



LA LUCHA POR LOS DERECHOS POLÍTICOS DE LAS PERSONAS PRIVADAS DE LIBERTAD

1. Introducción:

La Procuración Penitenciaria de la Nación (PPN) tiene como misión institucional la protección de los derechos humanos de las personas detenidas en el ámbito federal. La ejecución de la pena implica la restricción de la libertad ambulatoria pero de ninguna manera puede restringir todos los otros derechos consagrados por la Constitución Argentina y los Instrumentos internacionales de Protección de los Derechos Humanos que tienen supremacía constitucional a partir de la reforma de 1994.

Frente a la restricción que se ha hecho de los derechos políticos de las personas privadas de su libertad, la Procuración disputó en primera instancia el derecho al sufragio para las personas procesadas y luego el ejercicio de ese derecho para las personas condenadas.

Las distintas acciones realizadas para la consecución de ese objetivo es lo que permitió, primero, que se realizara una reforma legislativa para garantizar el derecho al voto de las personas procesadas, y más recientemente, que se lograra un fallo inédito de la Cámara Nacional Electoral, declarando la inconstitucionalidad de la privación del derecho al voto de los condenados (con domicilio electoral en C.A.B.A), lo que representa un gran avance de jurisprudencia.

2. Normativa que fundamenta los derechos políticos de las personas privadas de libertad

2.1. Derecho al sufragio consagrado en la Constitución Nacional

La Constitución Nacional asegura el sufragio universal, igual, secreto y obligatorio, y garantiza el pleno ejercicio de los derechos políticos, "con arreglo a las leyes que se dicten en consecuencia" (art. 37 CN; y 1 y 22 CN). La redacción del art. 37 CN pone en evidencia que el ejercicio del derecho al voto está estrechamente relacionado con el principio de soberanía popular en tanto no supone un solo acto individual sino también la conformación de la estructura gubernamental y del sistema de derechos de acuerdo con la voluntad colectiva (arts. 1 y 33 CN). Desde antaño, en efecto, la CSJN ha dicho que: *"El sistema representativo republicano consiste en la participación del ciudadano en la formación del gobierno y esa participación se manifiesta en el ejercicio del derecho del voto. De ahí se deriva que los ciudadanos están obligados a votar, por ser ello indispensable para la organización de los poderes del Estado, pues si ese deber no rigiera, la existencia del gobierno podría peligrar o no ser éste la expresión de la verdadera voluntad popular"*¹.

¹ CSJN, "Esquivel, Héctor Darío", sentencia del 17/05/1933.

También se ha sostenido que es *“uno de los más básicos de los derechos políticos y, como tal, derecho humano fundamental”*². Y este carácter del derecho al sufragio, ha sido reconocido por la CSJN en su evolución jurisprudencial, destacando siempre un aspecto subjetivo del voto, en tanto derecho de cada individuo, como uno colectivo, en cuanto elemento fundamental para la constitución de los órganos de poder y el funcionamiento del sistema democrático: *“Tal derecho individual al ejercicio del sufragio encuentra sustento en el principio de la soberanía del pueblo e importa también la tutela de un derecho colectivo a la participación de los ciudadanos en el gobierno del Estado que resulta esencial para el sustento de la sociedad democrática...”*³.

Los perjuicios ocasionados por la ilegalidad que, hoy día, causa la acción estatal son múltiples. La prohibición de votar, impide la expresión social y política del grupo directamente afectado y refuerza la exclusión y estigmatización que ya sufren, se encuentren o no privados de su libertad. Respecto de las personas que se encuentran privadas de libertad, la prohibición además constituye un agravamiento ilegítimo de las condiciones de detención. El fin de la pena es la resocialización (art. 1, Ley 24.660) y la prohibición es completamente contraria a la obtención de dicho fin.

Por otra parte, todos los ciudadanos nos vemos perjudicados por la ausencia de las voces excluidas de participar en la elección. Los condenados no logran expresar sus intereses e influir, de este modo, en nuestras decisiones colectivas sobre la vida política del país y sobre aquellas cuestiones que afectan la vida diaria de cada una de las personas. Ello nos priva de una decisión política plural e igualitaria. Nuestras decisiones comunes son evidentemente más pobres cuando no son participativas.

2.2 Marco Interamericano de derechos humanos sobre la materia

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCyP, art. 25), la Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH, art. 21) y la Convención Americana (CADH, art. 23) garantizan el voto universal y ordenan una reglamentación razonable, sin restricción del derecho a votar (arts. 5 PIDCyP, 29 y 30 DUDH, 29y 32 CADH).

El PIDCYP, en su artículo 25, por ejemplo establece que: *“Todos los ciudadanos gozarán, sin ninguna de la distinciones mencionadas en el artículo 2, y sin restricciones indebidas, de los siguientes derechos y oportunidades: “a) Participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos; “b) Votar y ser elegidos en*

² Girotti, María Cristina, Análisis de las normas reglamentarias del artículo 37 de la Constitución Nacional, en Nuevos Derechos y Garantías, Alberto Ricardo Dalla Vía y Alberto Manuel García Lema (directores), Rubinzal Culzoni Editores, Tomo I, Pág. 249.

³ CSJN, “Mignone, Emilio F.”, op. cit., voto del juez Bossert, cons. 16. En el mismo sentido se expresaron los ministros Fayt y Vázquez en el caso “Alianza Frente para la Unidad s/oficialización listas de candidatos, sentencia del 27/09/2001, cons. 8.



elecciones periódicas, auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores;

Por su parte, la CADH, en su art. 23.1 establece: *"Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades: "a) de participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos; "b) de votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores (...)"*

La redacción aparentemente restrictiva del inciso 2 del artículo 23, en modo alguno autoriza a restringir el alcance de los derechos consagrados. En primer lugar la norma convencional hace referencia al verbo "reglamentar" y no a "restringir". "Reglamentar" significa sujetar a reglamento un instituto o una materia determinada, mientras que "restringir" implica ceñir, reducir a menores límites. Es por ello, que reglamentar el ejercicio de un derecho entonces, no implica restringirlo.

El art. 30 CADH, a su vez, determina que las restricciones válidas al ejercicio de los derechos sólo pueden ser aplicadas conforme a leyes dictadas por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas y el art. 32.2 CADH fija reglas para la limitación de derechos, considerando los derechos de los demás, la seguridad, y las justas exigencias del bien común, en una sociedad democrática.

El art. 23 CADH, en fin, no sirve de fundamento para restringir el ejercicio de un derecho reconocido más ampliamente en la CN o en otro pacto Internacional de su misma jerarquía.

Este argumento se ve reforzado por el art. 75 inciso 22 CN que establece que los instrumentos incorporados a la CN *no derogan artículo alguno de la primera parte de esta Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos*. La CADH es complementaria del art. 37 CN y conforme a la propia CN no puede justificar la prohibición de un derecho garantizado, de modo irrestricto, restricciones en la CN. La CADH simplemente limita las regulaciones posibles, en su especie, para aquellos casos en que ellas se establecen en una jurisdicción nacional. Lejos de estimular las restricciones, el derecho interamericano intenta restringir el recorte de derechos que pueda existir a nivel nacional, incluso en un área predominantemente nacional, como es la definición del modo de elección de sus autoridades.

La Corte IDH, por cierto, y en línea con lo dicho aquí también ha resaltado a la importancia de los derechos políticos y en particular, del derecho al voto, en la inteligencia de que ellos propician el fortalecimiento de la democracia y el pluralismo político.⁴

⁴ Corte IDH, caso "Castañeda Gutman vs. Estados Unidos Mexicanos", sentencia del 6 de agosto de 2008.

3. Reconocimiento de derechos políticos para las personas detenidas.

3.1 Hacia la conquista del derecho al voto para las personas con prisión preventiva

Cuando se designó el primer Procurador Penitenciario de la Nación, las cárceles argentinas atravesaban una profunda crisis donde estaban negados, casi en su totalidad, los derechos humanos para las personas detenidas.

A pesar de la complejidad y urgencia de las necesidades en el ámbito carcelario, se incluyó en las intervenciones del Organismo el reclamo por los derechos políticos de las personas detenidas procesadas por la justicia.

En enero de 1995, se elaboró la recomendación 505/PP/95, dirigida al Sr. Ministro de Justicia de la Nación, para que propiciara la derogación del artículo 3, Inciso d) del Código Electoral Nacional, que excluía del padrón electoral a los detenidos por orden del juez competente mientras no recuperaran su libertad. Se argumentaba que ello violaba el artículo 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos -ya que la detención preventiva no estaba incluida entre aquellas circunstancias que justifican la privación de los derechos políticos-; y el artículo 18 de la Constitución Nacional, en tanto violaba la presunción de inocencia de las personas procesadas. A pesar de la insistencia del entonces Procurador Penitenciario ante distintas autoridades competentes del Ministerio de Justicia solicitando información de lo actuado tras su recomendación, nunca llegó una notificación resolutive.

Más tarde, en 1999, la Procuración Penitenciaria solicitó su participación como "Amicus Curiae" apoyando la apelación del CELS ante el rechazo del Tribunal del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 1 de la Secretaría Electoral, del recurso de amparo promovido por el Dr. Emilio Mignone en su carácter de representante legal del CELS, contra el Ministerio de Justicia de la Nación y contra el Ministerio del Interior para garantizar el ejercicio del derecho de sufragio de las personas detenidas sin condena en todos los establecimientos penitenciarios de la nación (Exp. "Mignone, Emilio Fermín s/ Promueve acción de amparo") a Instancia del artículo 626, Amparo, Hábeas Corpus, artículos 682/683/684, artículo 339/14 CPCC, artículo 129 CPP.

Tras la apelación del fallo, en octubre del 2000, la Cámara Electoral reconoció la inconstitucionalidad del Código Electoral y en abril del 2002 la Corte Suprema resolvió que los presos que aún no tuvieran condena judicial, quedaban habilitados para votar y ordenó que se dispusieran los pasos necesarios para implementar esa medida.

En el año 2000, en coordinación con el Departamento de Derecho Penal y Criminología de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, específicamente con alumnos de la asignatura "Elementos de Derecho Penal y Proceso Penal" de la cátedra del Prof. Titular Dr. Eugenio Zaffaroni, la PPN trabajó sobre la situación de los presos preventivos en lo que concierne a la privación del



Procuración Penitenciaria de la Nación

"En defensa de los DD.HH de las personas privadas de su libertad."

derecho político de votar. En ese marco, el 12 de abril de 2002, el Procurador Penitenciario Dr. Francisco Mugnolo, elaboró la Recomendación 229/PP/02 instando al Ministro de Justicia y DDHH para que arbitre las medidas necesarias para propiciar la derogación del artículo 3, inciso d) del Código Electoral Nacional.

Llegado el año electoral 2003, la Procuración se presenta nuevamente como "Amicus Curiae" en la causa iniciada por algunos procesados, solicitando se arbitraran los medios necesarios para el traslado donde correspondiera por padrón electoral para que ejercieran su derecho constitucional de votar en las elecciones programadas para el 27 de abril de 2003. No obstante ello, la justicia no dio lugar a dicha solicitud.

En marzo de ese mismo año, se presenta un proyecto de Ley para la derogación del inciso d) del artículo 3 del Código Electoral Nacional, Ley 19.945 t.o. por Decreto N° 2135/83 y sus modificatorias. A instancias de ello, la Procuración elevó notas a los Sres. Presidentes de los distintos Bloques Parlamentarios como así también a los Sres. Presidentes de las Comisiones respectivas, solicitando una acogida favorable a la iniciativa.

Finalmente, el 4 de diciembre de 2003, quedó sancionada con fuerza de Ley la reforma del Código Electoral Nacional (Ley 25.858) derogándose los incisos d, h, j y k del artículo 3.

"Los procesados que se encuentren cumpliendo prisión preventiva, tendrán derecho a emitir su voto en todos los actos eleccionarios que se celebren durante el lapso en que se encuentren detenidos.

A tal fin, la Cámara Nacional Electoral confeccionará el Registro de Electores Privados de Libertad, que contendrá los datos de los procesados que se encuentren alojados en esos establecimientos de acuerdo con la información que deberán remitir los jueces competentes; asimismo habilitará mesas de votación en cada uno de los establecimientos de detención y designará a sus autoridades.

Los procesados que se encuentren en un distrito electoral diferente al que le corresponda, podrán votar en el establecimiento en que se encuentren alojados y sus votos se adjudicarán al Distrito en el que estén empadronados" (Art. 3 bis. Código Electoral Nacional, Ley 25.858).

A partir de este gran logro, la Procuración Penitenciaria, en coordinación con el Ministerio del Interior, la Subsecretaría de Política Criminal del Ministerio de Justicia, Seguridad y DDHH y el CELS, trabajaron en conjunto para elaborar un proyecto que reglamentara los cambios introducidos en el código electoral con la promulgación de la Ley 25.858. Finalmente se reglamenta mediante Decreto 1291/2006 la aplicación del artículo 3º bis del Código Electoral Nacional.

La PPN se abocó entonces a garantizar el ejercicio del sufragio para las personas detenidas sin condena.

Por un lado, inició la tarea de difusión a través de charlas informativas y la entrega de folletos dentro de los penales para poner en conocimiento de la población de detenidos procesados en las cárceles federales, el derecho que les asiste para emitir su voto en todos los actos eleccionarios. Por otro lado, se solicitó a los directores de los distintos complejos, se le remitieran las nóminas de las personas procesadas alojadas en las unidades a su cargo para fiscalizar el ejercicio de su derecho.

Otra medida fue coordinar con la Cámara Electoral, el Servicio Penitenciario y la Secretaría de Política Criminal, un ensayo dentro de un penal, a modo de simulacro del acto electoral, para detectar posibles inconvenientes y anticipar soluciones.

El 28 de octubre de 2007 se concretó el ejercicio del acto eleccionario dentro de los penales, pudiendo las personas detenidas, en calidad de procesadas con prisión preventiva, ejercer su derecho político al sufragio.

La PPN, que fiscalizó dicho proceso y elaboró con posterioridad informes especiales sobre el desarrollo del sufragio. Tales informes se hicieron en la U 31, en el Complejo Penitenciario Federal II de Marcos Paz, en el Complejo Penitenciario Federal I, en las Unidades 24 y 26 del Complejo de Jóvenes Adultos de Marcos Paz, en la U 3 de Ezeiza y en el Complejo Penitenciario de la Ciudad de Buenos Aires.

3.2 Alcance del derecho al sufragio para las personas condenadas

En junio del 2013, la Procuración Penitenciaria acompañó la petición ante distintos juzgados federales con competencia electoral, de personas condenadas y privadas de libertad que solicitaban ser incluidas en el padrón electoral para votar en las elecciones de ese año. En estos casos, se solicitaba ejercer el derecho a votar solicitando se declarara la inconstitucionalidad de los artículos 12 y 19 inc. 2 del Código Penal y 3 e. del Código Electoral Nacional, en tanto excluyen del padrón a las personas condenadas. La resolución judicial en todos los casos fue *“no hacer lugar a la acción de amparo”*.

El 6 de septiembre de 2013, en la causa “Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, los Jueces del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, emitieron por primera vez un fallo ejemplar sobre el derecho al voto de las personas condenadas, reafirmando el reconocimiento internacional de uno de los derechos fundamentales como es el derecho al sufragio. El Alto Tribunal declaró la inconstitucionalidad de los incisos e), f) y g) del artículo 3º del Código Electoral vigente en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Con ese impulso, la PPN continuó interponiendo recursos de amparo para solicitar el derecho al sufragio de las personas condenadas, pero con resultados negativos.



Dentro de las últimas acciones judiciales interpuestas por la Procuración pueden mencionarse la llevada a cabo en septiembre de 2014 en la causa "Fernández Laborda, Guillermo José Luis c/ acción de amparo c/Estado Nacional – Código Nacional Electoral – artículo 3º inc. E", en la que se procedió, junto a estudiantes de la Comisión Práctica Profesional PPN-UBA, a realizar una petición ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en relación al pedido individual de Fernández Laborda para votar en los futuros actos eleccionarios. La denuncia en contra del Estado argentino fue aceptada y registrada bajo el número P-1349-14 y se encuentra actualmente bajo estudio, conforme a las normas de procedimiento de la CIDH.

Por otra parte, la PPN interpuso el 13 de agosto de 2014 una acción de amparo colectiva junto con la Asociación por los Derechos Civiles en favor de todas las personas condenadas, detenidas -con domicilio electoral en C.A.B.A.- excluidas del padrón electoral y solicitó la declaración de inconstitucionalidad de los artículos 12 y 19 inciso 2 CP y 3 inciso E, F y G CNE, a. Se solicitó que se incorporen a las personas a los padrones correspondientes en las futuras elecciones.

El 15 de octubre, el Juzgado Federal a cargo de la Jueza Servini de Cubría resolvió no hacer lugar a la acción de inconstitucionalidad planteada. Contra dicha sentencia, la PPN interpuso recurso de apelación que fue concedido, radicándose la causa en la Cámara Nacional Electoral en fecha 6 de Noviembre de 2014.

Luego del recurso interpuesto por la Procuración, la Cámara Nacional Electoral resolvió el día 24 de Mayo del 2016, revocar la sentencia apelada y declaró la inconstitucionalidad de los incisos "e", "f" y "g" del artículo 3º del Código Electoral Nacional y de los artículos 12 y 19 inciso 2º del Código Penal de la Nación, como así también requirió al Congreso de la Nación y al Poder Ejecutivo, que extremen los recaudos necesarios a fin de revisar la reglamentación vigente a la mayor brevedad posible, adoptando las medidas necesarias para hacer efectivo el derecho a votar de los detenidos condenados.

En coherencia con las acciones sostenidas por este organismo y con el objetivo de universalizar el derecho al sufragio, la PPN presentó en marzo de 2016 un proyecto de ley que tramita bajo el expediente N° 159/2016, tendiente a revertir la situación restrictiva del derecho al voto de las personas privadas de libertad que se encuentran condenadas. La Ley propone derogar el artículo 3, inciso e), f) y g) del Código Electoral Nacional y el artículo 19, inciso 2 del Código Penal. Hasta agosto de 2017 este proyecto se encuentra aún pendiente de tratamiento en la Cámara de Diputados de la Nación.