de la carencia de datos oficiales al respecto, el promedio de vida de una persona trans en nuestro país es aproximadamente entre 35 y 38 años. Esta circunstancia denota ya de por sí una situación compleja en cuanto al acceso a la salud de las personas LGTB en general, la cuestión se dificulta aún más en contexto de encierro. Sobre todo, por la dificultad de que se otorguen turnos, la distancia entre los centros de detención y el hospital, la falta de móviles o ambulancias para el traslado, la heterogeneidad de las

---

<sup>18</sup> Fallos: 328:2056, *in re* "Simón". Se encuentra disponible para consulta en el sitio [www.cij.gov.ar/sentencias.html](http://www.cij.gov.ar/sentencias.html)

<sup>19</sup> [http://www.jus.gov.ar/media/3120651/cartilla\\_trans\\_web.pdf](http://www.jus.gov.ar/media/3120651/cartilla_trans_web.pdf)



prestaciones de salud en relación al territorio en el que se encuentra emplazada esa prisión, entre otros motivos.

El compromiso en cuestiones de salud de esta población fue reconocido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación al sostener “Que tampoco debe ignorarse que personas pertenecientes a la minoría a que se refiere la asociación apelante no sólo sufren discriminación social sino que también han sido victimizadas de modo gravísimo, a través de malos tratos, apremios, violaciones y agresiones, e inclusive con homicidios. Como resultado de los prejuicios y la discriminación que les priva de fuentes de trabajo, tales personas se encuentran prácticamente condenadas a condiciones de marginación, que se agravan en los numerosos casos de pertenencia a los sectores más desfavorecidos de la población, con consecuencias nefastas para su calidad de vida y su salud, registrando altas tasas de mortalidad, todo lo cual se encuentra verificado en investigaciones de campo”<sup>20</sup>

Por ello, consideramos que es apropiado que los Estados cuenten con un plan de salud acorde a las necesidades específicas de las personas LGBT, que contemple todas las patologías recurrentes, medicaciones necesarias y acceso rápido a las prestaciones sanitarias.

Entre las políticas públicas que se pueden destacar, resulta de interés la información disponible en los portales oficial de los Ministerios de Salud y Justicia y Derechos Humanos de la Nación, que referencian en un formato de fácil acceso una serie de dispositivos psico-socio-jurídico-sanitarios útiles para las personas LGBT.<sup>21</sup>

4. Las personas LGBT deben gozar de idénticos derechos que las personas CIS, razón por la que no deben existir limitaciones o restricciones al régimen de visitas íntimas.

La reglamentación relacionada al régimen de visitas que rige para las personas CIS, puede aplicarse de igual modo a las personas LGBT, así como también los espacios destinados a tal fin en las unidades de alojamiento.

Los requisitos relativos a la acreditación del vínculo se han ido flexibilizando con el transcurso del tiempo. El área social de cada centro de detención interviene para consignar el vínculo y, sobre todo, es necesario esclarecer -en cada caso en particular- que no precedan situaciones de violencia en esa relación, dado que la experiencia ha demostrado que estas circunstancias no son excepcionales y debe priorizarse la integridad física y psíquica de la persona que se encuentra bajo

---

<sup>20</sup> VA 2036. XL. RECURSO DE HECHO Asociación Lucha por la Identidad Travesti - Transexual c/ Inspección General de Justicia”, resuelta el 21 de noviembre de 2006. Se encuentra disponible para consulta en el sitio [www.cij.gov.ar/sentencias.html](http://www.cij.gov.ar/sentencias.html)

custodia estatal.

5. Constituye una gran dificultad para las personas LGBT poder constituirse en calidad de víctimas de violencia de cualquier orden y desde ya, víctimas de un delito. Esto tiene que ver con diversos factores. Por un lado, la vulnerabilidad de este grupo de personas las coloca en inferioridad de condiciones a la hora de hacer valer sus derechos e identificar los abusos. Por otro, la construcción de prejuicios de los funcionarios que tienen el deber y la obligación de asegurar esos derechos, a través de la recepción de las denuncias o del desarrollo de acciones positivas de protección. Si esta es la situación reinante en el medio libre, no podemos negar que en contexto carcelario todo empeora.

Entendemos también que se debe trabajar fuertemente también sobre la violencia institucional indirecta. En contexto carcelario, es fundamental advertir cuando la violencia no proviene en forma directa de manos de la autoridad penitenciaria mal entendida, sino que esta actúa a través de la indicación o la permisión de ciertas acciones “aleccionadoras” que se ejercen a través de otros detenidos sobre estas personas LGTB.

Por eso resulta de suma importancia en este aspecto permitir que los organismos de monitoreo actúen en forma permanente. Así como también se recomienda a los jueces de ejecución mantener las entrevistas personales con las personas bajo su control. A su vez, verificar los ámbitos en los cuales se producen las conversaciones entre los detenidos y los jueces o las personas que integran los organismos de monitoreo, que sean lo suficientemente privadas y en espacios adecuados a ese fin.

Otro punto importante es la sensibilización y capacitación a la que ha hemos hecho referencia. Dar a conocer con claridad los derechos, ofrecer apoyo psico social, trabajar en modelos basados en la Justicia Restaurativa y Terapéutica, son todas herramientas que permiten que la persona se reconstruya y reconozca el ejercicio de violencia sobre su persona.

#### **D. Sobre las personas indígenas.**

De acuerdo con la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, las personas que se autoidentifiquen indígenas tienen los derechos reconocidos en ella (art. I) y también al rechazo de la asimilación (art. X). Esto significa que mientras se autoperciban como parte de un pueblo indígena tienen el derecho a exigir se les reconozca como tales y se les respete en su cultura. Lo que trasladado al entorno penitenciario implica que debe respetarse su lengua, su alimentación, su religión, etc. Con lo que ello conlleva, en las prácticas religiosas podrá

ingresar quien ejerza la función de “sacerdocio”.

Sobre la salud, las formas de tratamiento acorde a su cultura también deben ser respetadas y permitidas, se deberá respetar su deseo de no intervención a través de medicina hegemónica.

Si tomamos el ejemplo de Argentina, por ejemplo, en la provincia de Tucumán no se encuentra ningún integrante de Comunidad Indígena privado de Libertad y es de suponer justamente que ello se debe a que ante cualquier situación NO ACUDIRAN A LA JUSTICIA fuera de su comunidad, para evitar ser ridiculizados.

Por ello son obligaciones del Estado:

a.- Capacitar a los operadores de la justicia sobre las Culturas de las Comunidades Indígenas existentes en la Provincia, a efectos de preservar su identidad cultural, lenguaje, costumbres, etc.

b.- Proveer médicos capaces y capacitados para entender la Cultura de los Pueblos Indígenas a fin de que los mismos cuenten con atención en Salud sin que se menoscabe sus costumbres.

c.- Capacitar al personal penitenciario sobre la Cultura Indígena de cada Comunidad, a fin de que pueda informar correctamente al momento de una Sanción Disciplinaria, en su lenguaje y teniendo en cuenta sus costumbres.

d.- Al no contar el total de la población carcelaria con la información sobre costumbres, lenguaje, culto de las comunidades Indígenas el Estado deberá acondicionar lugares específicos para este colectivo de personas privadas de libertad, respetando sus Costumbres particulares.<sup>22</sup>

#### **E. Sobre las personas mayores.**

Conforme la Convención Interamericana sobre la protección de los derechos humanos de las Personas Mayores, “Envejecimiento”: es el proceso gradual que se desarrolla durante el curso de vida y que conlleva cambios biológicos, fisiológicos, psico-sociales y funcionales de variadas consecuencias, las cuales se asocian con interacciones dinámicas y permanentes entre el sujeto y su medio.

La ley de Ejecución Penal Argentina (24.660), prevé en su art. 33 que las personas mayores de 70 años podrán acceder a la prisión domiciliaria. Esta norma debería

---

<sup>22</sup> Agradecemos el aporte realizado por la Jueza Alicia Merched, Jueza de Ejecución Penal de Concepción, provincia de Tucumán, quien, por su jurisdicción, tiene cercanía y contacto con personas de las comunidades indígenas.

adecuarse al concepto de persona mayor que fija la Convención mencionada en su art. 2<sup>23</sup>.

1. A los fines de asegurar la movilidad y accesibilidad si la persona se encuentra encarcelada, el lugar debe estar preparado con la infraestructura adecuada para evitar caídas, desplazamientos innecesarios, que podrían afectar el cuerpo de la persona mayor. Los pasillos deben ser amplios. Los dormitorios deberán contar con una cama individual, los sanitarios con barral de seguridad para el apoyo e inodoros. Las duchas deberán estar realizadas con material antideslizante en suelo y barrales de seguridad, como también ser accesibles para usuarios/as de sillas de ruedas.

2. Sobre los cuidados paliativos la Convención establece que se trata de la atención y cuidado activo, integral e interdisciplinario de pacientes cuya enfermedad no responde a un tratamiento curativo o sufren dolores evitables, a fin de mejorar su calidad de vida hasta el fin de sus días. Implica una atención primordial al control del dolor, de otros síntomas y de los problemas sociales, psicológicos y espirituales de la persona mayor. Abarcan al paciente, su entorno y su familia. Afirman la vida y consideran la muerte como un proceso normal; no la aceleran ni retrasan. Sin embargo, por razones humanitarias estas personas deberían transitar la etapa final de su vida en su entorno familiar, contenidas por sus vínculos afectivos, algo que el sistema penitenciario no puede (ni podrá) brindar. El Estado tiene la obligación de proveer un lugar adecuado para que se le brinden estos cuidados fuera del establecimiento carcelario. Debe articular con otras organizaciones de la sociedad civil para poder hacerlo, sin agravar las condiciones de detención.

3. Al igual que con otros grupos vulnerables, la vinculación afectiva es sumamente importante. Por ello sería conveniente establecer días de visita distintos y con diferente amplitud horaria, a fin de fortalecerlos.

4. El Estado debería brindar programas de empleo o educación que les permita insertarse en el medio libre. Para ello es necesario que se los instruya en nuevas tecnologías, ya que muchas veces esta ha cambiado desde su ingreso al centro de detención.

#### **F. Sobre niños y niñas que viven en centros de detención con sus madres.**

1. Erradicar la existencia de madres o personas gestantes con niñas y niños encarcelados, debe ser el objetivo de los países latinoamericanos. Entiéndase con ello que proponemos que transiten la pena de modo alternativo, y no la separación de niñas y niños de sus madres o persona gestante. Tal como lo establece la Regla N° 57 de Bangkok: Las disposiciones

---

<sup>23</sup> Persona mayor”: Aquella de 60 años o más, salvo que la ley interna determine una edad base menor o mayor, siempre que esta no sea superior a los 65 años. Este concepto incluye, entre otros, el de persona adulta mayor.

de las Reglas de Tokio servirán de orientación para la elaboración y puesta en práctica de respuestas apropiadas ante la delincuencia femenina. En el marco de los ordenamientos jurídicos de los Estados Miembros, se deberán elaborar medidas opcionales y alternativas a la prisión preventiva y la condena, concebidas específicamente para las mujeres delincuentes, teniendo presente el historial de victimización de muchas de ellas y sus responsabilidades de cuidado de los hijos.

Porque: Cuando una mujer es encarcelada, las consecuencias para la familia serán más graves, especialmente si era quien cuidaba a los niños y más aún si se trataba del principal sostén del hogar o de familias monoparentales .

La Constitución argentina prevé en art. 75 inc. 2, que corresponde al Congreso Nacional: Dictar un régimen de seguridad social especial e integral en protección del niño en situación de desamparo, desde el embarazo hasta la finalización del período de enseñanza elemental, y de la madre durante el embarazo y el tiempo de lactancia.

Debemos decir que el principio de “no trascendencia de la pena” sobre el resto de los integrantes de una familia, en este caso es vulnerado. Si consideramos que el “interés superior del niño y la niña” es aquel que debe prevalecer, claramente nos encontramos con una contradicción aceptada por la comunidad internacional y reflejada en las Reglas para el tratamiento de las Reclusas (Regla N° 5 de Bangkok), como en las denominadas “Reglas Mandela” (N° 29), que permiten la prisionización de niñas y niños con sus madres.

Estaremos de acuerdo en que un niño o niña que crece en ese lugar, sólo socializa la violencia como un medio lícito para vivir. Las mismas mujeres en prisión lo dicen: No tienen que estar acá. El daño psicológico de las rejas nunca más sale de las cabezas de ellos. La palabra “celadora” se les graba (Unidad N° 31).

Creemos en que es necesario buscar alternativas a la prisión para aquellas mujeres vulnerables y con niños menores, tal como viene aconteciendo desde el inicio de la pandemia por COVID 19, y como lo expresa el MESECVI y que fue plasmado en el Principio de la Libertad personal (III.4) por la CIDH . Esta situación sanitaria puso al descubierto que otras formas de tránsito de la pena son posibles . Pero el Estado, en su posición de garante, es quien debe proveer de las condiciones necesarias para que estas no fracasen. Por ejemplo: la falta de un domicilio impide el acceso a la prisión domiciliaria, el standard mínimo que consideramos necesario establecer es que se provea de lugares de alojamiento adecuados a través de la articulación con el estado local, para el caso en que la medida sea procedente a fin de evitar el fracaso, lo que debe incluir la incorporación en planes de asistencia alimentaria, laboral y educativa. El Estado deberá fortalecer las organizaciones intermedias que provean de esta asistencia, a través de programas sustentables y sostenibles en el tiempo que permitan el crecimiento de estas.

En muchos países esta tarea hoy es realizada por organizaciones sociales surgidas de estos mismos colectivos.

Entonces dos medidas son posibles: que el Estado provea de lugares adecuados y específicos para el cumplimiento de medidas alternativas a la prisión, con programas de asistencia integral o bien que fortalezca (económica e institucionalmente) las organizaciones intermedias que actualmente asisten a madres y personas gestantes.

Respecto de las infancias, lo que debe prevalecer es su “interés superior”, consagrado por el art. de la Convención de los Derechos del Niño.

Ello implica que en lugares donde se encuentran alojados junto a sus madres o persona gestante, el Estado debe proveerles de todos los derechos consagrados en iguales condiciones que el medio libre: alimentación adecuada, educación, fortalecimiento del vínculo con él o la progenitora del cual se encuentran separados. Para ello es necesario que sean alojados en lugares cercanos al domicilio de su familia, a fin de no coartar estos derechos ni interrumpir sus vínculos. De otro modo la pena trasciende a un inocente.

2. Sobre salud, entendemos que se trata tanto de la física como psíquica. Por ello es una obligación ineludible del Estado brindar asistencia a través de los controles periódicos que se establece para la población de la infancia en general (vacunación, nutricional, psicológico, etc.), pero con un programa específico de política pública dirigido a estos niños y niñas. Ello hasta tanto sea el sistema público de salud el que destine profesionales capacitados/as en derechos de colectivos vulnerables, dirigidos a la atención específica de su problemática. Deben ser incluidos en las campañas y programas dirigidos a la infancia.

En relación a la alimentación debe proveerse de acuerdo con la etapa evolutiva, ser adecuada y suficiente. Para ello debe trabajarse mancomunadamente con el sector sanitario, a fin de que determine las necesidades alimentarias en general y de cada niña o niño si tuviera alguna situación de salud particular. Esto incluye la provisión de alimentos necesarios para un desarrollo pleno. La Argentina tiene previstos planes de alimentación hasta los seis años, los que deberían acompañarse de programas de educación alimentaria.

3. Respecto a la educación, el Estado tiene la obligación de proveerla en las mismas condiciones. En Argentina existen jardines materno infantiles dentro de las unidades carcelarias, a fin de que asistan los niños y niñas que se encuentran junto a sus madres o personas gestante. El Estado debe garantizar este acceso.

Sin embargo, en el ideal que postulamos, la inclusión debe ser en el medio libre, cercano a su núcleo familiar de ser posible, de otro modo seguirán excluidos de otras actividades sociales, comunitarias y recreativas. El Estado debe fomentar la participación de la comunidad con



Asociación Argentina  
de la Justicia de Ejecución Penal

los niños y niñas nacidos en contexto de encierro.

Estimamos que la visibilización de esta situación a través de campañas, contribuirá al objetivo de erradicar la presencia de niñas y niños en prisión, mediante la adopción de medidas alternativas para madres y personas gestantes.



Asociación Argentina  
de la Justicia de Ejecución Penal  
de la Justicia de Ejecución Penal

En mérito a las razones expuestas, esperamos se recepten favorablemente las consideraciones aquí expresadas.

Le hacemos saber que nuestra institución queda a disposición de la Corte para las consultas que estime correspondan acerca de nuestra materia de estudio,

Saludamos atentamente.

*María Jimena Monsalve*  
*Presidente*

*Marcela Pérez Bogado*  
*Vicepresidente 3º*

*Victoria Elías García Maañón*  
*Secretaria*