



Organización No Gubernamental con estatuto consultivo ante el ECOSOC y
representación permanente ante la ONU de Nueva York y Ginebra

DECLARACION DE LA AAJ RAMA ARGENTINA ANTE LA REVOCACION

DEL BENEFICIO DE PRISION DOMICILIARIA A AMADO BOUDOU

Principio pro homine

“...criterio hermenéutico que informa todo el derecho de los derechos humanos, en virtud del cual se debe acudir a la norma más amplia, o a la interpretación más extensiva, cuando se trata de reconocer derechos protegidos e, inversamente, a la norma o a la interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos o a su suspensión [...]”

Mónica Pinto

La Asociación Argentina de Juristas, Rama nacional de la Asociación Americana de Juristas, que tiene entre sus objetivos la lucha por y la promoción de los Derechos Humanos y su efectiva vigencia, expresa su rechazo a la revocación resuelta, el día anterior al comienzo de la feria judicial, por el juez Daniel Obligado, del beneficio de prisión domiciliaria que había concedido en abril pasado al ex vicepresidente Amado Boudou, después de que la Suprema Corte de Justicia rechazara -sin dar tratamiento- el recurso extraordinario de apelación.

El magistrado argumentó que *“uno de los principios rectores por los cuales se concediera la morigeración en el caso se ha visto superado -el estado de inocencia de la persona- y resta sólo el contralor de la condena impuesta”*. También planteó en su fallo que *las condiciones relacionadas con la epidemia de coronavirus ya no son las mismas (a pesar de que estamos en pleno rebrote de casos), aclarando que “el instituto de la prisión domiciliaria constituye una alternativa de carácter excepcional como forma de cumplimiento de una condena”*.

También remarcó que la familia de Boudou cuenta con recursos económicos suficientes, por lo que la vuelta al cumplimiento efectivo de la detención no implicaría una desprotección para los familiares del

ex vicepresidente, y señaló que todos los miembros de la familia “*gozan de buen estado salud*” y tienen cobertura médica.

En base a estas consideraciones, concluyó que los hijos de Boudou “*no se encuentran en una situación de desamparo, de manera tal que deba ceder el interés social de resguardo de los derechos de los menores por sobre el interés punitivo del Estado en efectivizar la condena impuesta*”. En ese aspecto, subrayó que los menores “*están contenidos material, moral y afectivamente*” y que no se resentiría el vínculo paterno-filial ya que los menores podrían visitar a su padre en la cárcel.

Para así resolver, el juez **omitió considerar**:

Que la Organización Mundial de la Salud, el 11 de marzo de 2020, a través de su Director General en rueda de prensa, consideró que la Covid-19 había llegado al grado de pandemia.

Que el Poder Ejecutivo Nacional, el 12 de marzo de 2020, dictó el Decreto de Necesidad y Urgencia N° 260/20 declarando la emergencia sanitaria debido a la pandemia mundial provocada por el coronavirus (Covid-19).

Que, en fecha 13 de abril de 2020, la Cámara Federal de Casación Penal, mediante el dictado de la acordada N° 9/20, en su punto 2) recomendó “*(...) a los tribunales de la jurisdicción que adopten medidas alternativas al encierro, tales como la prisión domiciliaria, con los mecanismos de control y monitoreo que estimen corresponder (...)*” entre otros casos, para “*(...) Personas 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 (...)*”.

Que la Corte Suprema de Justicia de la Nación, el 16 de marzo de 2020, dictó la acordada 4/20 mediante la cual da cuenta de la emergencia sanitaria y dispone medidas para el funcionamiento del PJN.

Que el Ministerio de Justicia y DDHH de la Nación, el 25 de marzo de 2019, dictó la resolución 184/19 que, en su artículo 1°, declara la emergencia en materia penitenciaria.

Que, en consonancia con las particularidades de propagación y contagio conforme las advertencias efectuadas por la organización ut supra y la Organización Panamericana de la Salud, se deben tomar los recaudos necesarios con eficiencia y efectividad las medidas relativas al encierro en las unidades penitenciarias y/o detención en miras de la emergencia penitenciaria formalmente declarada. Así la pandemia del COVID-19 resulta una amenaza concreta y extrema a la salud y la vida de las personas privadas de su libertad, por lo que el Estado como garante, debe la protección a todos los habitantes de



Organización No Gubernamental con estatuto consultivo ante el ECOSOC y representación permanente ante la ONU de Nueva York y Ginebra

la Nación, incluyendo a los internos en un contexto de sobrepoblación carcelaria y hacinamiento, teniendo en miras las posibles alternativas de cumplimiento de condena.

Que, ante su propia solicitud de informes, dirigida a la Unidad Funcional para la Asistencia de Menores de 16 años, hubo de responder el Defensor Público Coadyuvante de la Defensoría General de la Nación y coordinador de dicha Unidad, Dr. Marcelo Helfrich. Quien, tomando en cuenta las características del caso concreto, introdujo el concepto de “igualdad de género”, anticipando que una “negativa a la solicitud incoada, so pretexto del género del requirente...impediría el avance hacia una igualdad real entre varones y mujeres, fomentando los roles familiares basados en estereotipos de género”.

Que el dictamen del Dr. Helfrich fue complementado con la presentación de otro informe, elaborado por la psicóloga Viviana A. Schweizer, integrante del Cuerpo de Peritos y Consultores Técnicos de dicha rama del Ministerio Público, quien apuntó que, desde el mes de abril de 2020, fecha en que Boudou recuperó su libertad ambulatoria, *"ha fortalecido el vínculo paterno-filial con sus hijos, quienes impresionan tener una relación de apego con su progenitor"*, desaconsejando la hipótesis de eventuales visitas de los niños a un instituto carcelario y concluyendo que *"una nueva separaciónen la cotidianeidad de sus hijos implicaría una gran vulneración a sus derechos"*.

Entendemos que las circunstancias y hechos en cuestión deben ser analizados a la luz de los preceptos de nuestra Carta Magna, ley suprema de la Nación en consonancia con los derechos y garantías consagrados en los tratados internacionales ratificados por el país.

La garantía del art. 18 de la Constitución Nacional en conjunción con las disposiciones de los arts. 15 y 16 del Código Procesal Penal *"...las facultades que este Código reconoce para restringir o limitar el goce de derechos reconocidos por la Constitución Nacional o por los instrumentos internacionales de Derechos Humanos deben ejercerse de conformidad con los principios de idoneidad, razonabilidad, proporcionalidad y necesidad"*.

En este orden de ideas, cuando el Art. 9 de la ley N° 24.660 -de ejecución Penal- dispone que la *"...ejecución de la pena estará exenta de tratos crueles, inhumanos o degradantes"* señala un límite, pasado el cual las privaciones de la libertad se vuelven insostenibles, y reclama una respuesta racional que supere restricciones legales o reglamentarias que la obstaculicen. Entonces, toda decisión que se refiera a la privación de la libertad, y a las alternativas posibles debe estar guiada por tales principios superiores, puesto que de lo contrario volvería letra muerta a las garantías constitucionales.

Por su parte, nuestro Código Penal- en su art. 10-y la Ley de Ejecución de la Pena N°24.660 -en su art. 32- regulan la prisión domiciliaria como modalidad alternativa de ejecución de la pena. Entre los requisitos que establecen se advierte que su justificación principal está dada por el principio de trato humanitario en la ejecución (arts. 15 y 75, inciso 22, de la Constitución Nacional; el art. 5, inc. 2, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica); el art. 10 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; así como en la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes.

En este sentido, debe tenerse presente lo dispuesto por el Comité Nacional para la Prevención de la Tortura en su acordada N° 05/2020 -del 7 de abril del 2020- , relativo a las alternativas a las medidas privativas de la libertad en virtud de la pandemia; documento que guarda clara consonancia con la Acordada N° 9/20 de la Cámara Federal de Casación Penal, la Acordada 4/20 de la CSJN y la Resolución 184/19 del Ministerio de Justicia y DDHH de la Nación.

Por otra parte, **la prisión domiciliaria no implica un cese ni una suspensión de la pena impuesta, sino que constituye una alternativa a su ejecución en establecimientos penitenciarios, por un encierro en el domicilio fijado bajo el cuidado de otra persona (tutor).** Los valores que pretende tutelar el instituto de la prisión domiciliaria encuentran su sustento en los distintos instrumentos internacionales que tienen su pilar en los principios de: trato humanitario en la ejecución de la pena, como la última ratio del ordenamiento jurídico en la materia, y el interés superior del niño.

En el mismo sentido resulta de aplicación lo preceptuado por el inciso f), del artículo 32 de la Ley de Ejecución Penal- Ley 24.260- en cuando establece que: *“El Juez de ejecución, o juez competente, podrá disponer el cumplimiento de la pena impuesta en detención domiciliaria: (...) f) A la madre de un niño menor de cinco (5) años o de una persona con discapacidad, a su cargo”* ; debiéndose efectuar, al respecto, una interpretación amplia, de conformidad con los principios de supremacía constitucional, igualdad ante la ley, pro homine, trascendencia mínima de la pena, trato humanitario en la ejecución de la pena e interés superior del niño.

El art. 3.1. de la Convención sobre los Derechos del Niño establece que *“todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una condición primordial a que se atenderá será el interés superior del niño”*.

A su vez, la CSJN ha entendido que el precepto contenido en el art. 3.1 de la Convención, tiene jerarquía constitucional y apunta fundamentalmente a dos propósitos, cuales son *“...constituirse en*

pauta de decisión ante conflictos de intereses, y la de ser un criterio para la intervención institucional destinada a proteger al menor. El principio, pues, proporciona un parámetro objetivo que permite resolver los problemas de los niños en el sentido que la decisión se defina por lo que resulta de mayor beneficio para ellos (...).”

Asimismo, ha dicho que “La consideración rectora del interés superior del niño que establece la Convención sobre los Derechos del Niño, lejos de erigirse en una habilitación para prescindir de toda norma jurídica superior, constituye una pauta cierta que orienta y condiciona la decisión de los tribunales de todas las instancias llamados al juzgamiento de los casos, incluyendo, obviamente, a la Corte cuando procede a la hermenéutica de los textos constitucionales.”

En consecuencia, el inc. “f” sujeto a examen debe ser interpretado como derecho constitucional reglamentario, en tanto el Legislador ha dispuesto un supuesto de procedencia de detención domiciliaria que pretende atender a las dificultades que puede vivenciar un menor cuando la persona que está a cargo de su cuidado se encuentra privado de su libertad, y no encuentra razón de ser en la persona del condenado; sino en los menores a su cargo, en la protección de sus derechos y garantías.

En dicha inteligencia, corresponde afirmar que efectuar una aplicación literal del texto de la norma citada, excluyendo la procedencia del supuesto en el caso de que el condenado sea “padre”, resultaría en una inconstitucionalidad por omisión.

Toda otra interpretación, **pasa a dar continuidad al ensañamiento y persecución, que desde el comienzo de este proceso ha sido objeto el ex Vicepresidente.**

Por lo expuesto, reclamamos que se le mantenga el beneficio de prisión domiciliaria, en observancia de todo el ordenamiento jurídico invocado, en términos de igualdad ante la ley, y el cese del trato discriminatorio y persecutorio del que es objeto Amado Boudou.

Mesa Directiva AAJ - Rama Argentina

CABA, 27 de enero de 2021